МІЖНАРОДНИЙ ЕКОНОМІКО-ГУМАНІТАРНИЙ
УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ АКАДЕМІКА
СТЕПАНА ДЕМ'ЯНЧУКА

ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

МАТЕРІАЛИ
міжнародної науково-практичної конференції

«АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ ТА ПРАКТИКИ В XXI СТОЛІТТІ»

16–17 жовтня 2020 року

Частина I

Видавничий дім
«Гельветика»
2020

УДК 34«20»(063)
А 43

ОРГАНІЗАЦІЙНИЙ КОМІТЕТ

Голова організаційного комітету:

Дем'янчук В.А. – доктор юридичних наук, доцент, перший проректор Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука.

Заступник голови організаційного комітету:

Боровик А.В. – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука.

Члени організаційного комітету:

Крупнова Л.В. – доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України, професор кафедри кримінального права та правосуддя Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука;

Мельник О.М. – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри теорії та історії держави і права та філософії Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука;

Микулець В.Ю. – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка Степана Дем'янчука;

Колб О.Г. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри політології, державної безпеки і управління Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки;

Марисюк К.Б. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та процесу Національного університету «Львівська політехніка»;

Копотун І.М. – доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, проректор Akademie HUSPOL (Чехія);

Рубіс О.С. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального процесу установи освіти «Академія внутрішніх справ Республіки Білорусь» (Білорусь);

Орловська О.І. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії і історії держави і права Білоруського державного університету (Білорусь).

А 43 **Актуальні проблеми юридичної науки та практики в XXI столітті:** матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Рівне, 16–17 жовтня 2020 року). Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені академіка Степана Дем'янчука. – Рівне : Видавничий дім «Гельветика», 2020. Ч. 1. – 224 с.

ISBN 978-966-992-259-5

УДК 34«20»(063)

ISBN 978-966-992-259-5

© Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені академіка Степана Дем'янчука, 2020

ЗМІСТ

СЕКЦІЯ 1. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Правовий звичай і норма звичаєвого права: проблема співвідношення
Бедрій М. М. **8**

Теорія вітчизняного нормотворення: традиціоналістський погляд
Голубош Г. В., Кріцак І. В. **11**

Принцип пропорційності як духовно-ціннісний феномен
та його роль у поліцейській діяльності
Голубош Г. В., Голубош В. В. **14**

Сервісна модель держави крізь призму духовно-культурних цінностей
Голубош Г. В., Голубош В. В. **18**

До питання про суверенітет сучасних держав
Кельман М. С., Кельман Л. М. **23**

Особливості ліберальної доктрини юридичної відповідальності
за незаконний обіг наркотичних засобів
Кіндюк Б. В., Ізбаш К. С. **29**

Ідеологічний вимір українського православ'я крізь тисячоліття: людиноцентризм, державоцентризм, христоцентризм
Кріцак І. В. **33**

Понятійно-правове мислення у Давній Греції: ранньоелліністичний епікуреїзм
Кучеренко Д. С. **39**

Проблема розуміння права власності на землю в Російській імперії
Макарчук В. В. **44**

До сучасної історіографії земельних правовідносин
на Волині періоду німецько-радянської війни
Махаринець М. Є. **46**

Проблеми ефективності правового регулювання
Мельник О. М. **49**

Теоретичний огляд концепції правової держави
Назаренко О. А. **52**

Истоки развития института парламентаризма в Беларуси
Орловская Е. И. **55**

Іноземний досвід функціонування системи електронного уряду
Політанський В. С. **58**

Судовий прецедент як джерело права
Риженко І. М., Логвинчук В. В. **61**

Громадянське суспільство як предмет правових досліджень
Рябовол Л. Т. **66**

Філософсько-правові погляди щодо поняття справедливості
Сластьон І. А. **70**

Методологічна основа наукового дослідження теоретико-правових аспектів взаємодії політичного плюралізму та законотворчості в Україні
Шапран Ю. В. **73**

Правові звичаї та традиції давніх слов'ян у сфері охорони лісів
Юркевич М. В. **76**

Етнічна структура суспільства та місце в ній етнічних меншин
Ялова О. В. **80**

СЕКЦІЯ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО
Деякі види законодавчих обмежень фінансування виборів та виборчих процедур
Вигівська А. С. **83**

До питання реалізації права комунальної власності в Україні
Гаращук І. В. **86**

Деякі зауваження до законопроекту № 2590 щодо питань множинного громадянства
Зозуля О. І. **90**

Право на свободу світогляду і віросповідання в Україні та європейських державах: деякі аспекти конституційного регулювання
Кириченко Ю. В. **94**

Правова культура народних депутатів України як показник конституційно-правового статусу парламентарія
Кушніренко О. Г. **98**

«Interim measures» у практиці Європейського суду з прав людини
Митник О. В. **101**

Проблеми правового забезпечення правоохоронними органами внутрішньої безпеки держави
Нікітенко О. І. **105**

Окремі аспекти конституційного права на працю
Хашев А. В. **107**

Місце Європейської хартії місцевого самоврядування у розвитку муніципальної демократії в Україні
Худик В. Г. **110**

Правові позиції Конституційного Суду України
як джерела конституційного права
Шамрай В. В. **112**

**СЕКЦІЯ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**
Захист прав споживачів при придбанні товару через мережу Інтернет
Гой В. В. **115**

Належне повідомлення учасника справи
як умова визнання в Україні рішення іноземного суду
Гусаров К. В. **117**

Організаційно-правові принципи нотаріальної діяльності незалежної України
Долинська М. С. **120**

Способи захисту спадкових прав
Заіка Ю. О. **123**

Загальний огляд законодавчого регулювання
банкінгу стовбурових клітин в Україні
Кінаш Д. В. **126**

Підстави виникнення цивільно-правової відповідальності
у сфері медичних послуг
Кобиляцька Л. М. **130**

Закриття провадження в цивільній справі у зв'язку із відсутністю предмета спору
Короєд С. О. **133**

Суб'єктивне цивільне право на нерухоме майно та інтерес щодо нього
як об'єкти цивільно-правового захисту: проблеми співвідношення
Спєсівцев Д. С. **137**

Загальний аналіз способів та форм захисту порушених
прав учасників корпоративних підприємств
Хільчук М. І. **141**

**СЕКЦІЯ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО,
ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО**
Медіація як альтернативний спосіб вирішення господарських спорів
Базилевич О. М. **146**

Заснування державним закладом вищої освіти господарських товариств з метою
комерціалізації інтелектуальної власності: проблеми правового регулювання
Білоусова Н. О. **150**

Щодо аудиторських правовідносин у сфері господарювання
Добровольська В. В. **153**

Теоретико-правовий аналіз Сінгапурської конвенції про медіацію
Поліщук В. В. **156**

Доктрина «зняття корпоративної вуалі»
в механізмі регулювання корпоратинивних відносин в Україні
Полосенко К. В. **161**

СЕКЦІЯ 5. ТРУДОВЕ ПРАВО;
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
Щодо законодавчого врегулювання дистанційної (надомної) роботи
працівників в умовах карантину
Боднарчук О. Г. **165**

Проблемні аспекти соціального захисту працівників
при виконанні дистанційної (надомної) роботи
Зімін М. В. **169**

Окремі проблеми впорядкування свободи волі сторін трудового договору
в умовах поширення коронавірусної хвороби (COVID-19)
Коваленко О. О. **171**

Правовий аспект зміни статусу працівника-сумісника
Кучма О. Л. **175**

Актуальні питання дисциплінарної відповідальності
з огляду на чинне законодавство України про працю
Репалюк В. Я. **177**

Природа права на працю у вимірі свободи
Шабанов Р. І. **179**

СЕКЦІЯ 6. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО;
ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО
До питання правової природи висновку з оцінки впливу на довкілля
Ільків Н. В. **182**

Співвідношення об’єктно-суб’єктних складів правової охорони
та безпеки природних ресурсів на постконфліктних територіях
Кірін Р. С. **185**

Припинення права власності на об’єкти тваринного світу
Петлюк Ю. С. **189**

СЕКЦІЯ 7. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА
До питання про інформаційну свободу при формуванні судової влади в Україні
Гуйван П. Д. **193**

СЕКЦІЯ 8. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО
Міжнародний залишковий механізм
для кримінальних трибуналів: питання функціонування
Акімов М. О. **198**

Щодо основних факторів які негативно впливають
на стан іноземного інвестування в Україні у зв'язку з корупційними ризиками
Богуш Л. А. **202**

Відносини Україна – НАТО: історія розвитку та сучасний стан
Лісовська В. С. **205**

Міжнародно-правове співробітництво у сфері біоетики
Півень В. В. **209**

Міжнародні організації та виклики сучасності:
співробітництво заради загальноєвропейської безпеки
Строменко Є. С. **211**

СЕКЦІЯ 9. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА
Внесок Василя Синайський в методологію юридичної науки
Доній Н. Є. **216**

Особливості суспільно-правової аномії
Романова А. С. **219**

СЕКЦІЯ 1. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

ПРАВОВИЙ ЗВИЧАЙ І НОРМА ЗВИЧАЄВОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ

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

Актуальність дослідження української правової традиції в умовах сучасних державно-правових перетворень є безсумнівною. Оскільки звичаєве право було основою формування згаданої традиції, вивчення цього феномену також має важливе значення. Будучи системою правових звичаїв, українське звичаєве право заклало фундамент для розвитку базових правових інститутів. У наведеному контексті значний інтерес викликає питання співвідношення понять правового звичаю та норми звичаєвого права, що залишається недостатньо вивченим.

У більшості наукових джерел поняття правового звичаю та норми звичаєвого права вживаються як тотожні. До прикладу, В. Сухонос визначив правовий звичай як санкціоноване державою, історично сформоване правило поведінки, що міститься у свідомості людей і ввійшло до звички в результаті багаторазового повторення тих самих дій і вчинків, які приводять до правових наслідків [1, с. 361]. Відтак, і правовий звичай, і звичаєво-правова норма позиціонуються як певне усталене правило поведінки. З цим ототожненням варто погодитися у вузькому розумінні правового звичаю. Але в історії українського права натрапляємо на такі поняття як «козацький звичай», «звичай копного суду» та ін. У цих випадках повного ототожнення правового звичаю та звичаєво-правової норми немає, адже термін «правовий звичай» вживався і в широкому розумінні, тобто не тільки як конкретне правило поведінки, але і як комплекс таких правил – більш об'єна складова системи звичаєвого права.

До прикладу, в реляції (звіті) від 1 квітня 1568 р. возного Володимирського повіту Хацька Туличовського про засвідчення збитків, завданих Яну Фалічевському та його підданим із с. Чернича глушецькими та кам'янецькими підданими князя Льва Сангушка Кошир-

ського, міститься згадка про суд «вєдлє копного обычаю (на підставі копного звичаю – М. Б.)» [2, арк. 36–37]. У наведеній ситуації під копним звичаєм мається на увазі не конкретне правило поведінки (норму звичаєвого права), а підсистему копного права, яка визначала порядок здійснення громадського судочинства у формі копних судів.

28 жовтня 1629 р. в с. Липляни Овруцького повіту копний суд у своєму рішенні постановив: «будучи нам… всім визваним і зібраним, водлуг стародавнього права, звичаю копного од підданих… Липлянських на поліччю, тобто на суд копний». На підставі аналізу цих та інших матеріалів судових справ І. Черкаський зробив висновок, що копний суд і судочинство формувалися та функціонували згідно з українськими правовими копними звичаями, тому в епоху середньовіччя на українських землях діяло сформоване шляхом тривалого застосування копне право, яке містило матеріальні та процесуальні юридичні норми, а також деякі правові засади судоустрою [3, с. 55].

Поняття «козацький правовий звичай» доволі часто передбачало не конкретне правило поведінки загального характеру, а всю підсистему звичаєво-правових норм – козацьке право як історичний тип українського звичаєвого права. Так, у загальновідомій українській пісні «Розпрощався стрілець» йдеться, що юнак вирушив на війну «за свій рідний край, за козацький звичай» [4]. У даному випадку поняття «козацький звичай» вжито у ще більш широкому розумінні – як уособлення самого українства, вагомою частиною якого є козацька традиція. Також поняття «правовий звичай дикої віри» означало не конкретну норму, а окремий звичаєво-правовий інститут в системі вервного права, що згодом був санкціонованим у «Руській правді» [5, с. 27]. Ці термінологічні особливості дозволяють прийти до висновку, що поняття правового звичаю в історії українського права вживалося у трьох аспектах: як звичаєво-правова норма; як звичаєво-правовий інститут; як підсистема (історичний тип) українського звичаєвого права. Відповідні аналогії можна провести зі звичаєвим правом інших народів світу.

Деякі сучасні дослідники проблематики звичаєвого права розмежовують усі три поняття – звичай (custom), норма звичаєвого права (norm of customary law) та правовий звичай (legal custom). При цьому правовий звичай інколи вважається більш близьким до поняття звичаю, ніж норми звичаєвого права. Так, американський філософ права Дж. Мерфі аналізує правовий звичай як вид звичаю, який утворився в суспільстві внаслідок юридичної дії правової (передусім законодавчої) норми [6]. Інакше кажучи, під правовим звичаєм дослідник розуміє певну модель поведінки у правових відносинах, що усталилася в суспільстві під впливом позитивного права (закону, судового преце-

денту чи ін.) та стала звичною в даних умовах. Хоча цей підхід має послідовників у світовій юридичній доктрині, проте не вважається домінуючим.

У працях представників неюридичних напрямів дослідження звичаєвого права можна зустріти критику правової доктрини за надмірну «юридизацію» цього об'єкта [7]. Серед зауважень дослідників-неюристів поширеною є критика зведення звичаю до певного суспільного правила, внаслідок чого, на їх погляд, відбувається завуження даного поняття. Під звичаєм також інколи розуміють феномен або акт культури тощо. Попри змістовність цих зауважень, слід звернути увагу й на те, що під зовнішньою культурною (обрядовою, ритуальною) формою часто прихована власне соціальна норма – релігійна, моральна чи правова. Навіть якщо така норма вже втратила чинність у ході історії, форма, в якій вона перебувала, може продовжувати існувати навіть впродовж століть. До прикладу, могорич, символічна форма якого містила правову норму про укладення договору, з часом став побутовим звичаєм без юридичних наслідків [8, с. 379].

Таким чином, правовий звичай і норма звичаєвого права у багатьох випадках можуть бути ототожнені, проте не завжди. Правовий звичай як багатогранне явище може виражатися у звичаєво-правовій нормі чи комплексі таких норм – інститутах і підсистемах звичаєвого права. При визначенні поняття правового звичаю доцільно враховувати цю особливість, уточнюючи в дефініції формулювання на кшталт «усталене правило поведінки» формулюванням «чи комплекс таких правил».

Література:

1. Сухонос В. В. Теорія держави і права. Суми: Університетська книга, 2005. 536 с.

2. Центральний державний історичний архів України у м. Києві, ф. 28 (Володимирський гродський суд), оп. 1, спр. 3 (Актова книга 2 січня – 29 грудня 1568 р), 191 арк.

3. Черкаський І. Громадський (копний) суд на Україні-Русі XVI – XVIII в.в. *Праці комісії для виучування історії західноруського та вкраїнського права*. Київ, 1928. Вип. 4/5. 714 с.

4. Розпрощався стрілець. URL: http://nashe.com.ua/song/6669.

5. Хрестоматія з історії держави і права України / Упоряд.: А.С. Чайковський, О.Л. Копиленко та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 656 с.

6. Murphy J. B. The Philosophy of Customary Law. Oxford : Oxford University Press, 2014. 160 p.

7. Гримич М. Дискусійні аспекти трактування терміна «звичаєве право». *Етнічна історія народів Європи*. Вип. № 8. Київ, 2001. С. 4–9.

8. Dąbkowski P. Litkup w prawie polskiem śriedniowiecznem. *Przegląd historyczny*. Tom V / pod red. J. K. Kochanowskiego. Warszawa: Sklad glówny w administracyi tow. Mil. Hist., 1907. S. 377–383.

ТЕОРІЯ ВІТЧИЗНЯНОГО НОРМОТВОРЕННЯ: ТРАДИЦІОНАЛІСТСЬКИЙ ПОГЛЯД

Голубош Г. В.
студент ІІІ курсу
юридичного відділення спеціальності «Право»
Рівненського коледжу
Національного університету біоресурсів
і природокористування України
м. Рівне, Україна

Кріцак І. В.
кандидат юридичних наук, підполковник поліції,
помічник начальника
Головного управління Національної поліції в Івано-Франківській області
м. Івано-Франківськ, Україна

Від обраного вектору вітчизняної нормотворчості залежить подальший розвиток держави. Тому «керманичами державного корабля» мають бути не випадкові особистості, а професіонали своєї справи, подібно великим державцям Київської Русі Володимиру Великому та Ярославу Мудрому, які, незважаючи на окремі поразки, досягли неперевершеного успіху на усіх фронтах державного управління. Та чи усвідомлюють вітчизняні управлінці, яким шляхом йдуть, чи є вони професіоналами своєї справи, чи несуть відповідальність перед нинішніми і прийдешніми поколіннями, дітьми, внуками і правнуками за якість нормотворчої роботи, що є наслідком процвітання держави? Від усвідомлення чіткої цілі, тобто державної ідеології, залежатиме мобілізація народу навколо національної ідеї, яка є об'єднуючим фактором, здатна згуртувати націю в ім'я перемоги.

Варто пам'ятати, що основою механізму держави, її наріжним каменем є нормотворчість, законодавчі акти, що регламентують діяльність усіх сфер суспільної життєдіяльності. Євангельська Істина говорить: «Спочатку було Слово». Нормотворчість і є тим словом, з якого

розпочинається прогресивний розвиток держави. Потрібно пам'ятати: коли сліпий веде сліпого, обидва в яму упадуть.

Слова можуть бути прекрасними, але головним є Дух, з яким лідер йде у бій. Чи повірить йому народ, чи відчує в його словах фальш, лукавство і неправду, чи дасть йому шанс на перемогу? Тому в основі нормоворчості лежить не лише Слово, але й Дух. Коли іконописець пише ікону «з нечистим серцем», він приречений на поразку. Такій праці має передувати молитва, строгий піст і всеохоплююче вивчення життя святого, до написання образу якого він приступає. Нормотворчість є відображенням внутрішнього світу людини, її стану, настроїв, почуттів, образу життя, стилю мислення.

Аналогічно будь-який законопроєкт має бути плодом узагальненого накопиченого досвіду з того чи іншого питання. Йому передує невтомна праця на ниві глибокого дослідження окресленої проблеми, що потребує законодавчого врегулювання з урахуванням усіх важливих фактів і обставин. Так, як це робить слідчий, коли веде опис події злочину, де найменші деталі можуть бути запорукою успіху його розкриття. Крім того, при написанні закону важливо задатися питанням, чи буде норма права максимально влаштовувати усе суспільство? Саме від правильно обраного шляху, від професійних якостей особистості залежатиме успіх вітчизняного нормотворення.

Нині ми перебуваємо на грані вибору між традиціоналізмом, відстоюванням духовно-культурних цінностей свого народу та глобалізмом, злиттям воєдино усіх культур, націй і народностей, не говорячи вже про права людини, що часто виходять за рамки дозволеного і суперечать природному стану речей, основоположним істинам, виробленим людством віками, які прагнуть набути всеохоплюючого характеру та претендують на статус загальносвітової ідеології.

Звідси теорію вітчизняної нормотворчості доречно розглядати в ключі традиціоналістського підходу, базисом якого є духовно-культурні цінності народу, вироблені віками, з опорою на національне (канонічне, церковне право східної традиції), на приналежність до слов'янської сім'ї правових систем, християнської правової традиції; на ідею (ідеологію) православ'я, що супроводжувала наш народ протягом тисячолітньої історії, не давала йому загинути, допомагала піднятися з колін внаслідок жорстоких навал татаро-монгольського і польського іга та у найбільш скрутні часи була консолідуючим фактором; на усвідомлення всіма забутої двохтисячолітньої християнської традиції

від часів Андрія Первозванного, який засіяв сім'я Христової віри на наших землях, воздвигнувши Хрест на Київських горах, сказав пророчі слова, що на цьому місці просіяє Благодать Божа, буде велике місто і Господь воздвигне багато Церков, а також розквіту державного життя русичів за Аскольда і Діра, княгині Ольги і князя Володимира, який хоч і знаходився на роздоріжжі укріплення християнської канонічної православної віри, та все ж зробив свідомий вибір, остаточно утвердивши її на наших землях.

Дана теорія вітчизняного нормотворення має стати наукометричним підґрунтям для всієї держави. Вона виконує роль світоглядного орієнтиру, насамперед для наукових досліджень нормотворчої діяльності органів загальнодержавного та регіонального значення, а також всього населення нашої країни, і вказує у такий спосіб дослідникам на відповідний методологічний інструментарій.

З позиції розвитку вітчизняної юриспруденції загальновідомим є факт тісної взаємодії та взаємовпливу приватного і публічного права, розмивання встановлених між ними меж. За таких умов на передовий рубіж виходить вироблення основних принципів розвитку національного права у напрямку формування наукових теорій приватного характеру, що згодом можуть претендувати на загальнодержавний статус.

Із вказаних вище міркувань постає досить не легке завдання – проаналізувати усю законодавчу базу країни на предмет відповідності вказаній теорії, європейським стандартам, національному праву, вироблену та сформованому віками, що є запорукою успіху функціонування національної правової системи на якісно нових засадах. Треба усвідомити, що нормотворчість має функціонувати як цілісна ієрархічна система взаємопов'язаних, взаємодоповнюваних і взаємозалежних правових норм у механізмі правового регулювання. Потрібно виключити дублювання норм права, а також постійно працювати над усуненням прогалин у законодавстві.

Важливо, аби державними керманичами були справжні лідери, готові пожертвувати найсокровеннішим – життям заради перемоги, кращої долі та процвітання свого народу. Органи влади і громадськість – це два крила, що виступають в якості суб'єктів нормотворчої діяльності. Вони відображають загальний (публічний) та приватний інтерес, у результаті чого втілюються в життя інтереси окремих учасників суспільних відносин на засадах реалізації прав, виконання обов'язків, додержання заборон та служіння один одному.

ПРИНЦИП ПРОПОРЦІЙНОСТІ ЯК ДУХОВНО-ЦІННІСНИЙ ФЕНОМЕН ТА ЙОГО РОЛЬ У ПОЛІЦЕЙСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Голубош Г. В.
студент ІІІ курсу юридичного відділення спеціальності «Право»
Рівненського коледжу
Національного університету біоресурсів і природокористування України
м. Рівне, Україна

Голубош В. В.
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права, процесу і криміналістики
Київського інституту інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»
м. Київ, Україна,
генерал поліції третього рангу, начальник
Головного управління Національної поліції в Івано-Франківській області
м. Івано-Франківськ, Україна

Вчення про пропорційність сягає глибокої давнини і привертає увагу антропологів, лікарів, художників і скульпторів, а в даний час – ще й дизайнерів, конструкторів, юристів [1, с. 28]. Зважування (balancing) – головний метод вирішення конфліктів з приводу основних прав багатьох конституційних судів у всьому світі. Європейський Суд з прав людини постійно «зважує» права людини, зіставляючи їх одне з одним і з конкуруючими громадськими інтересами, надаючи принципу пропорційності статус одного з базових принципів інтерпретації європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод. Пошук балансу в тій чи іншій формі є необхідним заходом при вирішенні таких конфліктів. З іншого боку, використання принципу пропорційності – це гонитва за точністю і об'єктивністю у справі вирішення спорів про права людини. Натомість судам варто сконцентрувати увагу на реальних правових питаннях, що стоять за подібними суперечками [2, с. 47]. Так, К.С. Музичук наголошує, що принцип пропорційності найбільше застосовується судовою системою. Він забезпечує справедливий (розумний) баланс між загальними інтересами суспільства і правом індивіда відповідно до легітимної мети. Цей принцип надає змогу державі обмежувати певні права людини в інтересах суспільства. При цьому мінімум звуження такого права особи не може бути меншим за конвенційний рівень. Справедлива рівновага, про яку йдеться, використовується як засіб, спрямований на благо обох сторін. Дотримання цього принципу є безпосередньою вимогою демократії, він перед-

бачений багатьма Конвенціями і розвинутий (втілений) судом у великій кількості рішень. Суд допускає обмеження за принципом пропорційності на основі факторів винятковості та тимчасовості, які забезпечують відповідний захист прав людини від свавільного втручання держави (це і є характерною особливістю демократичного суспільства). У перспективі подальших розвідок доречно заглибитись у тлумачення цього принципу Судом у справах останніх років [3 с. 10–11]. В цьому контексті актуальною є адаптація та популяризація принципу пропорційності у діяльності Національної поліції України. Ідея пропорційності гармоніює з ідеєю служіння, і ними має бути пронизана уся система законодавства. Пропорційність при конструюванні правових санкцій, застосуванні поліцейським сили. Принцип пропорційності безпосередньо чи опосередковано пов'язаний з цінностями суспільства, що сповідуються ним на тому чи іншому етапі його розвитку. Сьогодні це людиноцентристські цінності, в епоху середньовіччя – духовно-культурні. В умовах сьогодення важливим є їхній симбіоз.

У текстах конституцій зарубіжних країн категорія цінності закріплюється в різних формулюваннях та інтерпретаціях. Так, про «конституційні», «загальні» чи «універсальні» цінності говорять преамбули багатьох конституцій. При цьому коло цих пріоритетних цінностей суттєво різниться. Наприклад, в преамбулі Конституції Іспанії 1978 р. конституційними цінностями проголошуються справедливість, свобода, безпека і благополуччя іспанської нації. Конституція Болгарії 1991 р. якостями загальнолюдських цінностей називає свободу, мир, гуманізм, рівність, справедливість і терпимість. У преамбулі Конституції Польщі 1997 р. універсальними цінностями є справедливість, добро і краса. Конституції ряду держав також виокремлюють поняття вищої цінності. У п. 1 ст. 1 Конституції Іспанії свобода, справедливість і рівність проголошуються вищими цінностями системи права і правопорядку [4, с. 65].

У Конституції України прописана категорія «вищі цінності» стосовно понять «людина», «права і свободи». Також у преамбулі є формулювання «усвідомлюючи відповідальність перед Богом», однак у подальших нормах конституційного рівня нічого не сказано про вищі цінності в контексті ідеї православ'я, якій у нашій державі понад 1000 років і котра, власне, допомагала у скрутні часи піднятися з колін окупаційного режиму. Так, ст. 3 Конституції України проголошує, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Однак цього не достатньо. Як уже говорилося, доречно було б закріпити і прописати важливість духовно-культурних цінностей на конституційному рівні, а також поряд з ідеєю, коли «держава відповідає перед людиною за свою діяльність» (ст. 3 Конституції України), яка була особливо актуальною

для 90-х років; прописати концепт служіння людини державі, а держави – людині у рамках формули «людина – держава». Ідея служіння має пронизувати весь конгломерат конституційних та правових норм, особливо що стосується розділу І Конституції України, який є базисом Конституції (так би мовити, Конституція в Конституції).

І насамкінець хочеться сказати, що категорія пропорційності надзвичайно близька до ідеї справедливості. У всякому разі, на Страшному суді з цими категоріями зіштовхнеться кожний. А ось визначити оптимальну межу допустимого, пропорції та справедливості – завдання не з легких. Тут необхідно врахувати багато факторів: це і сучасний стан розвитку суспільних відносин, історичні особливості тієї чи іншої країни. Ці та багато інших завдань та цілей спонукають замислитись над вказаними категоріями глибше.

В результаті приходимо до наступних висновків:

1. Сутність принципу пропорційності в контексті проблеми балансу та дотримання фундаментальних прав і свобод людини і громадянина, прав працівника поліції має неабияке значення в діяльності поліцейського, особливо коли мова йде про нецензурну лайку, що виливається з боку окремих представників громадськості на правоохоронця. Виникає запитання: де межа дотримання принципу толерантності та якого поліцейського прагне бачити суспільство і громада: сильного, мужнього, кмітливого, професійного чи толерантного, мовчазного? Адже більшість соціальних проблем, які лише загострюються, призводить до апатії суспільства, і поліція, як правило, винувата у всіх погрішностях.

Отже, межа повинна бути, і вся біда в тому, що поліцейський попросту з правової точки зору незахищений. Законодавство має бути оптимальним, і у разі виникнення тієї чи іншої проблеми відразу ж необхідно шукати шляхи законодавчого її вирішення. Для цього потрібна команда професіоналів, яка мобілізуватиме усі зусилля і знання, накопичений досвід з метою усунення прогалин у праві як зі сторони порушення прав поліцейського, так і громадянина, для досягнення поставлених цілей і завдань. Необхідно виробити тісну співпрацю із комітетом правоохоронної діяльності у Верховній Раді України, де усі пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства направлятимуться як до МВС, так і доводитимуться до широкого загалу – громадськості. Це сприятиме тому, що між губернатором, ГУНП та іншими органами влади віднаходитимуться спільні шляхи вирішення тих чи інших проблем, щоб суспільство було відповідальним як перед законом, так і власною совістю.

Ми живемо в епоху інформаційних змін, і відповідні «негативні лакуни» необхідно заповнювати корисною інформацією у руслі запропонованих шляхів вирішення проблем. Громадянське суспільство – це активна інституція, своєю чергою поліція має бути відкритою для

громадянського суспільства та публічною, завдяки чому висвітлюватиметься її діяльність на різних рівнях.

2. Як відомо, левова частка усіх порушень розслідується саме поліцією. Принцип пропорційності передбачає, так би мовити, зважування, баланс (balancing) застосування сили працівником поліції до громадянина, а також визначення оптимальності прав. Судова система найчастіше асоціюється з принципом справедливості та пропорційністю: у кого більше правди для досягнення Істини, той і правий. Тобто пропорційність передбачає максимальну точність. Суд постійно «зважує» права людини, зіставляючи їх одне з одним, адже вони конкурують та кореспондують з обов'язками, особливо що стосується прав державних інституцій та поліції, прав громадян. Визначення ж цієї межі є непростим завданням, від якого, власне, і залежатиме конфлікт інтересів, вирішення спільних проблем і завдань, а також міра позитивного морально-психологічного клімату у колективі та й загалом у суспільстві. Сьогодні та чи інша проблема в одну мить може набути такого розголосу, про який годі й говорити. Тому треба бути обережними у висловлюваннях, щоб не образити, не принизити честь і гідність людини. Метод зважування в контексті застосування принципу пропорційності є основним при вирішенні конфліктів з прав людини. Принцип пропорційності характеризується передусім точністю і об'єктивністю у справі вирішення спорів про права людини. Вважаємо, що суд має сконцентрувати увагу, поряд із принципом справедливості, на принципі пропорційності, а поліцейський повинен думати, як його втілювати в життя у своїй повсякденній діяльності з метою усунення розбіжностей у застосуванні правових норм на практиці. Поліція, незважаючи на своє сервісне призначення, продовжує асоціюватися як силовий орган. Отже, межа між пропорцією застосуванням сили та справедливістю завжди розмита.

3. Ми часто говоримо про такі принципи права, як: демократизм, гуманізм, гласність, рівність, справедливість. Принцип пропорційності потребує привернення особливої уваги з боку широкого загалу. На сьогодні він має статус одного з базових європейських принципів. У всьому світі судді різних судів збираються на конференції, беруть участь в обговоренні судових рішень задля того, щоб перейняти досвід, почути один одного. Хтось вважає, що взаємодія поліції, прокуратури і суду у такому форматі може призвести до корупційної складової, хоча це не так. Насправді така взаємодія має відбуватись з метою виявлення недопрацювань, яких найчастіше допускає поліцейський при направленні матеріалів до суду. Обговорення мають проводитись заради вироблення спільних рішень: як у подальшому слід діяти поліцейському, щоб дотримуватись основних прав і свобод людини і громадянина, у тому числі в рамках реалізації принципу пропорційності.

Література:

1. Лопатина Л. А., Сереженко Н. П. Возможные подходы к оценке пропорциональности скелета юношей. *Журнал анатомии и гистопатологии*. 2014. Т. 3. № 2. С. 28–31.
2. Цакиракис С. Пропорциональность: посягательство на права человека? *Сравнительное конституционное обозрение*. 2011. № 2 (81). С. 47–66.
3. Музичук К. С. Пропорційність в роботі суду та її зв'язок із демократією. *Парадигма пізнання: гуманітарні питання.* 2015. № 4 (7). С. 1–15.
4. Ус В. С. Теоретические и практические аспекты применения Конституционным судом РФ принципа пропорциональности при обеспечении реализации конституционных цінностей. *Аграрное и земельное право.* 2015. № 11 (131). С. 63–70.

СЕРВІСНА МОДЕЛЬ ДЕРЖАВИ КРІЗЬ ПРИЗМУ ДУХОВНО-КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ

Голубош Г. В.
студент ІІІ курсу
юридичного відділення спеціальності «Право»
Рівненського коледжу
Національного університету біоресурсів
і природокористування України
м. Рівне, Україна

Голубош В. В.
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права, процесу і криміналістики
Київського інституту інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
м. Київ, Україна,
генерал поліції третього рангу, начальник
Головного управління Національної поліції в Івано-Франківській області
м. Івано-Франківськ, Україна

Поряд з демократичною, правовою та соціальною парадигмою державного розвитку виникає реальна необхідність у розробленні нової моделі держави – сервісної, яка б завершувала систему вказаних

моделей, направлену на виконання найвищої місії людини в цьому світі – послужити ближньому.

Безперечно, в нинішніх умовах доречніше вести мову про цифрову державу, однак така модель веде людство не лише шляхом прогресивного, але й регресивного розвитку, адже кінцевим результатом «діджиталізації» та «смартфоналізації» є тотальна «нумерація» людей з присвоєнням кожному не християнського імені, а персонального номера, що, зрештою, суперечить істинному призначенню людини в цьому світі, її релігійним поглядам та покликанню.

Закономірно, що кожного громадянина України більше цікавить не модель розвитку держави, а те, як побудувати сильну, міцну, могутню державність. Для того, щоб розпочати такі процеси, ми пропонуємо шлях сервісу, комфорту, котрий передбачає служіння кожній людині з обов'язковим дотриманням традиційних духовно-культурних цінностей, вироблених людством упродовж віків. З іншого боку, сервісна держава передбачає не просто надання якісних послуг. Спостерігається така закономірність: чим вищий рівень розвитку держави, тим вищою є якість сервісних послуг.

Не менш важливим у наданні сервісних послуг є співвідношення приватних і публічних інтересів як кожної людини, так і держави загалом. Йдеться про межі втручання у приватну сферу життя людини і суспільства, а також про національні інтереси держави, котрі можуть бути приватизовані бізнесовими структурами, олігархами тощо. Варто розуміти, що міцна, сильна і могутня сервісна держава – це баланс інтересів приватного і публічного з пріоритетом національного. Усе, що повинно належати державі, має бути повернуто їй у законний спосіб зі сфери приватного у сферу публічного. Говорити про могутню державу можна лише тоді, коли буде сформований міцний і сильний національний виробник, додаткові робочі місця і т.д. Це і є справжній, істинний шлях розвитку сервісної держави із залученням багатьох складових науки, досягнень наукового-технічного прогресу, робочої сили, кваліфікованих кадрів та багатьох інших факторів, котрі ведуть до розвитку, а не до занепаду держави.

Будуючи сервісну державу, маємо прагнути до чогось нового, цікавого, перспективного, з урахуванням напрацьованого досвіду, виробленого віками. При цьому завжди слід проводити паралель між тим, що маємо і до чого варто прагнути.

У середовищі цифрової держави, тотальної комп'ютеризації («чипізації», «циферилізації», «біометризації») досить важливо не втра-

тити людських цінностей, духовну складову. Більшість сучасних цивілізованих країн мають і комфорт, і якість послуг, а те, що називається людським щастям, – нівелюється. Можна винайти, сконструювати прекрасний механізм, однак без мастильних матеріалів та пального він не запрацює. В даному випадку в якості пального виступає ідеологія, духовно-культурні цінності, без яких не може прогресивно розвиватись жодна держава. Точніше, зовні вона може бути комфортабельною, розвиненою, а за своєю суттю – пустою, адже коли в душі порожнеча, немає прагнення до вищих ідеалів, до святості життя як кінцевої мети існування людини на Землі, то марний такий прогрес.

Безперечно, публічні послуги є центральним елементом концепції сервісної держави. Приватний інтерес не може стояти вище інтересу державного, інакше це загрожує втраті державності. Сьогодні щось подібне відбувається у світі, коли під егідою порушення прав однієї людини завдається шкода усій державі. Цього, в принципі, допустити не можна, адже, як свідчить недалека історична реальність, жертв у рази більше. А людське життя є найціннішим, яке дається людині один раз, і необхідно прожити його з гідністю.

Ще Гегель писав про зовнішню форму держави і її внутрішню сутнісну наповненість. Держава, подібно книзі: зовні може бути привабливою, а всередині – пустою. Наше головне завдання – наповнити внутрішню складову держави служінням одне одному, щоб цей механізм запрацював і дав позитивні результати. У світлі цифрового розвитку, масових комунікацій досить важливо не втрати образ Божий у людині.

Сьогодні виникає необхідність у розробленні ідеологічної концепції сервісної держави, основні положення якої слід закріпити законодавчо. Побудова сервісної держави передбачає також прийняття чітких доленосних рішень у напрямку розвитку такої моделі.

Здавалось би, термін «сервісна держава» для України, наших громадян і чиновників новий і незвичний. З одного боку, він начебто не відповідає ментальності нації, однак сьогодні це вимога часу. Ми повинні зрозуміти, що інноваційний розвиток України можливий за умови переходу від сировинної моделі економіки до сервісної, що є запорукою її зміцнення на усіх фронтах, задля побудови сильної держави як кінцевої мети функціонування усіх модифікацій держави. Варто розуміти, що сильна держава – це не силова, а сервісна держава, котра може забезпечити ефективний, прогресивний розвиток суспільних відносин.

Платформа «електронної держави», «електронного уряду» – це сервісна модель держави, і навпаки: запорукою побудови сервісної

державної структури є електронна держава. Тому майбутнє будь-якої держави – за наукою, передовими технологіями, за високими духовно-культурними цінностями.

При моделюванні сервісної держави важливим є розуміння її побудови. Задля цього необхідно закцентувати свою увагу на ключових аспектах такого формування. Сьогодні Сінгапур, Японія, США відповідають основним критеріям сервісної держави.

З іншого боку, дебюрократизація суспільних відносин сприяє створенню сервісної держави, держави комфорту, держави надання якісних послуг населенню і, найголовніше, держави служіння одне одному, коли багаті зобов'язані послужити бідним, а бідні, своєю чергою, будуть прагнути до кращого, до висот. Сервісна держава допоможе нужденним, знедоленим, вона покарає тих, хто обкрадає її чи робить зло, приносить шкоду суспільству.

Вказана модель також дозволить спростити механізми взаємодії бізнесу і влади. Малий і середній бізнес повинен не виживати, а розвиватись швидкими темпами. З часом він сприятиме розвитку великого бізнесу, благополуччю наших громадян.

Механізм побудови нової моделі держави є досить складним, адже він передбачає врахування всього накопиченого історичного досвіду, вироблення взаємозв'язків з усіма наявними моделями держави (теоретичний рівень), а також виявлення проблем сучасного світу (практичний рівень) з метою виходу на новий інноваційний шлях розвитку.

Так, ідеологія сервісної держави передбачає необхідність дослідження її історичних позицій від найдавніших часів до сьогодення. Ми повинні закарбувати на скрижалях власного серця, що Україна має стати такою державою, і для цього необхідно щось робити кожного дня, прикладати неабияких зусиль для її розвитку, подібно як це роблять японці. З цією метою треба виробити чітку ідеологію держави, щоб вона втілювалася в життя на усіх рівнях. Держава починається з мене особисто. Ми повинні задатися питанням: а що я сьогодні зробив для своєї держави?

В результаті проведеного дослідження ми дійшли таких висновків:

– трансформаційні зміни сучасного світу безпосередньо торкаються України. Умовою постіндустріального розвитку держави є комплекс суспільних відносин у напрямку побудови сервісної держави;

– сервісна держава – це «клієнтоорієнтована держава», основною метою якої є ідея не прав людини, а служіння людині як найвищій соціальній цінності;

– інформаційне суспільство є запорукою ефективного розвитку сервісної держави. Побудова сервісної та електронної держави для своїх же громадян є ключовою метою проведення реформ в Україні;

– сьогодні побудова сервісної держави відбувається разом із цифровою її моделлю. Одним із напрямів сервісної держави є супер-сервіси. Цифрове, електронне державне управління передбачає побудову держави як сервісної структури;

– нова модель сервісної держави дозволить комплексно та системно вирішувати життєві ситуації громадян з допомогою інститутів громадянського суспільства на засадах служіння;

– коли ми говоримо про сервісну державу, то маємо на увазі новий етап розвитку сучасної держави, що відповідає вимогам і стандартам сучасного світу;

– державна влада, органи місцевого самоврядування повинні поставити своїм пріоритетом розбудову сервісної держави з надання якісних публічних послуг населенню;

– при побудові такої держави досить важливим є вироблення відповідних принципів та стандартів, на засадах яких вона буде функціонувати, а саме: пропорційності, рівності, демократизму, гуманізму, гласності, справедливості тощо;

– в основі концепції «сервісної держави» лежить людина незалежно від місця проживання, а також права людини та традиційні духовно-культурні цінності;

– модель сервісної держави потребує комплексного теоретичного осмислення як основна ідеологічна державна стратегія гармонії, взаємодії та взаємовпливу приватних і публічних інтересів;

– фундаментальною парадигмою моделі сервісної державності є проєкція типу мислення на засадах служіння. Важливим на цьому шляху є створення у масовій свідомості населення позитивного психосоціального образу «сервісної держави» на засадах партнерства, взаємодії та надання послуг.

І насамкінець: в сучасних умовах досить важливим є питання пошуків оптимальної моделі розвитку держави. На наше переконання, це повинна бути сервісна держава, котра є запорукою побудови сильної, міцної, могутньої державності. Побудова такої моделі допоможе комплексно вирішувати багато питань і проблем. Крім того, вона може бути визначена як пануюча ідеологія української держави, яка нині в Україні так і не вироблена.

ДО ПИТАННЯ ПРО СУВЕРЕНІТЕТ СУЧАСНИХ ДЕРЖАВ

Кельман М. С.
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії, філософії та історії держави і права
Національного університету «Львівська політехніка»

Кельман Л. М.
кандидат юридичних наук, доцент
Львівського державного університету внутрішніх справ
м. Львів, Україна

Процеси, що відбуваються у сучасних держав, є свідченням глобалізації і кризи політично-правової концептуалізації суверенітету. Її критичне переосмислення призводить до того, що нині слабкість держави доцільніше розглядати як її неспроможність. Тут потрібно розуміти, які можливості держава має або не має, міру, якою вона щось може чи не може зробити поряд з іншими суб – або наднаціональними гравцями. Маємо на увазі, недержавні громадські об'єднання, різні міжнародні організації, з якими певна держава ділить або змушена ділити свій суверенітет та багато різних функцій, що зазвичай асоціюються з нею. Недостатньо просто сказати, що держава слабка, коли вона не здатна забезпечувати певні царини життя на такому рівні, як очікують від сучасної західної країни. Нині доволі багато країн світу політично контролюють тільки частину своєї території і населення, надають державні послуги й можуть захистити лише частину власних громадян чи якусь їх групу. Буває й так, що держава контролює кордони, але не монетарну та фіскальну системи, як це відбувається в Греції, де вони перебувають під контролем МВФ, Європейського центробанку та ЄС. В Індії сьогодні частину території контролюють маоїсти, проте вона цілковито тримає в руках свої фіскальну та монетарну системи. В Афганістані частина населення і території перебуває під владою «Талібану». У Туреччині де-факто частина території під владою Курдської робітничої партії, потужного сепаратистського руху, який ставить під питання її суверенітет. Більшість африканських країн контролюють свої кордони, політику та населення також лише частково.

Обмежені можливості держави або державні функції вказують на той факт, що державне управління на згаданих теренах відбувається за участю й інших гравців. Це можуть бути міжнародні організації,

приватні ініціативи, як-от недержавні громадські об'єднання. НГО, які надають багато сервісів у різних куточках планети, мультинаціональні корпорації, польові командири, приватні армії чи ополчення, як у багатьох африканських країнах. Останні вимагають плати, але взамін забезпечують захист як бізнесу, так і населення. Таким чином, складається ситуація, коли держава ділить свою владу й повноваження з іншими гравцями [1, с. 76].

Аналіз літератури дає підстави говорити, що більшість країн світу так чи інакше живуть нині в умовах фрагментарного суверенітету. І справді, у такому стані нині перебуває більшість суспільств і держав, тому що всі дивляться й хочуть жити так, як живе щонайбільше десяток розвинених країн світу. Не варто запитувати, добре це чи погано. Доцільніше поцікавитися: а з чим конкретно в цьому разі ми маємо справу й чому суверенітет наших держав є частковим, фрагментарним? У випадку країн Західної та Центральної Європи їхній суверенітет є неповним через те, що вони передали його частину наднаціональному керівному органові, об'єднавшись у ЄС. Але така часткова втрата суверенітету не має нічого спільного з його фрагментацією через диктат МВФ та інших міжнародних організацій, які можуть нав'язувати державі певні дії. Гравцями субнаціонального рівня є НГО, що займаються своєрідним аутсорсингом державних послуг, або польові командири, які контролюють частину території або населення. Як відомо апарат держави так чи інакше підзвітний своїм громадянам, котрі його обрали. А ось підзвітність МВФ чи Європейському центробанку громадянам країн, яким вони диктують свої умови, є вельми проблематичною.

Тому, важливо зрозуміти динаміку та способи обмеження державності й державного суверенітету, тобто те, які з них є цілковито новими, а які наслідком правового плюралізму, коли на одній і тій самій території діяло різноманіття законів. Це те, що свого часу відбувалося в колоніальній Африці чи Індії і було детально описане соціальними антропологами. Завдяки цим описам можна зрозуміти, чим множинність законів відрізняється від державної монополії на уніфіковане законодавство та право вдаватися до сили.

Ще одна проблема, про яку ми маємо дуже серйозно поміркувати це те, що державам так чи інакше доводиться ділитися своєю владою, щоб надати населенню ті послуги й захист, на які воно очікує. На одному полюсі позадержавних гравців маємо НГО, на другому – приватні армії та польових командирів. Хто і як може змусити їх відповідати за свої дії?

Цілком очевидно, що в модерній системі державності, до якої, як усі розуміють, прямує весь світ, відбуваються зрушення. У класичній теорії модернізації 1960-х років був такий пункт, що всі країни світу (навіть комуністичні) рано чи пізно досягнуть такого рівня розвитку, як Німеччина, Франція або США. Згідно з цією теорією решта світу з часом мала бути такою самою, як Європа, тобто Старий світ. Цього не сталося. Натомість виявилося, що держави мають ще діячів недержавного сектору, які впливають на події в них. Їхню роль можна оцінювати по-різному.

Очевидно, що польові командири й приватні армії – це величезна проблема. І водночас постає запитання: а чи добре те, що держави діляться своїм суверенітетом із МВФ чи НГО, для їхніх громадян? На наше переконання так не здається. Не все просто й з НГО, що надають послуги населенню, які мала б надавати держава. Кому ці недержавні організації та міжнародні агентства підзвітні? Керівництво держави так чи інакше підзвітне своїм громадянам, котрі його обрали. А ось підзвітність МВФ чи Європейського центробанку громадянам країн, яким вони диктують свої умови, є вельми проблематичною. Як і підзвітність НГО громадянам, котрим вони надають послуги. Громадянин має право отримати від своєї держави певний перелік послуг, які остання може надати в разі, якщо повноцінно функціонує. НГО – це недержавні, приватні організації, неприбуткові, які опікуються здебільшого питаннями освіти та охорони здоров'я. Але ж їх не обирають, вони закриті для публічних перевірок, мають справу із закордонними фінансовими дотаціями. Питання в тому, яким чином громадяни можуть вимагати від них прозорості та підзвітності [2, с. 123].

Звичайно, аргументом є те, що краще вже нехай послуги надають НГО, ніж узагалі ніхто. У цьому сенсі діяльність НГО національного рівня є прозорішою, ніж міжнаціональних, як-от благодійна фундація Білла Ґейтса чи інші приватні доброчинні організації, які борються з малярією чи надають медичну допомогу хворим на ВІЛ/СНІД, бо держава з різних причин не здатна цього робити. Але ж підвішеними лишаються питання прозорості НГО та їхньої залежності від закордонної фінансової допомоги. Якщо ми все ж таки визнаємо, що багато країн не можуть повністю забезпечувати своїх громадян усім тим, чим повинна забезпечувати держава, і що надання принаймні частини державних послуг беруть на себе НГО, дістаємо низку нових проблем. Це дійсність, в основі якої ідея про те, що держава сьогодні має припинити обслуговувати своїх громадян, передати надання частини послуг приватним виконавцям, які є ефективнішими й коштують

дешевше. Таким чином, логічним кроком країн, що лібералізуються, є приватизація сфери надання державних послуг.

Чи можемо говорити про фрагментацію державних суверенітетів у нинішньому світі як певне перехідне, скороминуще явище?

Ми переконані , що це не тимчасовий збіг обставин. Цілком можливо, що навіть у найближчому майбутньому збільшаться кількість і різноманіття приватних, позадержавних гравців, які обмежать державний суверенітет за багатьма параметрами. Наслідки цього для дотримання прав громадян і підзвітності, прозорості демократичного врядування є надзвичайно негативними. На жаль, ми недостатньо серйозно ставимося до ситуації, у яку потрапили. Для громадян тієї чи іншої держави майже неможливо домогтися підзвітності тих, кого вони не обирали й кого не можуть ретельно перевірити. Політиків вони обирають, а на інші гілки влади, які не обирають, як-от поліція, впливають через доступ до інформації про їхню діяльність. Натомість із недержавними гравцями це практично нереально. Як побудувати такі інституційні й правові механізми, щоб вони хоч якось були підзвітними, наразі не зрозуміло. Усе це підриває розвиток демократичного врядування у світі.

Власне, маємо такий парадокс: з одного боку, поширення формальної демократії, а з другого – збільшення кількості нелегітимних із погляду демократії гравців, які своєю діяльністю порушують основи демократії. Але практично всі ми залежимо від них, бо так чи інакше споживаємо послуги, які вони надають. У багатьох країнах від місцевого військового ватажка, від його настрою банально залежить, захистить він населення, життя і статки людей чи ні.

Виникає цілком логічне запитання чи держава як гравець, захищає своїх громадян, на контрольованих «ІДІЛ», «Талібаном», сепаратистами на Сході України територіях, чи ні ?. Чи належать вони до згаданої нами групи локальних військових ватажків як одна з тих фракцій, що безпосередньо впливають на фрагментацію державних суверенітетів?

Зазначимо, що на обпаленому війною Сході України ситуація така сама, як на Близькому Сході чи в контрольованих маоїстами центральних районах Індії. Річ у тім, що всі вони перебувають між двох озброєних сил, яким так чи інакше мають доводити свою лояльність і щоразу розвіювати підозри в тому, що працюють на благо однієї сторони конфлікту проти іншої. Знаєте, у ситуації військового конфлікту чи громадянської війни неможливо зберігати нейтралітет і далі жити так, ніби нічого не відбувається, бо осколкам снарядів усе одно, у кого влучати. «ІДІЛ» і «Талібан» є втіленням негромадянського сус-

пільства. Такі організації є недержавними й неринковими, але хочуть набути функцій держави. У цьому сенсі вони відрізняються від НГО. На нашу думку, це антисуспільні організації, тому що нехтують правами людини, демократичними практиками. Вони також можуть бути третім сектором, але з громадянським суспільством аж ніяк не перетинаються. «ІДІЛ» і «Талібан» – наднаціональні суб'єкти, бо ці організації претендують на створення ісламістських держав на території кількох країн Близького Сходу та Середньої Азії [3, с. 43–78].

У класичному розумінні держава, її силові відомства й армія мають захищати своїх громадян. Проте під час Революції гідності українські державні силові структури розстрілювали цивільних у центрі Києва. Ми переконані, що у громадян, у таких випадках, повинні бути можливість і право на захист себе та своєї території. Зокрема, коли йдеться про такі ситуації, яка склалася на Донбасі. Також важливим є питання довіри. Якщо громадяни не довіряють своїй державі, її інститутам, таким як поліція або соцслужби, від котрих залежить їхня безпека, а вірять лише членам своєї родини, друзям, знайомим, то маємо проблему з побудовою нового суспільства в державі, де публічні інституції не працюють або працюють для отримання власного зиску. З цією проблемою стикаються навіть легітимно обрані уряди, яким висловлюють недовіру, бо вони недостатньо репрезентують різні групи суспільства й не працюють для спільного блага. Можемо вести мову про клептократів та олігархів. Громадяни, які не довіряють таким урядам, на що мають цілковите право, створюють власні механізми, коли збирають зі світу по копійці, щоб спорядити тих, хто захищає країну, як це відбувається в Україні.

Громадянське суспільство – це не держава й не ринок. Чи є воно наглядачем держави і її монетарної системи, бо виконує багато функцій держави, яких вона не виконує? Чим є те громадянське суспільство, про яке тут стільки сказано? Відомо, що в Україні до нього зараховують і бізнес. У світі уникають такого визначення, бо, на наш погляд, суспільство, про яке говоримо, – це третій сектор поряд із державою і ринком. Інколи запитують: а чи є церковні організації частиною громадянського суспільства? Це залежить від часу й простору. В Україні – так, бо йдеться про організації, які не є ані державними, ані ринковими. Водночас у Росії – ні [4, с. 67, 5, с. 43–54].

На які виклики, окрім збільшення кількості недержавних суб'єктів, що впливають на долю тих чи інших держав, потрібно зважати в умовах, коли державні суверенітети втрачають свою монолітність?

На нашу думку, потрібно зважати на поширення бідності, збільшення прірви між багатими та бідними як усередині суспільства, так і між суспільствами. Разом із рівнем бідності зростає загроза застосування агресії, що частково пов'язана з бідністю. Хоча зараз по всьому світу точаться війни, які безпосередньо не пов'язані з цим питанням, зокрема в Україні та Сирії. Це радше геополітично забарвлені конфлікти, у яких не йдеться про нерівність. Від характеру війни не змінюється її суть: геополітичні амбіції розв'язують збройні конфлікти, які ставлять під удар цілі народи й країни, і це лише збільшує градус насильства.

Те, що відбувається нині у світі, не можна назвати поверненням до середньовіччя чи до феодалізму. Це радше повернення до імперіалізму та колоніалізму в їхніх нових формах. Ми не випадково згадали про правовий плюралізм, який був у всіх колоніях, коли суверенітет тієї чи іншої колонізованої держави частково перекривався повноваженнями й владою іншої. Нині маємо транснаціональні корпорації, які використовують силу своїх країн, щоб установити вигідний собі контроль за кордоном, але при цьому податків у себе вдома не сплачують. Це випадок, коли державні та корпоративні інтереси зрощуються, що небезпечно. Інший небезпечний чинник – нездорове нагнітання геополітичних амбіцій [6].

Література:

1. Матузов, Н. И. К вопросу о суверенитете личности. *Правоведение*. 1994. № 4. С. 3–14.

2. Байтин М. И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). М. : ООО ИД «Право и государство». 2005. 449 с.

3. Міжнародне право. Підручник. Київ, Алерта, 2008. – 412 с.

4. Хантингтон. С. Третья волна демократии // Теория и практика демократии. Избранные тексты / Под ред. В. Иноземцева и Б. Капустина. М. : Ладомир, 2006. 610 с.

5. Антонович М. Демократичний розвиток держави: здобутки і проблеми. *Право України*. 2003. № 12.

6. Більш детальний аналіз цієї складної проблеми див., Петро Рабінович, Ольга Венецька. *Міжнародні стандарти прав людини: загальні ознаки, поняття. ЮВУ*, № 49 (910), 8-14 грудня 2012 р. С. 6.

ОСОБЛИВОСТІ ЛІБЕРАЛЬНОЇ ДОКТРИНИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННИЙ ОБІГ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ

Кіндюк Б. В.
доктор юридичних наук, професор,
завідувач лабораторією боротьби з наркозлочинністю
Одеського державного університету внутрішніх справ

Ізбаш К. С.
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник
Одеського державного університету внутрішніх справ
м. Одеса, Україна

Актуальність теми дослідження пов'язана з тим, що наркоманія є небезпечною хворобою, що вражає суспільство, сім'ю та окремого індивідуума. Розгляд історії боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів показує відсутність єдиної системи, концепції, стратегії такої діяльності, що знайшло відображення в правових нормах, які змінювалися від досить м'яких положень до жорстких норм. Виходячи з цього, необхідно проаналізувати доктрини, пов'язані з цієї сферою, які можна розділити на три групи: 1) інтервенціоністські; 2) ліберальні; 3) еклектичні. Інтерес до ліберальної доктрини є не випадковим через те, що в ряді держав, таких як Нідерланди, Португалія, Уругвай, Канада та Швеція такий підхід набув широкого поширення і практичну реалізацію у вигляді прийнятих нормативно-правових актів.

Викладення матеріалів дослідження необхідно розпочати з того, що у сучасній юридичній науці доктринальні джерела права набувають важливого значення під впливом процесів глобалізації та зближення правових систем. Такий підхід у своєму класичному вигляді базується на введенні обмежень втручання держави в економіку, приватне життя, спирається на принципи поділу влади, виборності органів влади, наявності ринку та вільної торгівлі. Загалом ці підходи знайшли відображення в принципі лібералізму «будь, що буде» – «laissez-faire, laissez-passer». Основоположниками лібералізму в європейській суспільній думці є Дж. Локк, Ш. Монтеск'є, А. Сміт, І. Кант, В. Гумбольдт, Дж. Медісон, І. Бентам, Б. Констана та Дж. Мілль, а також такі дослідники, як Ф. Хайєк, Дж. Роулс, І.Р. Рорті. На думку сучасних дослідників ідеї лібералізму пов'язані з правилом «справедливої поведінки», які формуються при спонтанному та імпульсивному розвитку суспільства. Як вказує Є.А. Шаталін, не всякий продукт законодавства є

законом, в тому сенсі як вважали Локк, Юм, Кант [1, с. 52]. Лібералізм, на думку вченого, проявляється у вигляді «обмеженого примусу», що забезпечує правила поведінки суб'єктів, наприклад, свобода слова, зібрань, видавництва, думок. В юридичній науці ліберальна доктрина, як вказує М.В. Аніфорова, виходила з презумпції пріоритету прав і свобод громадянина, і, як наслідок, відстоювала позицію самостійного вибору людини, у тому числі, і в споживанні будь-яких доступних йому наркотичних засобів [2, с. 33–34]. Виходячи з такого підходу, розгляд історії процесу становлення законодавства, пов'язаного незаконним обігом наркотичних засобів, дозволяє виділити наступні періоди використання ліберальних доктрин: 1) Київська Русь до прийняття християнства; 2) імперський (1864–1915 рр.); 3) часи НЕП (1921–1927 рр.); 4) етап 1991–1994 рр.; 5) сучасний період. Виходячи з цього, доцільно розглянути особливості правового регулювання у сфері використання наркотичних засобів, протягом кожного з цих етапів.

1. У Київській Русі до прийняття християнства існували звичаї, традиції, ритуали, пов'язані з використання сильнодіючих речовин. Однією з форм соціальної свідомості, що формувалася у суспільстві давніх слов'ян були міфи, пов'язані з обожнюванням деяких речей та предметів, до числа яких відносилися сильнодіючі, які впливали на свідомість людей. Поряд з міфами у Київській Русі існували ритуали, з використанням таких речовин, які являли собою поклоніння рослинам, які містять сильнодіючі речовини, а такі форми дійшли навіть до теперішнього часу. Наприклад, шанобливе відношення до маку знайшло своє відображення в тому, що красиві червоні квіти є частиною національного українського орнаменту, насіння цієї рослини вживали в їжу, але було відомо про його снодійну дію. Таким чином, у той історичний період, існували звичаї, традиції, ритуали, особливістю яких було сприятливе відношення суспільства до наркотичних речовин.

2. Імперський період починаючи з 1864 по 1915 рр. також характеризувався ліберальним відношенням до наркотичних засобів. В наслідок реформ, проведених Олександром II, у 1864 р. в Російській імперії був прийнятий Статут «О покараннях, налагаємих мировими суддями», який фактично відмінив жорсткі покарання за використання цих небезпечних речовин, встановлених Соборним Уложенням 1649 р. Згідно Імперського Статуту ст. 6 глави IX «О проступках проти народного здравія» регламентувала відповідальність у вигляді штрафу розміром до 100 руб. за виготовлення для продажу, а також продаж без державного дозволу лікарських речовин, в результаті чого конкретним особам була нанесена істотна шкода. Таке ліберальне відношення до цих небезпечних речовин тривало до 1915 р. Наступним кроком стало прийняття закону, присвяченого забороні використання опіуму,

підставою якого став Указ від 20 червня 1915 р. «Про заходи боротьби з опіокурінням», проте даний нормативно-правовий акт діяв тільки у Приамурському генерал-губернаторстві і Забайкальській області Іркутського генерал-губернаторства.

III. Часи НЕП характеризуються тим, що у Радянському Союзі почала проводилася перша кодифікація законодавства, в рамках якої у 1922 р. був прийнятий Кримінальний Кодекс УСРР. У кодифікованому акті були відсутні статті, що передбачали відповідальність за незаконний оборот наркотиків. З огляду на різке збільшення використання цих небезпечних речовин до Кримінального Кодексу 1926 р. були внесені зміни до ст. 140, згідно з якими виготовлення, зберігання і збут наркотиків карався позбавленням волі до 3 років, а також були внесені норми, що передбачали примусове лікування наркоманів.

IV. Часи перебудови пов'язані з реформуванням економіки, переходу до ринкових відносин, які супроводжувалися фактичною відміною радянської антинаркотичної політики. У цей історичний період, керівництво України проголошує прозахідний курс на лібералізацію обігу наркотиків, який передбачав скасування кримінальної та адміністративної відповідальності за немедичне вживання наркотичних засобів. Доказом цього став Указ Президії Верховної Ради УРСР від 28 січня 1990 р. «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів Української РСР». Згідно даного законодавчого акту, скасовувався існуючий порядок та система юридичної відповідальності за виготовлення, розповсюдження, зберігання та вживання наркотичних засобів. Одночасно з цим, документ регламентував відміну примусового лікування наркоманів з причини того, що лікувально-трудові профілакторії порушують права та свободи людей. Також на законодавчому рівні, при прийнятті на роботу, було скасовано проходження обов'язкового медичного огляду на наявність захворювання наркоманією. Такий стан речей в умовах кризи, призвів до послаблення державного впливу та контролю за немедичним споживанням наркотичних засобів і психотропних речовин, що спричинило різке збільшення контингенту наркоспоживачів та підвищення їх кримінальної активності.

V. Сучасний період характеризується проведенням урядами деяких країн політики, що базується на відмові від репресивних заходів у цій сфері. Найбільш характерним прикладом, є досвід таких країн, як: Португалія, Уругвай та США. У Португалії нормативно-правові акти, які скасовували кримінальну відповідальність у цій сфері почали прийматися після 2001 р., коли кількість наркоманів становило близько 1% населення, а за кількістю ВІЛ-інфікованих наркоманів і кількості смертей від передозування країна займала одне з перших місць в Європі. Нова політика передбачала відміну кримінального покарання за

зберігання і вживання наркотиків та заміну його адміністративно-правовими заходами. Всупереч прогнозам прихильників жорстких методів, країна не перетворилася на світовий центр наркотуризму, за перше десятиліття після реформи кількість наркоманів скоротилося вдвічі. Уругвай починаючи з 10 грудня 2013 р. став першою державою в світі, в якій були прийняті закони, що легалізували виробництво, продаж і споживання марихуани. Такий підхід дав змогу скоротити витрати на утримання злочинців, осуджених за наркозлочини та вивести з тіні оборот марихуани, який оцінювався в 40 мільйонів $ за рік. Сьогодні, згідно діючого законодавства, жителям Уругваю, яким виповнилося 18 років дозволяється купувати до 40 гр. марихуани в місяць в аптеках і самостійно вирощувати до шести її кущів, але порушникам цих встановлених норм загрожує кримінальне покарання: від 20 місяців до 10 років в'язниці. США характеризується складною системою відповідальності за незаконний обіг наркотичних засобів. Так, на федеральному рівні зберігання, вживання і продаж наркотиків, включаючи марихуану, передбачає достатньо суворі міри кримінальної відповідальності. При цьому в 23 штатах дозволяється застосування марихуани в медичних цілях, а в Алясці, Колорадо, Орегоні та Вашингтоні дозволено її зберігання для особистого вживання, але в них забороняється публічне куріння марихуани. За станом на 01.01.2018 р. повністю легалізували медичне і рекреаційне використання коноплі такі штати як Аляска, Каліфорнія, Колорадо, Массачусетс, Мен, Невада, Орегон та округ Колумбія. На думку американських юристів, такий підхід дає змогу скоротити витрати на утримання злочинців, поповнити бюджет за рахунок зборів з законного продажу цієї речовини та позбавити мафію частини доходів. Одночасно з цим незаконному обігу наркотичних засобів сприяють високі податки та труднощі з отриманням ліцензії на продаж марихуани, тому торгівля нею на чорному ринку залишається досить активною.

Література:

1. Шаталин Е.А. Либерализм и право: эволюция доктрины. Научный вестник Омской академии МВД России № 3 (66), 2017. С. 51–56.

2. Анисифорова М.В. Административная ответственность за нарушения законодательства в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров : дис. … кан-та юрид. наук : 12.00.14, 2018. 253 с.

ІДЕОЛОГІЧНИЙ ВИМІР УКРАЇНСЬКОГО ПРАВОСЛАВ'Я КРІЗЬ ТИСЯЧОЛІТТЯ: ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ, ДЕРЖАВОЦЕНТРИЗМ, ХРИСТОЦЕНТРИЗМ

Кріцак І. В.
кандидат юридичних наук, підполковник поліції,
помічник начальника
Головного управління Національної поліції в Івано-Франківській області
м. Івано-Франківськ, Україна

Україна є багатонаціональною та поліконфесійною державою, у ній проживає понад 130 національностей. Споконвіків ідея православ'я допомагала нашій державі підніматися з колін, і до цих пір православне віросповідання займає домінуючу роль серед усіх християнських конфесій. В той же час, будь-яка країна не в змозі повноцінно функціонувати без державної ідеології. Закономірно, що ідеологічний плюралізм заполонив усі сфери суспільної життєдіяльності зі своєю багатоманітністю та різнобарвністю і сьогодні він не в силах виконати тієї місії, що належить православ'ю ось уже понад дві тисячі років.

Розгляд даної проблеми неможливий без історичного екскурсу у двохтисячолітню давнину. І тут доречно навести три приклади, які є, так би мовити, топ-темою 2020 року та можуть багато чого змінити у нашому житті. Ця інформація стосується історичного розвитку християнства та й загалом православ'я на теренах Київської Русі, вона досить цікава для істориків та свідомо мислячих людей, бо в силу тих чи інших обставин для більшості й досі залишається невідомою, прихованою чи знаходиться поза увагою широкого загалу.

Приклад 1. Так, блаженніший митрополит Київський та всієї України Онуфрій наголошує на маловідомих фактах про чотири Хрещення Русі: «Святий апостол Андрій Первозванний прийшов на наші землі з проповіддю про Христа, розп'ятого і воскреслого. Після того, як апостол Андрій посіяв зерна віри на нашій землі, пройшов певний час, перш ніж вони дали перші паростки. Перше Хрещення на Русі відбулося за святих Кирила і Мефодія, коли вони звершили переклад Священного Писання, богослужбових книжок слов'янською мовою, винайшли слов'янську азбуку. Друге Хрещення, або другий паросток, що дало це сім'я, – за часів князювання Аскольда і Діра, які хрестили багато русичів і самі прийняли Хрещення. Третє Хрещення спостерігаємо на нашій землі за часів княгині Ольги, яка сама хрестилася, хрестила багато людей і будувала храми. І останнє Хрещення – великий сплеск віри від того зерна, яке посіяв святий апостол Андрій, було за князя Володимира» [1].

Водночас, для того, щоб дещо концептуалізувати та пролити світло на дану проблему, доводиться звертатись до унікальних і рідкісних фактів, які часто переплітаються з богословськими аспектами та які наводить архієпископ Івано-Франківський та Коломийський Серафим. Він наголосив, що великий відрізок тисячолітньої історії до Хрещення Русі Володимиром Великим досі залишається невідомим, а унікальні факти доводиться відшуковувати з тією метою, щоб з'ясувати для себе глибинну сутність подій того часу.

Приклад 2. Так, владика Серафим відзначає, що на Русі було багато монахів ще до преподобного Антонія Києво-Печерського: «Ми знаємо лише про деяких святих угодників Божих. Це дуже мала частина людей, які несли подвиг у цих печерах. Із житія преподобного Антонія і Феодосія відомо, що Антоній був посланий із гори Афон у Київ, на Русь, щоб бути тут «світильником». Обійшовши багато монастирів, і жіночих, і чоловічих, він поселився в печеру, в якій уже жили монахи. Як бачимо, до четвертого Хрещення святої Русі князем Володимиром існувало багато монастирів: як чоловічих, так і жіночих.

Історія церковна знає про чотири Хрещення Русі. На жаль, говорять лише про 4-те Хрещення – князем Володимиром, а про три перші не згадують. Після цих Хрещень на Русі появилось багато храмів, монастирів, віруючих людей, але у природі слов'янських людей завжди була висока толерантність, тобто віротерпимість. Язичники терпіли християн і не гнали їх, а християни силою не примушували язичників приймати християнство. Тому і літописець пише, що ще до Хрещення князем Володимиром Русі язичники підписували документи державного значення у капищі Перуна, а християни – у Храмі пророка Іллі. Значить, на державному рівні були як християни, так і язичники. Тож неправильним є точка зору, що до князя Володимира на Русі жили дикі та нецивілізовані слов»янські народи/

Перше Хрещення Русі здійснив святий апостол Андрій Первозванний. І, як свідчить священне передання, він жив у печері. Його учні примножувались дуже скоро, і багато з них, коли Андрій Первозванний пішов по Дніпру на Північ до Новгорода, залишилось у цій печері молитись Богу, зберігаючи тілесну чистоту і трудячись у благодаті Божій. Це і є ближні печери Києво-Печерської Лаври, це і є заснування монастиря Києво-Печерського. Справа в тім, що там було ще багато природних печер, які почали окультурюватися, розкопувалися нові, і так збільшувався монастир. Як бачимо, монастир Києво-Печерський почав своє молитовне існування від апостола Андрія Первозванного. Тому на Русі знали, що це місце святе, освячене самим апостолом. Із житія преподобного Феодосія відомо, що коли малим ще був преподобний Феодосій (а він учень преподобного Антонія), десь приблизно у

1020 році прийшовши до преподобного Антонія, тобто майже відразу після Хрещення, там уже був великий печерний монастир. а батьки його жили в Курську. І написано в житії: коли паломники йшли з Курська до Києва поклонитись святиням, то і Феодосій пристав до них, але мати його наздогнала і суворо покарала. Як бачимо, уже з глибокої Русі йшли в цей час паломники поклонитися київським святиням. Звичайно, за декілька років слави такої монастир Печерський не міг досягти. І преподобний Антоній знав, що апостол Андрій Первозванний десь встановив Хрест, і передбачив, що на місці цьому процвіте велика благодать Божа», пізніше точно визначивши це місце… [2].

Приклад 3. Однак найбільш повно відповідь на це питання дав сербський вчений Йордан Табов у своїй книзі «Коли хрестилась Київська Русь». Хочеться підкреслити глибоку обґрунтованість його роботи, в якій опрацьовано величезну кількість наукового матеріалу. Відповідно до загальноприйнятої історичної версії, Русь хрестилася один раз – в кінці X століття н. е. Однак у первинному варіанті цієї версії, відображеної в церковних джерелах XVII століття – наприклад у «Великому катехізисі» (1627) або «Книзі про віру» (1648), – стверджується, що Русь хрестилася чотири рази: апостолом Андрієм при великому князі всієї Русі Рюрику; при київських князях Аскольді і Дірі, коли у Візантії правив імператор Василь Македонянин; при княгині Ользі-Олені, тобто при великому князі Святославі (у Візантії тоді правив імператор Іоанн Цимісхій); при князі Володимирі, онукові Ольги-Олени, в той час, як у Візантії правили відразу два імператори-співправителі: Костянтин і Василь [3].

Отож, приступаючи до більш детального розгляду нашої теми, заглиблюючись у її реальний стан, хочеться наголосити, що відхід від егоцентризму, який розвиває гордість у людині, та акцент на державоцентристській ідеології, метою якої є загальне (суспільне) благо – це добре. Але в умовах нинішнього часу, коли абсолютна більшість людей попросту розчарувалась у силі права та інших негативних соціальних проявах, необхідно прибігати до чогось набагато вищого, а саме до соціокультурних та духовно-ціннісних орієнтирів українського народу, його слов'янського коріння, для того, щоб повноцінно усвідомити національну самобутність та не піддатись сучасному глобалізму, достойно виконавши місію людини в цьому світі.

Загалом державно-церковні, як і міжконфесійні, відносини в Україні розвивалися на нормальному рівні, порівняно з багатьма іншими країнами, хоча не завжди вони були безхмарними. Так, XXI століття внесло свої корективи, і саме Україна стала тією країною, яка змінила вектор розвитку світового православ'я. Добре це чи погано – розсудить час. А насправді відбувся величезний розкол всередині вселенського

православ'я і кожної особистості зокрема. Цим самим справдились слова Христа, що повстане брат на брата, батько на сина, і діти на батьків. Це серйозно підриває стабільність у суспільстві. Водночас, сімдесятилітні гоніння на Церкву також не пройшли осторонь, адже віра – це найсокровенніше, що є в кожного народу і нації. Це її серцевина, те, чим дихає окрема народність, і посягання на найсвятіше досить плачевно закінчується. Не випадково релігійні війни є найстрашнішими у світі. Віра, можна сказати, вище права, адже завдяки віросповіданню людина готується до осягнення духовного світу, вона прагне стати громадянином небесної держави, потрапити в яку можливо у випадку не лише недопустимості скоєння негативного вчинку, але й помислів лукавих. Тому виконання такого Божественного Закону потребує особливої мобілізації сил і постійної боротьби з собою. Такі громадяни будуть законослухняними для держави земної, виключенням є лише узаконення поведінки, що йде врозріз з Божественним Законом. Легалізація гріха недопустима, і християнство у всі часи боролося з подібними проявами. В цьому і полягає його могутність.

Плодом Закону є його виконання, а кінцева ціль – високоморальне суспільство. Водночас, якщо мораль формує закон, то в чому тут транспарентність? Треба наголосити: у них загальна справа, точніше симбіоз та взаємозв'язок Заповіді та Закону, є необхідністю. Якщо Закон суперечить Заповіді, він є хибним за своєю суттю. Тому, в принципі, Закон не можна ставити вище Заповіді. В цьому і полягає основна місія державотворення та й сама динаміка розвитку суспільних відносин.

Якщо міркувати з християнських позицій, то сповідування християнства є найважливішим для людського спасіння, адже невідстоювання чистоти своєї віри згодом може призвести до її опустошення. А місія і ціль у кожного християнина одна – стати громадянином Царства Небесного. Православ'я – це найкоротший шлях до Бога, його і пропонує Церква Христова, яка виконує місію спасіння людей. А Церкви, як відомо, є тим кораблем у буремному життєвому морі, завдяки якому можливо спастись. Будучи православним християнином, водночас порушивши заповіді, відійшовши в потойбічний світ без покаяння, все рівно є надія на спасіння, адже Церква Христова щодня своїми заупокійними молитвами вириває з тенет пекла велику кількість людських душ. Також її не можна звинуватити у прогрішеннях відносно інших націй і народностей, адже на кожній Божественній літургії виголошується неодноразово молитва «за всіх і за вся».

Вважаємо, що багатовіковий досвід гонінь на православ'я нині вимагає особливої уваги кожного свідомого громадянина до релігійного життя в Україні. Якщо народний гнів вибухне усією своєю силою, це не піде на користь нікому, а тому кожен має чітко усвідомлювати, що він

живе у православній країні з її багатовіковими традиціями, незважаючи на усю різноманітність віросповідань і конфесій. Звідси, якщо говорити про титульну націю, для православного християнина вона може вибудовуватись на засадах заповідей Божих, котрі непорушно зберігаються у Церкві Христовій. Найбільший патріотизм, на наш погляд, полягає у тому, щоб догодити Богові і людям на засадах саме православного віровчення, на прикладі святих отців, які залишили колосальний досвід та поради для спасіння кожного. Слідуючи вказаним ідеям, у нас справді руйнуються усі бар'єри націоналізму на засадах сповідування Христової віри, що є надзвичайно важливим для кожної нації і народності. Адже усі православні християни світу є родичами завдяки єдиному і правильному вченню про Бога; завдяки тому, що вони причащаються з одної чаші Тіла і Крові Спасителя у таїнстві Євхаристії, насичуючи свій Дух, Душу і Тіло Божественною енергією, божественними соками древа Церкви Христової, яка вистоїть до кінця світу і, за словами Христа, ворота пекла не подолають її. Досить важливо слідувати цим постулатам. Так, саме поняття «націоналізм» трактується нинішнім політикумом неправильно та згубно. Націоналізм потрібно тлумачити як захисну функцію нації. За цим же принципом вибудовується існування спільноти тварин. Тому для людини ця функція повинна бути не егоцентрична, а христоцентрична.

Водночас необережне слово або дія, особливо до інших віросповідань чи християн, які тлумачать писання на свій лад, вибудовують церковну інституцію на засадах земного патріотизму, можуть підірвати міжконфесійний мир у державі, і тут необхідно дотримуватися крайньої обережності – свято відстоювати православну віру, берегти її як зіницю ока і передати цілісною і неушкодженою, якою ми її отримали від предків. Для цього необхідно вивчати життя святих, які були такими ж грішними людьми, як і ми, але в результаті поступової чи різкої переміни життя, один раз ставши на шлях православ'я, не зрадили йому і досягли святості. Прикладом цьому є велика кількість мощей «угодників божих». Наприклад святитель Спиридон Тримифунтський Чудотворець, температура «мощей» якого ось уже понад 1700 років тримається на позначці +36°С. Він є живим свідченням істинності віри Христової на засадах догматів Церкви Православної, які захищав святитель. У благочестивому наслідуванні таких святих і повинен полягати найважливіший український патріотизм – любити свою державу, свій народ, землю, де живемо і народились, а також кожну людину, яка зустрілася на нашому життєвому шляху, прощати і допомагати їй, адже кожен носить образ Божий на собі незалежно від віросповідання і конфесії. А тому завданням православних християн є поступати таким чином, щоб усі захотіли бути православними.

Нині спостерігається наступна тенденція: чим нижчий інтелектуальний та духовний рівень представників влади, тим частіше допускаються неприпустимі вчинки щодо «віруючих», з позицій особистої вигоди. Своя правда тимчасова, а Істина Господня – вічна. Правда у кожного своя, але все необхідно співвідносити з позицією Істинності. І тут доречно згадати про вітчизняні суди як найвищу міру правосуддя, коли втрачається віра в можливість неупередженого розгляду релігійних конфліктів. Так, в умовах пандемії COVID-19 у Храмі дозволено перебувати не більше 10 осіб, тоді як в супермаркетах у цей же час перебуває понад 500 людей. І де ж справедливість вітчизняного суду, який накладає колосальні штрафи на ледь виживаючу парафію, не врахувавши усіх обставин справи? У Храмі ж умисно можуть перебувати сторонні люди, щоб спровокувати конфлікт. Тому правова система України повинна чітко враховувати означену позицію та викладену ідею православ'я при здійсненні правосуддя, забезпечуючи мирне співіснування державно-конфесійних відносин, надавши при цьому належну правову оцінку ситуації, що склалася, а також висловлювати її у наукових положеннях і рекомендаціях, захищаючи тим самим сферу віросповідання.

Правові закони, як відомо, є компетенцією законодавчої, а не виконавчої влади. Інструкції або постанови Кабінету Міністрів України для громадян не є законами. Минули ті часи, коли, скажімо, у Радянському Союзі інструкція чи рішення вищого керівництва мали вищу юридичну силу, аніж Конституція та закони. Тому є грубим порушенням, коли прерогатива надається підзаконним нормативно-правовим актам виконавчої влади, а не закону. Виконавча гілка влади зобов'язана належно виконувати закони і вносити законопроекти законотворцям, а останні, своєю чергою мають привносити розумний порядок дій, сприяти поширенню законності в державі. Такий порядок повинен вибудовуватись на фундаменті, яким є Христос. Тобто суд має керуватися та підпорядковуватися виключно законам, а не на засадах постанов виконавчої влади виносити рішення. Треба зауважити, що Велика палата Конституційного Суду України 28 серпня 2020 року все ж ухвалила Рішення у справі за конституційним поданням Верховного Суду. Так, Конституційний Суд України наголосив, що обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина є можливим у випадках, визначених Конституцією України. Таке обмеження може встановлюватися виключно законом – актом, ухваленим Верховною Радою України як єдиним органом законодавчої влади в Україні; встановлення такого обмеження підзаконним актом суперечить Конституції України.

Соборність – ось до чого необхідно прибігати. Вона є тією консолідуючою ідеєю, яка здатна у будь-який час об'єднати усіх нас.

В нинішніх умовах як державоцентризм, так і людиноцентризм породжують нестабільність і руйнацію. В державних утвореннях, на нашу думку, повинен панувати христоцентризм. В такому разі у сучасного соціуму є надія на нормальне функціонування суспільних відносин. Не забороненим є пропагування свого віросповідання у будь-який законний спосіб. Вважаємо, що наукова платформа – найкращий плацдарм для викладення своїх ідей, де кожен може захистити своє, власне, сокровенне, вистраждане тисячоліттями. Людина має прагнути до істини усіма можливими способами. Вказана точка зору не претендує на безперечність, вона лише відображає позицію релігійної більшості українських громадян.

Література:

1. Блаженніший Митрополит Онуфрій вітає з Днем Хрещення Русі (відео). Українська Православна Церква. *Синодальний інформаційно-просвітницький відділ УПЦ*. URL: https://news.church.ua/2020/07/28/blazhennishij-mitropolit-onufrij-vitaje-z-dnem-xreshhennya-rusi-video/
2. Проповедь во вторую неделю Великого поста 05.03.2018. (єпископ Серафим). *Почаевская духовная семинария*. URL: https://www.youtube.com/watch?v=75t6p2aZY0w&feature=youtu.be
3. Йордан Табов. «Когда крестилась Киевская Русь?» (Глава 12. Проблемы крещения Руси). URL: http://www.math.bas.bg/~telecom/JT/tabov/www.ucmoku.ru/articles/tabov/wkrc/index.html
4. Конституційний Суд України ухвалив Рішення у справі щодо конституційності встановлених на період дії карантину обмежень прав і свобод громадян (28.08.2020) . *Конституційний Суд України* : веб-сайт. URL: http://www.ccu.gov.ua/novyna/konstytuciynyy-sud-ukrayiny-uhvalyv-rishennya-u-spravi-shchodo-konstytuciynosti-vstanovlenyh

ПОНЯТІЙНО-ПРАВОВЕ МИСЛЕННЯ У ДАВНІЙ ГРЕЦІЇ: РАННЬОЕЛЛІНІСТИЧНИЙ ЕПІКУРЕЇЗМ

Кучеренко Д. С.
консультант з юридичних питань
ТОВ «КОМРЕЦЬ»
м. Запоріжжя, Україна

Епікур Афінський (341–270 до н. е.) у 306 році до н. е. засновує в Афінах філософську школу, яка отримує назву епікурейської. Філософське вчення цієї школи – епікуреїзм постає на ґрунті філософії

Демокріта та вчень кіренської школи. Найвідомішими представниками раннього періоду школи (кінець IV – III ст. ст. до н. е.) були Гермарх Мітіленський, Леонтей Лампсакський, Метродор Лампсакський, Поліеній, Полістрат та ін.

Еллініcтична людина як людина античності не може розлучитися із тим станом відчуття та мислення, що обов'язково вимагає визнання чуттєвого космосу. На відміну від стоїцизму, що вбачає істину у бутті як мислимому, у загальному понятті, епікуреїзм постає не як система понять, а як система чуттєвого буття. Г. В. Ф. Гегель так характеризує епікуреїзм: «Что касается эпикурейской философии, то мы должны смотреть на нее не как на утверждение некоей системы *понятий*, а, напротив, как на утверждение некоей системы *представлений* или даже системы чувственного бытия; это чувственное бытие, воспринятое обычным способом созерцания, как ощущение, Эпикур сделал основой и руководящей нитью истины» [1, с. 365]. Так, Епікур робить буття сутністю не як буття взагалі, а як таке, що відчувається, тобто у формі безпосередньої одиничності. З цього приводу В. Віндельбанд зазначає: «Теорией образования понятий… он намеренно не занимался» [2, с. 273]. Епікур вважає, що немає необхідності займатися логікою, оскільки саме фізика допомагає людям пізнати істинне значення слів, вона йде в лад із самими речами. Так, Діоген Лаертський вказує: «Диалектику они отвергают как науку излишнюю – в физике, говорят они, достаточно пользоваться словами, соответствующими предметам» [3, с. 377]. Філософію Епікур поділяє на три частини: фізику, каноніку та етику. Каноніка є логічною частиною, за допомогою якої визначаються способи пізнання світу. Ж. М. Гюйо так розкриває важливість каноніки для Епікура: «…ибо для того, чтобы в явлениях природы различать истинное от ложного, реальное от иллюзорного, надо еще обладать критерием истинного и ложного; но одна лишь логика доставляет нам этот критерий и тем самым подкрепляет истинность и физики и морали. …Таким образом в то самое время, как физика избавляет эпикурейца от страха перед сверхъестественным, логика должна освободить его от той нерешительности, которая вызывается опасением ошибки, сомнением. …Она силится подвести под очевидный прочный фундамент – ощущение; дать науке положительный объект – чувственный факт; показать, что мысль не призрачна, и что можно утверждать с полной уверенностью, пока не утвердится ничего другого, кроме ощущений» [4, с. 66–67]. У творі «Про критерій або Канон» Епікур розробляє вчення про критерії істини та правила (канони)

пізнання: 1) відчуття (грец. aisthēseis), 2) поняття або загальні передбачення (грец. prolēpseis), 3) пристрасті (грец. pathē) – задоволення та страждання, до яких епікурейці додають 4) образний кидок думки (грец. phantasticai epibolai tēs dianoias). На відміну від Сократа, який вищим задоволенням вважає *найзагальніше* задоволення, оскільки його принципом є розум, що завжди виходить із загального, принципом Епікура є чуттєвість, тобто *частковість*, розшарування на одиничність. Для філософа єдиною об'єктивною дійсністю є лише *чуттєва* дійсність. Епікур підкреслює думку Демокріта про те, що чуттєве сприйняття є не тільки значимим, але є підставою, що забезпечує логос. Таким чином, він розуміє свою загальність не з точки зору розуму, а з точки зору чуттєвої необхідності. Відчуття необхідно приймати такими, якими вони є. Тільки відчуття здатні схоплювати буття, відчуття не помиляються, тобто, виключно відчуття сприймають буття. Епікур стверджує, що відчуття самі по собі істинні, вони пізнають сутність. Він зазначає, що якщо ми будемо відкидати чуттєві уявлення, не визнавати відчуття та допускати лише умосяжне подібно Демокріту і Платону, то все переплутається та хитнеться не тільки істина сущого, але й саме поняття сущого. Адже будь-яке мислення спирається на сприйняття або, принаймні, не може без нього існувати. Не може виникнути жодне поняття, якщо спершу не існує безпосереднє сприйняття. Але якщо будь-якому поняттю передує безпосереднє сприйняття, то відкидати об'єкти чуттєвого сприйняття – означає необхідним чином відкидати саме мислення. Речі створюють певні образи – ейдолони (грец. eidōla – подоби, копії), які у нас проникають та відбиваються. Загальні передбачення є значеннями слів, тому необхідно брати основне значення слова і на нього спиратися. Не потрібно доводити відчуття страждання чи задоволення, тобто піддавати сумніву їхню наявність. Кидок думки є необхідним для постулювання певного факту, який неможливо встановити і довести трьома попередньо зазначеними критеріями істини.

Епікур у листі до свого учня Геродота вказує на те, що він з метою якнайкращого вивчення та розуміння його вчення послідовниками, склав скорочений звід системи із викладом її основних елементів, відповідно до якої необхідно звертатися до загальних принципів і керуватися певним методом. Так, Епікур пише: «…общее движение мысли часто бывает нам нужно, а подробности – не так часто. К этим общим чертам и приходится нам обращаться, постоянно памятуя, сколько нужно бывает и для самого общего движения мысли о предмете, и для всемерной точности подробностей, то есть хорошо

усвоив и запомнив самые основные черты. В самом деле, главным признаком совершенного и полного знания является умение быстро пользоваться бросками мысли, [а это бывает, когда все] сводится к простым основам и словам. Ибо кто не может в кратких словах охватить все, что изучается по частям, тот не может познать толщу всего охватываемого» [3, с. 378]. З точки зору Епікура знання може бути і розпочинається воно із чутєвого досвіду, проте наука про знання розпочинається по-іншому. Далі він звертається до Геродота: «…следует понять то, что стоит за словами, чтобы можно было свести к ним для обсуждения все наши мнения, разыскания, недоумения, чтобы в бесконечных объяснениях не оставались они необсужденными, а слова не были пустыми. В самом деле, если только мы хотим свести к чему-то наши разыскания, недоумения, мнения, то нам необходимо при каждом слове видеть его первое значение, не нуждающееся в доказательстве. И затем мы должны во всем держаться ощущений, держаться наличных бросков мысли или любого иного критерия, держаться испытываемых нами претерпеваний – и это даст нам средства судить об ожидающем и неясном. А уже разобравшись с этим, следует переходить к рассмотрению неясного» [3, с. 379].

В основі вчення Епікура про право знаходиться поняття про *загальну користь*. У листі «До Менекея» він зазначає: «От благоразумия произошли все остальные добродетели; оно учит, что нельзя жить приятно, не живя разумно, нравственно и справедливо, и, наоборот, нельзя жить разумно, нравственно и справедливо, не живя приятно» [5, с. 597]. У творі «Головні думки» філософ вчить про походження справедливості із договору: «Справедливость не существует сама по себе; это – договор о том, чтобы не причинять и не терпеть вреда, заключенный при общении людей и всегда применительно к тем местам, где он заключается. …В целом справедливость для всех одна и та же, поскольку она есть польза во взаимном общежитии людей; но в применении к особенностям места и обстоятельств справедливость не бывает для всех одна и та же» [3, с. 410]. Епікур розрізняє природний закон і закон людський: «Естественное право есть договор о пользе, цель которого не причинять и не терпеть вреда. …Из тех действий, которые закон признает справедливыми, действительно справедливо только то, польза чего подтверждается нуждами человеческого общения, будет ли оно одинаково для всех или нет. А если кто издаст закон, от которого не окажется пользы в человеческом общении, такой закон по природе уже

будет несправедлив. И если даже польза, содержащаяся в справедливости, теряется и лишь на некоторое время соответствует нашему о ней предвосхищению, то в течение этого времени она все же будет оставаться справедливостью, – по крайней мере для тех, кто смотрит на существо дела и не смущается пустыми словами. …Где без всякой перемены обстоятельств оказывается, что законы, считающиеся справедливыми, влекут следствия, не соответствующие нашему предвосхищению о справедливости, там они и не были справедливы. Где с переменой обстоятельств ранее установленная справедливость оказывается бесполезной, там она была справедлива, пока приносила пользу в общении сограждан, а потом перестала быть справедливой, перестав приносить пользу» [3, с. 410–411]. В. Віндельбанд підкреслює: «В государстве он видит союз, происшедший из потребности всеобщей защиты, который создан путем размышления отдельных лиц, и учреждения которого во всем объеме определяются точкой зрения общей пользы, эта цель права обусловливает собой всюду с одинаковой необходимостью некоторые самые общие понятия, но под влиянием различных обстоятельств они развиваются в многообразие отдельных правовых воззрений» [2, с. 270].

Література:

1. Гегель, Г.В.Ф. Сочинения: в 14-х т. / Г. В. Ф. Гегель; пер. с нем. Б.Г. Столпнер. Л.: Партийное издательство, 1932. Т. 10, Кн. 2. Лекции по истории философии. 454 с.

2. Виндельбанд В. История древней философии. Пер. с нем. под ред. А.И. Введенского. Киев : «Тандем», 1995. 368 с.

3. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов / Ред. тома и авт. вступ. ст. А.Ф. Лосев; Перевод М.Л. Гаспарова. 2-е изд. М. : Мысль, 1986. 571 с.

4. Гюйо Ж.М. Мораль Эпикура и её связь с современными учениями. Пер. с фр. Н. Южина. Изд. 2-е. М.: Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2015. 296 с.

5. Тит Лукреций Кар. О природе вещей. Том II: Статьи. Комментарии. Фрагменты Эпикура и Эмпедокла. / Редакция латинского текста и перевод Ф.А. Петровского. М.: Издательство Академии наук СССР, 1947. 717 с.

ПРОБЛЕМА РОЗУМІННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В РОСІЙСЬКІЙ ІМПЕРІЇ

Макарчук В. В.
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри конституційного права
та теоретико-правових дисциплін
факультету права та лінгвістики
Білоцерківського національного аграрного університету
м. Біла Церква, Київська область, Україна

Правові явища актуально розглядати комплексно з іншими складовими елементами суспільних правовідносин епохи, що досліджується. Повне перенесення сьогоднішніх понять на аналогічні в минулому, не дає повної картини. Потрібно аналізувати не тільки тогочасну епоху, а й враховувати відповідні категорії та зв'язок між ними.

Попри кодифікацію окремих галузей російського законодавства у першій чверті XIX ст., проблема термінологічної визначеності інституту права власності на землю залишалася не подоланою, тому єдиного, універсального поняття російська правова думка тоді не виробила.

Так ст. 420 ч. 1, т. X Зводу законів цивільних Російської імперії визначала право власності як «винятково і незалежно від сторонньої особи володіти, користуватися і розпоряджатися майном довічно і спадково, доки не передасть цієї влади іншому …» [1, с. 607].

Як пише сучасний історик українського права П.П. Захарченко: «Законодавець не впровадив універсального поняття права власності на землю в правову систему Російської імперії. Дефініція і похідні від неї стали об'єктом нестихаючих дискусій між представниками різноманітних наукових шкіл російської цивілістики» [2, с. 18].

Проблему верховної (імператорської) власності на землю в умовах монархічної (самодержавної) форми правління розглядав Д.І. Мейєр, названий «батьком російського цивільного права» [3, с. 5]. Земельна ділянка має статус частини території держави і підлягає верховній владі держави, відповідно право приватної власності на землю обмежується. «Не можна допустити, – категорично наголошував автор, – аби приватна особа необмежено панувала над частиною території, тоді як ця територія має значення для усієї держави» [4, с. 142].

Російське цивільне право XIX ст., так само як римське, поділяло усе майно на рухоме та нерухоме. До останнього включалися «землі та усілякі угіддя, села, будинки, заводи, фабрики, лавки, усілякі будівлі і порожні дворові місця» [1, с. 383]. Рухомим майном, на той час, визнавалося право на кріпосних селян без землі [1, с. 406].

Право на нерухоме майно, зокрема на землю, тогочасним законодавством визнавалося за державою, громадою і приватними особами з їх приватними союзами (товариства, компанії, конкурси), де кожен власник «є відносно іншого чи інших особою сторонньою чи суб'єктом однакового і рівного порядку» [5, с. 34].

Також протягом усього до початку XX ст. не мав чіткої юридичної визначеності інститут сервітутного права, російському законодавству він не був відомий. З певними застереженнями мову можна вести лише про сервітутні відносини, предметом яких була земля. Найбільшого поширення у цей період вони набули у губерніях Правобережної України. Зрештою, підготовлена Головним управлінням землеустрою і хліборобства записка від 1 грудня 1913 р. за № 4499 визнала селянські сервітути «своєрідними поземельними відносинами, що надають право селянам користуватися у маєтках, з яких вони отримали наділи, окремими угіддями для певних господарських потреб» [6, с. 73].

Таким чином, земельні суспільні відносини упродовж усього XIX ст., попри їхній інтенсивний розвиток, не були виділені в окрему галузь права. Становлення земельного права станеться лише з впровадженням столипінського земельного законодавства. Незважаючи на зміни у земельних відносинах, російське цивільне право загалом не змінювалося. Невдале удосконалення та гармонізація цієї сфери, за зразком західноєвропейських країн, спричинене традиційною консервативністю законодавства Російської імперії. Реагування на виклики часу у цій сфері не встигало з темпами накопичення проблем враховуючи традиційний для монархічної форми правління механізм ухвалення законодавчих ініціатив.

Література:

1. Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Первого составленный. Законы гражданские : в 2 ч. Санкт-Петербург : Типография II Отделения Е. И. В. Канцелярии, 1857. Т. 10. Ч. 1: Законы гражданские. 491 с.

2. Захарченко П.П. Право власності на землю в Україні: інституалізація, правове забезпечення, особливості реалізації (Середина XIX – перша чверть XX ст.) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2009. 35 с.

3. Мейер Д. И. Избранные труды : Вступит. слово д-ра юрид. наук, проф. П.В. Крашенинникова : в 2 т. / Москва : Статут, 2019. Т. 2. – 2019. / Ред. П.В. Крашенинников. 304 с. URL: https://www.estatut.ru/download.php?trid=3102

4. Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2 ч. / редкол.: Е. А. Суханов (председатель), В. С. Ем (зам. председателя), С. М. Корнеев и др. Москва : Статут, 1997. Ч. 1. 290 с.

5. Лешков В. Н. О частном поземельном праве, по Своду Законов, или несколько замечаний. *Юридический вестник.* Москва : Универ. тип., 1871. № 2. С. 13–42. URL: https://www.prlib.ru/item/391865

6. Гримич М. В. Народно-правові уявлення українців про спільну власність у XIX столітті і селянські сервітути. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка.* 2004. № 75. С. 72–76.

ДО СУЧАСНОЇ ІСТОРІОГРАФІЇ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН НА ВОЛИНІ ПЕРІОДУ НІМЕЦЬКО-РАДЯНСЬКОЇ ВІЙНИ

Махаринець М. Є.
аспірант кафедри історії держави та права
Національної академії внутрішніх справ
м. Київ, Україна

Викликом для сучасної української історіографії стало переосмислення оцінок подій доби німецько-радянської війни та окупації українських земель. Незважаючи на те, що вітчизняні дослідники виправили велику кількість неточностей та помилок в історико-правовій літературі щодо окремих аспектів аграрної політики Третього Райху та дали їм нову оцінку, слід зазначити, що досі ще не подолані всі ідеологічні стереотипи і нашарування радянської історіографії.

Метою цієї публікації є виокремлення питань, які ще не стали предметом переосмислення, або вивчені поверхово. В першу чергу це стосується специфіки реалізації правового регулювання земельних відносин на Волині в роки німецько-радянської війни. Якщо на території рейхскомісаріату «Україна» основною формою господарювання на селі в роки німецької окупації стало громадське господарство, яке за структурою мало чим відрізнялося від радянських колгоспів, то особливістю Волині було те, що основною формою господарювання тут залишалось індивідуальне одноосібне земельне користування, що було успадковане з часів Другої Речі Посполитої.

Нам не вдалось знайти жодного дослідження, де б було чітко зазначено цей факт. Це характерно як для загальних праць з історії селянства [1] так і монографій, присвячених окупаційній політиці в Рейхскомісаріаті «Україна». Розглядаючи аграрну сферу, автори звертають увагу виключно на перетворення колгоспів. При цьому

ігнорується факт, що на початок 1941 р. у Волинській області було колективізовано лише 21,5% господарств, а у Рівненській – 13,4% [2, с. 261], що свідчить про те, що тут колгоспи не були домінуючими. У праці Ю. Левченка «Особливості реалізації політики окупаційної влади в адміністративно-територіальних одиницях України 1941–1944 рр.» зазначено, що на території РКУ «домінуючим залишилося колективне господарювання» [3, с. 167].

Таку ж тенденцію прослідковуємо у монографії Ю. Олійника та О. Завальнюк «Нацистський окупаційний режим в генеральній окрузі «Волинь-Поділля» (1941–1944 рр.)». Головна увага зосереджена на діяльності колгоспів та радгоспів за гітлерівської окупаційної влади, створення системи органів місцевого управління з єдиною метою – ефективного «перетворення родючих українських земель на продовольчу базу рейху, а місцевого селянства на покірну дешеву робочу силу» [4, с. 87]. При цьому дослідники не зазначають, що генеральна округа «Волинь-Поділля» складалася з територій, де відбулася колективізвізація сільського господарства (райони Хмельницької та Вінницької областей), а друга частина – Волинь, – ще ні. Автори узагальнюють ситуацію, подаючи факти та статистичні дані виключно з колишніх територій УРСР, які були колективізовані, не зазначаючи особливості земельних правовідносин на Волині [4, с. 88].

Тільки інерцією радянського способу мислення можна пояснити позицію деяких дослідників, які досі оцінюють політику окупаційних властей в економічній сфері через призму «розграбування сільського господартсва», що «носила відверто експлуататорський характер», де «селяни зазнавали визиску». Хоча новітні дослідження свідчать про те, що у багатьох регіонах розміри німецьких податків були меншими у порівнянні з радянськими часами [5, с. 218]. А дослідник С. Іванов, стверджує, що «рівень життя волинських селян був вищим, ніж у інших регіонах України». Порівняно кращий стан з продовольчим забезпеченням в початковий період окупації, він пов'язує виключно «з багатим урожаєм у 1941 р. та ще не дуже обтяжливою податковою та заготівельною політикою окупантів» [6, с. 82], випускаючи з уваги той важливий факт, що на Волині, на відміну від інших регіонів України, що ввійшли до складу Рейхскомісаріату «Україна» практично не було колгоспів.

Слушною видається думка І. Лесько, яка проводячи порівняльний аналіз радянського та гітлерівського окупаційних режимів щодо права власності у низці статей [7, с. 8] узагальнює: «можемо із упевненістю констатувати факт знищення традиційного інституту права власності, порушення всіх майнових, соціальних, економічних та цивільно-політичних прав населення західноукраїнських земель як за радянського, так і за гітлерівського окупаційних режимів» [9, с. 345]. Однак, такий

погляд щодо тотожності радянського та гітлерівського режиму у ставленні до українських селян ще не став домінуючим в сучасній історичній та історико-правовій науці.

Ще одним важливим, але маловивченим аспектом аграрних правовідновин на Волині у роки війни залишається вплив національно-визвольних сил на реалізацію німецьких окупаційних аграрних перетворень на Волині. Незважаючи на те, що збройна боротьба українських національно-визвольних сил вивчена доволі повно як діаспорними так і сучасними українськими вченими, той аспект, що ОУН та УПА не тільки утруднювали впровадження німецьких перетворень у земельних правовідносинах, але й самі виступали суб'єктами нормотворчості в земельних відносинах залишається поза увагою широкого загалу дослідників. А при цьому у зоні свого контролю УПА, як вказують сучасні дослідження, проводила власні аграрні перетворення, скасовувала колгоспну систему та впроваджувала інститут приватної власності [10, с. 5].

Вважаємо, що ці факти варто враховувати при дослідженні даної проблематики. Окрім цього вони зумовлюють необхідність пошуку і запровадження нових підходів до вивчення питання регіональних особливостей політики німецьких окупаційних властей і, зокрема, правового регулювання земельних відносин на Волині у роки війни.

Література:

1. Історія українського селянства. Нариси в 2-х томах. Том 2. Київ : Наукова думка, 2006. 653 с.

2. Варецький В.Л. Соціалістичні перетворення у західних областях УРСР (в довоєнний час). Київ: Видавництво Академії наук УРСР, 1960. 298 с.

3. Левченко Ю.І. Особливості реалізації політики окупаційної влади в адміністративно-територіальних одиницях України 1941–1944 рр. Київ : Вид-во НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2017. 404 с.

4. Олійник Ю.В., Завальнюк О.М. Нацистський окупаційний режим в генеральній окрузі «Волинь-Поділля» (1941–1944 рр.). Хмельницький: Поліграфіст, 2012. 320 с.

5. Перехрест О. Українське село в 1941–1945 рр.: економічне та соціальне становище. Черкаси: ЧНУім. Б. Хмельницького, 2011. 668 с.

6. Іванов С. Волинське село у 1941–1944 рр.: соціально-економічний аспект. Наукові записки Тернопільського національного педагогічного університет уімені Володимира Гнатюка. Серія: Історія. 2013. Вип. 2, Ч. 1. С. 78–85.

7. Лесько І.Б. Гітлерівський окупаційний режим в Україні та право власності. Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи: матер. наук. конференції. 2012. С. 61–63.

8. Лесько І.Б. Право власності за гітлерівського окупаційного режиму на Україні. Проблеми державотворення та правотворення в Україні: матер. ІІ регіонального круглого столу. 2011. С. 200–203.

9. Лесько І.Б. Вплив радянського та гітлерівського окупаційних режимів на право власності: синхронні аспекти. Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку: збірник наукових праць. 2012. С. 341–345.

10. Махаринець М.Є. Правове регулювання земельних відносин в програмних засадах ОУН та їх реалізація на Волині у роки радянсько-німецької війни. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2020. № 1, С. 3–5.

ПРОБЛЕМИ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Мельник О. М.
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри теорії держави і права
та філософії юридичного факультету
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'янчука
м. Рівне, Україна

В сучасних реаліях проблема ефективності діяльності людини в різноманітних сферах життя (політичній, економічній, соціальній, науково-технічній, екологічній) стає філософською, адже досягнення чи недосягнення ефекту будь-якої глобальної дії може вплинути на майбутнє людства.

Забезпечення ефективності правового регулювання пов'язане з вирішенням багатьох питань як техніко-юридичного, так і методологічного, теоретичного і навіть світоглядного характеру. Сама категорія «ефективність правового регулювання» викликає наукові дискусії, породжені різним розумінням права, його природи та соціального призначення. Це є цілком закономірним, оскільки право являє собою багатоаспектне явище, що об'єднує у собі ціннісно-нормативні, конкретно-історичні та владно-офіційні риси [1, с. 1].

Актуальність детального аналізу ефективності правового регулювання є очевидною, оскільки в юридичній практиці теоретичні моделі

ефективності законодавства дозволяють чітко окреслити шляхи вдосконалення чинної правової системи.

На сьогодні є всі підстави стверджувати про те, що чинниками, які негативно впливають на ефективність українського законодавства є: низька соціально-правова якість законів; неадекватність законів соціально-політичним реаліям; нездатність законодавства забезпечити узгодження суспільних інтересів. Тому потрібне системне реформування основних сфер життєдіяльності суспільства. Успішна реалізація глибоких політичних, економічних і соціальних перетворень в державі неможлива без відповідного законодавчого забезпечення, тобто якісно нового законодавства, що відображало б цілі та завдання зазначених реформ, закріплювало б механізми їх успішної реалізації [2, с. 84].

Існуючі наукові підходи до ефективності правового регулювання відображають особливості різних концепцій праворозуміння. Зокрема, представники юридичного позитивізму в якості критерію ефективності виокремлюють ступінь досягнення встановленої законодавцем мети правового регулювання, а представники соціологічної школи права акцентують увагу на необхідності узгодженого забезпечення правовими засобами різноманітних соціальних інтересів. Аналіз різноманітних аспектів ефективності права і його норм передбачає вивчення права як суспільно-політичного, культурного, духовного й психологічного феномена, пов'язаного з базовими якостями й устремліннями людей, колективів, соціальних груп. Плюралізм у визначенні ефективності права і його приписів невіддільний від пізнання природи людини і суспільства, влади та самоорганізації, примусу та заохочення. Поєднання цих моментів в процесі вдосконалення правового регулювання сприятиме підвищенню його ефективності [1, с. 4].

В сучасних умовах було б некоректно продовжувати визначати ефективність правового регулювання лише як співвідношення між метою та результатом. Адже застосування будь-яких засобів та способів регулювання без врахування особливостей та взаємозв'язків між об'єктом регулювання і середовищем та іншими об'єктами однозначно може не призвести до потрібного результату.

В світлі сучасного праворозуміння ефективність правового регулювання розглядається як поєднання статичного аспекту ефективності, що визначає ступінь сталості регулятивного впливу правових норм; динамічного аспекту ефективності, який визначає можливості правового врахування суспільних змін, та евристичного аспекту ефективності, що визначає можливості перспективного розвитку правового регулювання.

З нашої точки зору, ефективність правового регулювання є результативною характеристикою його дії, яка свідчить про здатність права оперативно вирішувати відповідні соціально-правові проблеми.

Для того, щоб виявити ефективність правового регулювання, вважаємо за можливе з'ясування двох моментів:

1) встановлення факторів, що забезпечують ефективність;

2) визначення засобів і способів, за допомогою яких можна було б перевірити цю ефективність.

Ефективність – одна з основних оціночних категорій права. Це складне явище, що визначається співвідношенням людських, організаційних, часових, науково-технічних, матеріальних ресурсів тощо й отриманих результатів. Тому тільки оптимальне використання таких ресурсів може забезпечити високу ефективність правового регулювання.

На наш погляд, принципами, що охоплюють істотні моменти процесу підвищення ефективності правового регулювання, є наступні:

– *принцип послідовності*, який вимагає, щоб реалізація закону завжди була безперервною, тобто торкалася всіх стадій його дії (інформування про його зміст, засвоєння змісту виконавцями, безпосередня реалізація вимог закону, контроль за цією діяльністю, оцінка ефективності виконання закону, планування заходів щодо вдосконалення вказаної роботи);

– здійснення *принципу комплексності* є можливим лише за умови його забезпечення матеріальними, юридичними, організаційними та іншими заходами. Ігнорування будь-якого заходу перешкоджатиме використанню певною мірою потенціалу закону;

– *принцип системності* передбачає, що для забезпечення ефективності конкретного необхідно враховувати й вимоги інших законів та нормативних актів, що регулюють однорідні суспільні відносини. У зв'язку з цим слід погоджувати заходи по їх виконанню. Ізольована реалізація лише одного закону, без врахування особливостей всього правового поля, може зашкодити ефективності правового регулювання в цілому;

– *принцип загальності* означає, що в реалізації закону мають брати участь всі суб'єкти, передбачені його нормами, а саме: державні органи, підприємства і установи, об'єднання громадян, окремі особи, засоби масової інформації тощо.

Отже, ефективність правового регулювання – це не просто сукупність впливу окремих факторів, а результат складної взаємодії політичних, соціально-економічних, організаційних, ідеологічних, психологічних, ситуаційних і мотиваційних факторів. В цій сукупності факторів кожний з них має свою питому вагу. Безумовно, їх вплив на ефективність правового регулювання різний: одні з них мають стійкий, визначений характер; інші – діють ситуативно і дискретно, а тому не справляють вирішального впливу.

Література:

1. Ємельяненко К.С. Позитивістський та соціологічний підхід до розуміння ефективності правового регулювання / К.С. Ємельяненко// Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 19 (2). – С. 1–6.

2. Оніщенко Н.М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи: Монографія / Відп. ред. Ю.С. Шемшученко. – К. : ТОВ « Видавництво «Юридична думка», 2008. – 467 с.

ТЕОРЕТИЧНИЙ ОГЛЯД КОНЦЕПЦІЇ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Назаренко О. А.
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри теорії держави та права
Національної академії внутрішніх справ
м. Київ, Україна

Досить непростим та актуальним на сьогоднішній день залишається питання присвячене проблемі розбудови правової держави, як єдиної цілісної, потужної організації по забезпеченню влади демократичним шляхом на засадах доброчесності, справедливості та надійності. Концепція правової держави заслуговує на особливу увагу на етапі сучасних світових інтеграційних та комунікативних процесів політичного розвитку, які активним чином впливають на характер забезпечення соціальних благ суспільства. Так чи інакше система знань про правову державу повинна базуватись на повазі, дотриманні, охороні та захисті прийнятих в процесі правотворчості норм права. Основне призначення таких правил поведінки в основі своєї ідеї передбачає зосередження своєї уваги переш за все на правах, свободах та інтересах людини. Оскільки, держава представляє собою потужного суб'єкта політики, який забезпечує різні напрями соціального життя та повинен керуватись у своїй діяльності виключно приписами правових норм.

Так, досить важливо згадати про те, що сама по собі держава, як зазначає класик науки Г. Кельзен має політичний характер. Вона є політичною організацією перш за все тому, що володіє монополією на застосування сили і встановлює порядок її використання [1, с. 89]. Як зазначає Ю. С. Шафіков держава – це союз людей, які об'єдналися в єдине та неділиме ціле, з метою встановлення системного суспільства, судового порядку втілення всезагального закону і заснування правомочних сил по узгодженню конфліктів між людьми та покаранням вин-

них. Від інших форм колективного існування, відрізняється правом використання сили лише на правових засадах для реалізації законів і захисту населення від зовнішніх нападів [2, с. 31]. Саме розуміння поняття держави, стає поштовхом до розкриття концепції правової держави, яка наділена власними, характериними для неї рисами. На думку М. В. Денисенко та В. Є. Турової правова держава – це особлива форма організації політичної влади в громадянському суспільстві, при якій визнаються і гарнтуються природні права людини, фактично проводиться розподіл державної влади на законодавчу, виконавчу і судову, забезпечується верховенство правового закону та взаємної відповідальності громадян перед державою і держави перед громадянами [3, с. 100]. Такий погляд можна досить часто зустріти в науковій літературі.

Під час характеристики поняття правової держави звертаємось до розподілу влади на три гілки з метою її надійного упорядкування, а також для забезпечення законності та правопорядку в суспільстві. Тому що, як зазначають В. В. Самохвалов та В. П. Самохвалов саме державна влада в умовах цивілізації через свої формальні акти (нормативні,судові) надає нормам і принципам позитивного права властивості загальнообов'язковості, можливості суворої юридичної визначеності змісту регулювання і саме впливу органів юстиції, правоохоронних установ, правосуддя, визначає порядок і підстави їх діяльності, які й власне гарантують певним чином реалізацію юридичних приписів [4, с. 16]. Поряд з цим Р. Д. Курбанов стверджує, що сьогодні правова держава у більшій мірі представляється як конституційний принцип. Аналіз ідей правової держави розвивається з різних світоглядних позицій, в межах різних типів праворозуміння, правових і політичних систем, а також дозволяє виявити такі суттєві принципи правової держави, як: забезпечення прав та свобод людини, обмеження державної влади правом. Вони виступають в якості основ правової держави, так як характеризують формально-юридичну і змістовну сторони його сутності. Також, крім вже зазначених існують і інші не менш важливі принципи для розуміння правової держави, зокрема: розподіл влад; взаємна відповідальність держави та особистості; наявність громадянського суспільства; верховенство права та закону; високий рівень правової свідомості та правової культури [5, с. 50]. Загалом можна побачити, що концепцію правової держави розкривають саме за допомогою різноманітних принципів на яких базується її діяльність, починаючи від принципу розподілу влад, який передбачає встановлення демократичного порядку для забезпечення охорони і захисту інтересів суспільства, звершуючи такими ключовими засадами, як правова культура та правосвідомість всього населення.

Таким чином, виходячи з вище висвітлених положень слід звернути увагу на ознаки правової держави, які пропонують виокремлювати М. В. Денисенко та В. Є. Турова зокрема, такі як: верховенство права, розподіл влад, взаємна відповідальність держави перед громадянами та громадян перед державою; гарантованість прав та свобод громадян; відповідність національного законодавства загальновизнаним міжнародним нормам [3, с. 100]. Зазначені ознаки відображають властиві для правової держави засади існування. Основне призначення такої держави полягає в тому, щоб слідувати закладеним в її основну, головним правовим вимогам функціонування та розвитку. Необхідна постійна присутність наукової та практичної зацікавленості в подальшому інтелектуальному розвитку ідеї цієї концепції з у рахуванням постійних суспільно-політичних змін. Так, на думку О. С. Морозової досягнення мети правової держави можливе тільки через обов'язкове дотримання правових меж, як представникам влади, так і громадянам, а також завдяки реалізації владою головної функції, з одного боку вона полягає у виконанні законів і виражання в них суспільних інтересів, а з іншої в активності та відповідальності громадян, які спроможні здійснювати контроль за державною діяльністю [6, с. 246]. Так чи інакше. у тому випадку, якщо мова йде про правову державу, не можна не зосереджувати увагу на таких основних для неї моментах, які стосуються прав і свобод людини, особливостей їх дотримання. Також, окремо не нехтувати вимогами відповідного ставленням до держави, як суб'єкта політики, який покликаний їх гарантувати. Соціальні блага повинні завжди представляти собою пріоритетну цінність для світової політичної спільноти, що функціонує з метою гарантування та контролю всесвітнього благоустрою та порядку.

Таким чином, можна зробити висновок, що розуміння концепції правової держави представляє собою особливу значимість для подальших позитивних тенденцій комунікативного розвитку соціуму в новітніх умовах глобальних світових реформ та трансформацій. Разом з тим дотримання принципів правової держави мають залишатись у будь якому випадку першочерговими та непорушними. Оскільки, саме вони розкривають основу сутності такої правової держави, яка дбає про верховенство права, демократичність влади, пропорційний розподіл завдань між її гілками, їх законодавчу забезпеченість та надійність реалізації прав і свобод людини. Окремим чином, піклуючись про підвищення рівня правосвідомості та правової культури своїх громадян, які мають розуміти важливість своєї відповідальності перед державою за посягання на охоронювані законом соціальні цінності, а також значимості встановлення свідомого правового діалогу з нею. Також, слід пам'ятати про необхідність гарантування вільного розвитку

громадянського суспільства по всій території правової держави, яке здатне допомогти їй у реалізації широкого кола стратегічних програм соціального розвитку, сприятиме реалізації в житті правових положень Конституції, встановлення всезагальної законності та правопорядку.

Література:

1. Общая теория государства и права : академический курс : в 2 т. Т. 1. Теория государства / под ред. М. Н. Марченко. Москва : Зерцало, 1998. 416 с.

2. Шафиков Ю. С. Понятие та понимание государства. *Новый университет. Серия* «*Экономика и право».* 2016. № 4 (62). С. 31–34

3. Денисенко М. В., Турова В. Є. Правовое государство. *Социология и право.* 2012. № 1 (12). С. 99–105

4. Самохвалов В. В., Самохвалов В. П. Правові проблеми влади: теоретико-методологічні та історичні засади. Одеса : Юридична література, 2006. 152 с.

5. Курбанов Р. Д. Власть и нравственность в правовом государстве. *Среднерусский вестник общественных наук*2008. № 2 (7). С. 49–54

6. Морозова А.С. Сущность правового государства через призму концепций «правопонимания». *Вопросы управления*2014. № 6 (31). С. 243–248

ИСТОКИ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ПАРЛАМЕНТАРИЗМА В БЕЛАРУСИ

Орловская Е. И.
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры теории и истории государства и права
Белорусского государственного университета
г. Минск, Беларусь

Корни белорусского парламентаризма следует искать в глубокой древности. Его истоки мы находим в первых государственных образованиях на территории Беларуси. Управляли древними государствами князья вместе с крупными феодалами, которые составляли такой государственный орган как рада при князе. Рада ограничивала власть князя. На наш взгляд, рада представляла собой орган, который в зачаточной форме отражал народное представительство, так как в своих решениях рада не могла не опираться на мнение большинства свободных граждан. Кроме того, на заседаниях рады, как правило,

велась предварительная проработка тех вопросов, которые потом подлежали обсуждению на вечевых сходах.

Дошедшие до нас исторические документы, свидетельствуют, что с давних времен, население древних белорусский государств (Полоцкое княжество, Витебское княжество) собиралось для решения важных общественных вопросов на собрания, которые назывались «вече», «снем», «сойм». Правление в белорусских княжествах можно считать отличным от традиционного. Многие источники свидетельствуют, что политическая обстановка в Полоцком княжестве, во второй половине XII в. была наполнена борьбой между боярами, выступлениями граждан и сменой князей. Некоторое время управление княжеством принадлежало 30 мужам (старцам). Тем не менее, следует отметить, что Полоцкое княжество развивалось по пути становления вечевой республикой, так как князь не утратил свою власть, а вече не прекратило своего существования. Как орган власти полоцкий вечевой сход функционировал и после вхождения Полоцка в состав Великого Княжества Литовского вплоть до конца XV в. Народное вече длительное время действовало и в Туровском княжестве. И вообще следует отметить, что во всех государственных образований на белорусских землях период действия института народного вече был более длительным, чем на территории Северо-Восточной Руси.

Вече решало наиболее важные государственные дела, к которым относились вопросы избрания князя, войны и мира, сбора налогов. Как правило, вечевые сходы созывались князем, однако вече считалось правомочным и тогда, кода по каким-либо причинам оно собиралось стихийно, по инициативе населения и не на традиционном месте. На вечевом сходе могли приниматься ка положительные, так и отрицательные решения. Например, если вече не соглашалось выбрать очередного князя или не поддерживало его политику, князь, в соответствии с обычаями, должен был покинуть город. Со своей небольшой дружиной он не мог противостоять народному ополчению.

В соответствии с обычаями полноправными участниками вече признавались только свободные мужчины-домовладельцы, не подчиненные отцовской власти. Древние источники права не говорят о количестве членов вечевого схода, однако отсутствие представителей значительной части населения могло повлечь за собой не обязательность для них исполнения этого решения. Поэтому при наличии небольшого служебного аппарата органы власти вынуждены были постоянно искать поддержку у населения. С усилением расслоения населения и увеличением государственного аппарата падает роль простого населения. По этой причине значение вече уменьшается и его начинают созывать все реже.

В период возникновения Великого Княжества Литовского, как уже было отмечено, народное вече продолжало функционировать. Черты древних вечевых порядков прослеживаются и в законодательстве Великого Княжества Литовского, в первую очередь в областных грамотах. Великие князья выдавали их при вхождение новых земель в состав княжества. До нашего времени дошли более поздние грамоты, такие как Полоцкие 1511, 1547, 1580, 1634 г., Смоленские 1505 г., Витебские 1503, 1509, 1561 г. и другие, которые имели силу местных законов. Они свидетельствуют о взаимоотношениях местных властей и властей Великого Княжества Литовского, являясь неким компромиссом между центральной властью и населением этих древних княжеств. Великий князь не должен был вмешиваться в церковные и судебные дела этих земель, назначал воеводу с согласия населения, освобождал жителей от различных повинностей, признавал свободу передвижения и т.д. Таким образом, указанные земли имели особой статус, об этом свидетельствует довольно долгая деятельность вече, что послужило впоследствии основой для создания вального сейма.

Большинство исследователей сходятся во мнении, что именно после получения земского привилея 1387 г. в Вильно бояре Великого Княжества Литовского впервые выступили как самостоятельное «юридическое лицо». Хоть они и представляли в большей степени верхушку магнатов, но выступали от имени всей рыцарско-боярской общности княжества, поэтому, данный съезд можно рассматривать как первый вальный сейм Великого Княжества Литовского.

Немаловажной причиной создания и развития представительных органов на белорусских землях было создание центральных органов власти и великокняжеской рады, которая функционировала уже в XIV в. и активно принимала участие в политических делах страны, причем в ее состав входили не только князья, но и представители наиболее влиятельных родов, а также различные должностные лица, которых назначал великий князь. Последний должен был считаться с мнением большинства, т.к. в конечно итоге, при решении различных вопросов князь действовал с формулировкой «за радай і згодаю паноў нашых».

Бесспорным является и то, что сейм в период создания централизованного государства сначала представлял собой расширенное заседание рады, а потом оформился в общегосударственный законодательный орган. Этот процесс завершается, когда отдельные земли подчиняются непосредственно центральной власти и вместо областных сеймов возникают местные шляхетские соймики, на которых избираются делегаты от поветов на общегосударственный сейм. Этот порядок был закоеплен Статутом 1566 г.

В годы правления Ягайло и Витовта данный представительный институт достаточно активно развивался и быстро укреплял свой престиж и значение. Таким образом, рада и вальный съезд вместе юридически ограничивали власть монарха, которого в свою очередь традиционно избирали. Хотя на практике, как это обычно бывает, это ограничение власти зачастую зависело от политического положения и желания самого князя, тем не менее воля общества имела для него достаточно большое знаение.

Вместе с тем, следует понимать разницу между участием шляхты в заседаниях сейма этого периода и последующими сеймами периода Речи Посполитой, так как в рассматриваемый период института представительства было еще недостаточно развит. Решения принимались великим князем и панами рады, а остальные участники съезда принимали их к сведению и одобряли. Самое большое, что они могли – это предъявить князю от имени административных единиц, гражданских групп и т.д. требования по различным вопросам, на которые получали письменные ответы. В них содержалось либо согласие с требованием, либо отказ, который иногда сопровождался разъяснением. Данные ответы можно считать первым этапом развития института законодательной инициативы общества.

ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД ФУНКЦІОНУВАННЯ СИСТЕМИ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУ

Політанський В. С.
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри теорії і філософії права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
начальник відділу координації правових досліджень
Національної академії правових наук України
м. Харків, Україна

Досліджуючи закордонний досвід функціонування системи електронного уряду, в першу чергу потрібно звернути увагу на США, саме тут, термін електронний уряд з'явився в результаті активної глобальної та національної роботи мозкових центрів та організацій розвитку, таких як Організація економічного співробітництва та розвитку, Світовий банк та ООН.

Так організації економічного співробітництва та розвитку наголошує на тому, що електронний уряд надає можливість розвинути нові

відносини між урядами, громадянами, користувачами послуг і фірмами, шляхом використання нових інформаційно-комунікаційних технологій, що дозволяють поширювати і збирати інформацію та послуги як всередині, так і зовні з метою надання послуг, прийняття рішення і відповідальності [1].

В свою чергу на думку ООН і Світового банку, електронний уряд має на меті використання Інтернету для доставки урядової інформації та послуг громадянам та іншим зацікавленим сторонам у країні. Електронний уряд дозволяє службам уряду стати більш ефективними і доступними громадянам. ООН має на увазі трансформацію внутрішніх і зовнішніх процесів публічної влади на основі використання можливостей Інтернету, інформаційних і телекомунікаційних технологій. Метою цієї трансформації є оптимізація послуг, підвищення рівня участі суспільства у питаннях державного управління та вдосконалення організації роботи органів публічної влади [2, с. 66–67].

Дещо іншою є ситуація з розвитком електронного уряду в Європі. Так, в минулому, коли Великобританія входила до складку Європейського Союзу вона була лідером у цій сфері, в якій з 2000 року реалізується програма «E-citizen, e-business, government» («Електронний громадянин, електронний бізнес, електронний уряд») у рамках проекту «Стратегічної структури для обслуговування суспільства в інформаційному столітті». Програма передбачає розвиток і використання всіх електронних видів державних послуг – вони можуть надаватися через Інтернет, мобільний зв'язок, цифрове телебачення, центри обслуговування викликів [3].

Основні положення електронного уряду у Великобританії орієнтовані на сприяння інноваціям у сфері надання послуг громадянам: 1) надання нових видів послуг; 2) одночасний розвиток номенклатури послуг і покращення обміну інформацією між громадянами; 3) обмін між громадянами та організаціями досвідом ведення комерційної діяльності з державними органами; 4) забезпечення однотипного взаємозв'язку з користувачами послуг; 5) наявність ефективної структури і механізмів успішного впровадження проектів [4, с. 281].

Сьогодні в Європі уже сформувалося чотири основні моделі електронного уряду, кожна з яких відіграє різну роль та в різному ступені наближається до повної реалізації електронного уряду: 1) модель «кібернетичний офіс» (Cyber Office) – початкова стадія трансформації державних структур на електронний уряд, при якому електронне управління фокусується переважно на наданні громадянам електронних послуг; 2) модель електронного уряду «бюрократична структура» забезпечує інтеграцію між різними міністерствами за допомогою онлайнових технологій. Ця модель, як і попередня, харак-

теризується орієнтацією уряду на внутрішню діяльність, але, на відміну від неї, відбиває більш високий рівень розвитку інформаційних технологій та ініціюється зверху; 3) модель електронного уряду під назвою «сервісне агентство» (Agency on Demand) дозволяє надати громадянам додаткові переваги й нові можливості. Дана модель орієнтується на зовнішню діяльність уряду; 4) остання модель зветься «повністю електронний уряд».

Система електронного уряду в Європейському Союзі розвивається за декількома пріоритетними напрямками, розвиток яких, в свою чергу повинен забезпечити позитивні зміни в життєдіяльності як держави, так і суспільства. Зокрема, важливим вважається забезпечення можливостей всіх бажаючих користуватися послугами електронного уряду, що в більшій мірі залежить не від створення відповідної системи, а від сприяння розвитку сучасних інформаційно-телекомунікаційних технологій та забезпечення їх доступності [5, с. 182–183].

Можна цілком впевнено сказати, що дослідження європейського і американського підходів щодо функціонування електронного уряду вказує на їх індивідуальні особливості: перший заснований на соціальних критеріях, рівні розвитку людського капіталу та надає великого значення політичному потенціалу електронної демократії, другий же – на економічних критеріях.

Ефективність створення електронного уряду кожної конкретної держави, визначається досягненням балансу між наданим сервісом для громадян й економічними факторами, зокрема, ефективністю й корисністю діяльності й одержуваною політичною віддачею. Досягнення найвищого рівня балансу, коли політична віддача забезпечує стабільність і повний консенсус у суспільстві, коли ефективність діяльності дає максимум додаткових вигід, а надавані послуги супроводжуються високим рівнем обслуговування, характеризує стратегію електронного уряду як найбільш успішну й раціональну.

В кінцевому випадку, розвиток електронного уряду відноситься до категорії інфраструктурних, суспільно значущих, стратегічних проектів. А тому, з упевненістю можна сказати, що суть будь-якого проекту електронного уряду, реалізованого в будь-якій країні – це завжди впровадження корпоративної інформаційної системи згідно до існуючих потреб, у національному масштабі.

Література:

1. Public Governance and Management. Defi nitions and Concepts: E-government. Web site of the OECD / OECD. – 2002. – URL: http://www.oecd.org/EN/about_further_page/0,,EN-about_further_page-300-nodirectorate-no-no--11-no-no-1,FF.html.

2. Клімушин П. С. Стратегії та механізми електронного урядування в інформаційному суспільстві : [монографія] / П. С. Клімушин. – Х. : Вид-во ХарРІ НАДУ «Магістр», 2016. – 524 с.

3. E-GOV у світі. Світовий досвід е-урядування [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nc.gov.ua/menu/e_gov/.

4. Марченко В. В. Електронне урядування в органах виконавчої влади: адміністративно-правові засади: монографія / В. В. Марченко. – Харків : Панов, 2016. – 444 с.

5. Андрєєва О. Європейські перспективи розбудови електронного уряду / О. Андрєєва // Політичний менеджмент. – 2013. – № 1-2. – С. 179–186.

СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА

Риженко І. М.
кандидат технічних наук,
доцент юридичного факультету
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'янчука
м. Рівне, Україна

Логвинчук В. В.
студент IV курсу групи ЮПР-71
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'янчука
м. Рівне, Україна

Право, як соціальний регулятор покликаний забезпечити такі умови для життя, господарської діяльності, які сприятимуть інтенсивному розвитку суспільства загалом. Тому, певні тенденції розвитку правової системи України та можливість запровадження нововведень, повинні оцінюватися з точки зору ефективності регулювання суспільних відносин.

Загальноєвропейські тенденції зближення англо – саксонської та романо-германської систем права, діяльність Європейського суду з прав людини викликають ширше застосування норм права і принципів у суддівській діяльності.

Саме тому сучасний етап розвитку національної правової системи України вимагає дослідження явища судового прецеденту і судової практики в якості джерела права [1, с. 98].

Поряд з цим, проблема судової практики як джерела права в Україні має суперечливий характер. З одного боку, правотворчі повноваження суду не мають прямого законодавчого закріплення; з іншого – судова практика, рішення касаційних судів фактично є вагомими регуляторами суспільних відносин, мають виражений правотворчий характер [2, с. 166]. Це пов'язано з тим, що кожний суддя, якому відома правова позиція вищої судової інстанції з того чи іншого питання, не може не приймати її до уваги, як виходячи з авторитетності вищої судової інстанції, так і з огляду на можливе оскарження та скасування його рішення.

У зв'язку з цим в юридичній науці все частіше ставляться питання про роль і місце судової практики як джерела права у системі правових актів, а також про необхідність розгляду у вітчизняній правовій системі таких правових явищ, як судовий прецедент, судова правотворчість і судовий розсуд.

Судовий прецедент є класичним джерелом права в англо – саксонській правовій системі, де судове нормотворення визнається як юридичною доктриною, так і юридичною практикою.

Водночас, як констатувалося вище під впливом інтеграційних і глобалізаційних процесів відбувається зближення національних правових систем та їхніх інститутів.

У романо – германській правовій системі, де нормативно-правовий акт є основним джерелом права, все більше посилюється вплив судових прецедентів.

Ряд науковців, дотримується позиції, що вищі суди у касаційному провадженні наділяються функцією правотворення лише з метою доповнити, уточнити або змінити нечітко сформульовану або створити відсутню норму права. Доводять, що визнання судового прецеденту як самостійного джерела права фактично є замахом на принципи законності і демократії.

Інші науковці дотримуються протилежних погляді і вважають, що визнання нормотворчості за судовою гілкою влади має виключне значення для розбудови правової держави, здійснення судово-правової реформи в Україні та необхідно для розвитку наукової основи подальшого зміцнення незалежності судової влади [6, с. 8, 14–31].

Позиція останніх нам видається більш переконливою, адже суддя зобов'язаний узгоджувати писане право з потребами суспільства, і одним із сучасних засобів такого узгодження є теорія динамічного тлумачення або автономного значення, коли суддя під час тлумачення положень нормативно-правового акту надає йому такого значення, яке відповідає вимогам сучасного життя [9, с. 20].

Серед переваг прецеденту, як джерела права, можна виділити його здатність створювати і фіксувати норму права більш оперативно, ніж у ході тривалого правотворчого процесу і можливість доповнити, конкретизувати закон, заповнити, подолати прогалини у системі джерел права, забезпечити врегулювання більш широкого кола відносин.

Судова влада формує правозастосовчу практику (відповідні правила) у процесі вирішення конкретних спірних ситуацій, що розглядаються в рамках загальних норм закону, і не претендує на узурпацію переваг законодавчої гілки влади щодо встановлення абстрактних загальнообов'язкових норм. Навпаки, визнання за окремими органами судової влади правотворчої функції здатне забезпечити велику гнучкість і ефективність законодавчих приписів.

Прецедент можна розглядати як доктрину, в якій суд, встановивши один раз принцип права як такий, що застосовується до певного стану речей, буде слідувати цьому принципу і застосовувати його до всіх наступних справ, де факти значною мірою однакові. Суть прецеденту зводиться до того, що однакові чи подібні справи повинні вирішуватися однаково. Певне правило, що виводиться із судового рішення, сприймається як взірець і застосовується при вирішенні майбутньої подібної справи, а судове рішення, в якому це правило сформульоване, стає судовим прецедентом.

В англо – саксонській правовій сім'ї дія судового прецеденту забезпечується доктриною stare decisis. При цьому для доктрини ключовим є ступінь подібності. Мова йде не про тотожність фактів, оскільки кожна справа завжди має якісь свої особливості, що відрізняють її від іншої подібної справи. Коли говорять про те, що факти повинні бути значною мірою однакові, йдеться про подібність не всіх обставин справи, а тільки її істотних умов, тих, які безпосередньо пов'язані із питанням права, що підлягає вирішенню. Другим визначальним аспектом для застосування доктрини stare decisis є місце суду в ієрархії судової системи. Ступінь обов'язковості того чи іншого прецеденту залежить від того, який суд створив прецедент і який суд його застосовує. У західній традиції право створювати судові прецеденти належить тільки судам вищих ланок.

У континентальній правовій сім'ї дія судового прецеденту забезпечується доктриною jurisprudence constante – доктриною усталеної судової практики. За вказаною доктриною прецедент має рекомендаційний характер, тому континентальний судовий прецедент є не обов'язковим, а лише переконливим. Це пояснюється дією одного з фундаментальних принципів романо – германської правової сім'ї – принципу незалежності суду і підпорядкованості його тільки закону.

Істотною відмінністю континентального прецеденту від англосаксонського є також те, що останній може бути створений одним судовим рішенням, в той час як континентальний прецедент створюється більш демократично – завдяки появі низки судових рішень, тобто не нав'язується «зверху», а виникає якщо не внаслідок консенсусу, то принаймні внаслідок сприйняття правової позиції значною частиною юридичної спільноти. Механізм створення прецеденту усталеною судовою практикою не передбачає будь-якої офіційної фіксації (окрім фіксації за допомогою різних словесних формулювань у численних судових рішеннях, обов'язкових лише для сторін у справі), а тому є досить гнучким для того, щоб реагувати як на зміну законодавства, так і на розвиток доктрини сприйняття правової позиції значною частиною юридичної спільноти.

Деякі дослідники вказують, що переваг англосаксонського прецеденту (за доктриною *stare decisis*) над континентальним (за доктриною *jurisprudence constante*) знайти не вдається. Зокрема, загальне право не дає змоги досягти більшого ступеню правової визначеності, ніж континентальне. Континентальний прецедент відрізняється більшою універсальністю, гнучкістю та демократичністю. Натомість при застосуванні англосаксонського прецеденту виникають значні труднощі щодо з'ясування змісту правила, створеного прецедентом (що виводиться з нього) визначення сфери дії такого правила, визначення належного прецеденту, що підлягає застосуванню; визначення випадків, коли прецедент не повинен застосовуватись чи від нього можна або необхідно відхилитись, виникає проблема зворотної дії прецеденту у часі; стимулюється невисокий рівень законодавчої техніки [12, с. 359].

Також, критикується ідея надання рішенням Верховного Суду обов'язкового характеру, з огляду на те, що вказана ідея не враховує механізм утворення судового прецеденту у романо – германській правовій сім'ї. Запровадження обов'язковості таких рішень позбавило би гнучкості і зламало механізм формування усталеної судової практики, який базується, насамперед, на ініціативі судів перших інстанцій як таких, що першими стикаються з необхідністю застосування нових підходів у тих чи інших правових ситуаціях.

Варто зазначити, що необхідність всебічного наукового дослідження нормативності актів судової влади значно підсилюється вивченням практики Європейського суду з прав людини, інших міжнародних юрисдикційних органів, а також основних напрямів впливу цієї практики на українську правову систему та на процес правозастосування.

Отже, очевидно, що питання систематизації правових актів, уточнення ролі і місця судової практики як джерела права потребують

якнайшвидшого вирішення. Теоретико-правове розв'язання цих питань не тільки сприятиме розширенню теоретичних знань, але й безпосередньо позитивно відіб'ється на підвищенні ефективності правозастосовної діяльності органів державної влади.

Натомість, критичне ставлення науковців та державних діячів до суддів, які беруть участь у процесі формування права, а також заперечення нормативного впливу їх рішень, призводить до руйнування єдності судової практики, однаковості застосування норм права судами, а також уповільнює становлення в Україні незалежної судової влади.

Література:

1. Сидоренко О. О. Джерела судового права на сучасному етапі розвитку / О. О. Сидоренко // Актуальні проблеми судового права : матеріали міжнар. наук.-прак. конф., присвяч. пам'яті проф. І. Є. Марочкіна (Харків, 30 жовт. 2015 р.) / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2015. – С. 98–100.

2. Завидняк В. І. Судовий прецедент як джерело права / В. І. Завидняк // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). – 2013. – № 2. – С. 164–169. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvnudpsu_2013_2_26.

3. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Монографія. – К. : Реферат, – 2007. – 640 с.

4. Кирилюк Д. Чи визнається в Україні судовий прецедент? / Д. Кирилюк // Юридичний журнал. – 2006. – № 4. – С. 78–81.

5. Дрішлюк А. І. Про визначення місця судового прецеденту в системі джерел цивільного права України / А. І. Дрішлюк // Університетські наукові записки. – 2005. – № 3. – С. 72–75.

6. Шевчук С.В. Судова правотворчість та соціологічна школа права / С.В.Шевчук // Проблеми судово-правової реформи. – 2007. – № 1 (77). – С. 19–26.

7. Луць Л. А. Перспективи становлення судового прецеденту як джерела права України / Л. А. Луць // Вісник Центру суддівських студій. – 2006. – № 6. – С. 10–15.

8. Попов Ю. Ю. Прецедентне право у контексті загальнообов'язковості судових рішень та українські перспективи / Ю. Ю. Попов // Форум права. – 2010. – № 3. – С. 351–363. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010_3/10pjjtup.pdf

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО ЯК ПРЕДМЕТ ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

Рябовол Л. Т.
доктор педагогічних наук, професор,
професор кафедри державно-правових дисциплін
та адміністративного права
Центральноукраїнського державного педагогічного університету
імені Володимира Винниченка
м. Кропивницький, Україна

Проблематика громадянського суспільства не втрачає своєї актуальності. Як зазначено у Національній стратегії сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016–2020 роки, активне, впливове й розвинене громадянське суспільство є важливим елементом будь-якої демократичної держави та відіграє одну з ключових ролей у впровадженні нагальних суспільних змін і належного врядування, в управлінні державними справами й вирішенні питань місцевого значення, розробці й реалізації ефективної державної політики у різних сферах, утвердженні відповідальної перед людиною правової держави, розв'язанні політичних, соціально-економічних та гуманітарних проблем. Наразі держава має створити сприятливі умови для розвитку громадянського суспільства, різноманітних форм демократії участі, налагодження ефективної взаємодії громадськості з органами державної влади та органами місцевого самоврядування.

Громадянське суспільство – складна наукова категорія, яка знаходить свій вияв у різних аспектах: соціологічному (громадянське суспільство – сукупність неполітичних відносин); ідеологічному (громадянське суспільство ґрунтується на демократичних цінностях); економічному (громадянське суспільство передбачає багатоманітність форм власності, ринкову економіку тощо); соціальному; політичному (громадянське суспільство тісно взаємодіє з державою, бере участь в організації та здійсненні державної влади); правовому (громадянське суспільство функціонує на підставі та в межах чинного законодавства, його засади закладені в Основному законі держави); моральному; національному / міжнаціональному.

Фахівці з різних юридичних наук суголосні у визначенні громадянського суспільства. У теорії держави і права його розглядають як: особливу автономну суспільну сферу, відокремлену від держави, що

передбачає створення і функціонування добровільних і самоврядних інституцій, які сприяють громадянам в їх вільному розвитку та самореалізації, формують уявлення про спільні інтереси й загальне благо, здійснюють громадський контроль над усіма суспільними сферами (О. В. Петришин); систему взаємодії в межах права вільних і рівноправних громадян держави та їх об'єднань, що добровільно сформувалися і перебувають у відносинах конкуренції та солідарності, є незалежним від держави, але взаємодіє з нею (О. Ф. Скакун). Виокремлюють асоціативний, структурний та функціональний аспекти цієї категорії, що відбиваються у визначенні громадянського суспільства як історичного типу у розвитку людського суспільства, сфери самовиявлення і реалізації потреб та інтересів вільних індивідів через систему відносин (економічних, соціальних, релігійних, національних, духовних, культурних); сукупність структурних елементів (організацій (політичних партій, асоціацій) та різних об'єднань (професійних, творчих, спортивних, конфесійних тощо)), які охоплюють всі сфери суспільного життя і є своєрідним регулятором свободи людини (О. В. Зайчук, Н. М. Оніщенко).

У науці конституційного права громадянське суспільство вивчають як один з принципів або складників конституційного ладу та тлумачать як: систему відносно автономних щодо держави інститутів, які забезпечують конкретні способи соціального існування людей на підставі їх особистої свободи, обумовленої правом демократичної держави (О. Ф. Фрицький); систему самостійних і незалежних від держави суспільних інститутів і відносин, що забезпечують умови для реалізації приватних інтересів і потреб індивідів і колективів, для життєдіяльності соціальної і духовних сфер, їх відтворення й передачі від покоління до покоління (Ю. М. Тодика, В. С. Журавський); якісно новий тип суспільства з більш високим рівнем розвитку соціальної спільноти та рівнем її зрілості, розумності й справедливості (Ф. В. Веніславський).

У результаті аналіз наукових праць з теми дослідження виявлено суттєві ознаки громадянського суспільства, а саме: громадянське суспільство – це сукупність особистостей, які є вільними у виборі форм та засобів виробництва, професійної діяльності (економічний аспект), форм освіти, здійсненні інтелектуальної діяльності, вираженні своїх поглядів і переконань (культурний, духовний аспект), волевиявленні під час виборів і референдумів (політичний аспект); це – відкрита соціальна система, яка формується та функціонує під впливом різноманітних зовнішніх чинників, серед яких особливу роль відіграє дер-

жава, рівень її демократичності та політика щодо сприяння розвитку громадських інститутів; громадянське суспільство – це складно структурована система, в якій між підсистемами, компонентами й елементами підтримуються взаємозв'язки; це – суспільство, яке ґрунтується на загальнолюдських і демократичних цінностях; його члени добровільно об'єднуються в групи на основі спільних специфічних інтересів та потреб з метою їх задоволення; громадянське суспільство та його інститути є до певної міри незалежними від держави, водночас, громадянське суспільство тісно співпрацює з державою для більш ефективного вирішення актуальних питань життєдіяльності суспільства, крім того, функціонує на підставі та в межах чинного законодавства, встановленого державою.

Дискусійним є питання структури громадянського суспільства. Так чи інакше, вона є розлогою і охоплює такі складники, як: сукупність відносин, що виникають у різних сферах життя та діяльності суспільства і держави (економічні, моральні, правові, політичні, культурні, релігійні, міжнаціональні та інші види відносин, що забезпечують справедливу й раціональну організацію життя людей, спільну реалізацію їх прав та свобод, вільний та всебічний розвиток кожної особистості); сфера самоврядних організацій та індивідів – добровільно сформовані первинні самоврядні угруповання людей (сім'я, різні асоціації, громадські, релігійні організації, професійні спілки, політичні партії, ЗМІ, підприємницькі структури, місцеве самоврядування, клуби за інтересами, інші суспільні об'єднання, інститути виборів та референдумів, громадські інститути виконавчої, судової та правоохоронної системи (громадські ради при органах державної влади та органах місцевого самоврядування, суди присяжних, народні дружини правопорядку тощо)), неформальні об'єднання громадян (групи в соціальних мережах, флешмоби, волонтери, групи на підтримку певних петицій тощо). Слід зазначити, що різноманітна та складна структура громадянського суспільства є показником високого рівня його розвитку. Принциповим, при цьому, є наступне: найвища цінність громадянського суспільства – людина, її права, свободи та законні інтереси, а мета – створення необхідних і достатніх умов для їх реалізації; засадами громадянського суспільства є: рівноправність і захищеність усіх форм власності, свобода у виборі форм здійснення й видів підприємницької діяльності, ефективна система соціального захисту, політичний та ідеологічний плюралізм.

Значення громадянського суспільства для розвитку конкретної спільноти людей полягає у тому, що воно одночасно забезпечує як диференціацію членів суспільства залежно від їх інтересів та потреб, так й інтеграцію суспільства на засадах визначених норм і цінностей, є способом і формою його самоорганізації та самовираження. У демократичних державах громадянське суспільство постає як гарант непорушності прав, свобод та законних інтересів людини і громадян, сприяє у їх захисті в разі порушення державними органами й органами місцевого самоврядування, надає впорядкованості відповідним заходам, загалом сприяє розвитку демократичних інститутів.

Соціальне призначення громадянського суспільства розкривається через його функції – основні напрями впливу на державу, суспільство, його групи, конкретних людей. Слід зазначити, що функціонал громадянського суспільства суттєво розширився у контексті реалізації Національній стратегії сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016–2020, зокрема: передбачено посилення контрольно-консультативної функції шляхом проведення органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування консультацій з громадськістю щодо проектів нормативно-правових актів під час їх розроблення, здійснення громадської експертизи діяльності з надання адміністративних послуг, а також діяльності бюджетних установ, які надають соціальні послуги тощо; підвищено роль організацій громадянського суспільства в соціально-економічному розвитку України зокрема шляхом запровадження практики закупівлі соціальних та інших суспільно значущих послуг через соціальне замовлення та забезпечення рівного доступу організацій громадянського суспільства та бюджетних установ до надання соціальних та інших суспільно значущих послуг за рахунок бюджетних коштів тощо.

Таким чином, громадянське суспільство – складна категорія, сутність якої виявляється в економічному, соціальному, соціологічному, політичному, правовому, моральному, національному та інших аспектах. Суттєвими ознаками цього феномена є: його структурованість за видами відносин та громадськими інститутами; незалежність і водночас тісний взаємозв'язок з державою на основі розмежування компетенцій; визнання як найвищої цінності людини, її прав, свобод та законних інтересів тощо. Соціальне призначення громадянського суспільства розкривається через його функції, зміст та обсяг яких на сучасному етапі суттєво розширюється.

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ ПОГЛЯДИ ЩОДО ПОНЯТТЯ СПРАВЕДЛИВОСТІ

Сластьон І. А.
аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін
і трудового права імені професора О. І. Процевського
Харківського національного педагогічного університету
імені Г. С. Сковороди
м. Харків, Україна

Поняття справедливості походить з давніх часів та використовується і досліджується не лише у юриспруденції, а й у філософії, релігії та суспільстві загалом. Ця категорія викликає неоднозначне тлумачення та розуміння, але залишається вагомим мірилом суспільних відносин в усіх сферах життєдіяльності.

Розуміння сутності поняття справедливості є необхідним для визначення постулатів у регулюванні трудових та суміжних з ними відносин між роботодавцем та працівником, державою та роботодавцем, взаємодії профспілок, трудових колективів тощо.

Етимологічно слово «справедливість» означає неупередженість дій, суджень, чесне визнання чиєїсь правоти, гідності, відплата кожному на законних і чесних підставах і в цілому відповідність людських взаємин, вчинків загальновизнаним моральним і правовим нормам [1, с. 756].

Філософське бачення справедливості можна знайти у працях таких філософів, як Аристотель, Д. Дідро, І. Кант та інших. Зокрема, Аристотель вихідними принципами справедливості вважав рівність і пропорційність. Оскільки поняття справедливості тісно пов'язане з судочинством, то Аристотель зазначав, що «йти до суду – значить звертатися до справедливості, оскільки суддя прагне бути ніби уособленням справедливості» [2, с. 153].

Так, Д. Дідро розглядав справедливість у контексті права і стверджував, що закони бувають як справедливими, так і несправедливими. У його розумінні, справедливість – це обов'язок кожному дати те, що йому належить [3, с. 210].

Окрім цього І. Кант, який формував свої уявлення про справедливість на повазі до ближнього, вважав досягнення справедливості сутністю усієї людської діяльності: «Адже якщо щезне справедливість, життя людей позбавиться усілякої цінності [4, с. 256].

Хотілося б наголосити на тому, що майже всі філософи різних епох зверталися до категорії справедливості, досліджували її та робили свої висновки, які у свою чергу відображалися у їх філософських працях. Не дивлячись на таку велику кількість думок щодо поняття справедливості

та її сутності, більшість філософів пов'язували категорію справедливості з правом, судочинством, державою та законами.

Саме на філософських працях базуються сучасні суспільства, правові норми та закони, а поняття справедливості має фундаментальне значення для юриспруденції та усіх її галузей права, у тому числі й трудового.

Щодо розуміння поняття справедливості у законодавстві України, то в першу чергу слід звернути увагу на Конституцію України, яка у статті 95 зазначає, що бюджетна система України будується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами [5]. Також використання категорії справедливості можна зустріти у Сімейному кодексі України, Бюджетному кодексі України та чинних процесуальних кодексах України.

Не дивлячись на те, що начебто очевидним повинне бути використання поняття справедливості у трудових правовідносинах, чинний Кодекс законів про працю України таку категорію, як «справедливість» у своєму тексті не згадує. Хоча у деяких його нормах і прослідковується зв'язок з поняттям справедливості. Так, застосування такого поняття у трудовому праві є необхідним під час визначення обсягу роботи та розміру оплати праці, дисциплінарного проступку та виду і розміру стягнення, трудових досягнень працівника та заохочення за них тощо.

Щодо тлумачення поняття справедливості у праві України, то такі можна знайти у рішеннях Конституційного Суду України. А саме у рішенні КСУ від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 зазначається: «Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права» [6]. Також у рішенні Конституційного Суду України від 30 січня 2003 р. № 3-рп/2003 вказано, що: «правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах».

Європейський суд з прав людини також не стоїть осторонь поняття справедливості та постійно використовує його у своїх рішеннях. Не дивлячись на те, що ЄСПЛ прямо не надає визначення поняття справедливості, однак широко використовує його під час ухвалення рішень щодо порушення статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Зокрема ЄСПЛ зазначає, що основним принципом, який регулює застосування статті 6, є справедливість (Gregačević проти Хорватії, § 49) [8]. Однак те, що є справедливим судовим розглядом не може бути предметом єдиного незмінного правила, але повинне залежати від обставин конкретної справи (Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства, § 250) [9]. ЄСПЛ досить часто оперує поняттям справедливості під час оцінки справ на відповідність критеріям справедливого

судового розгляду. Хоча точного переліку таких критеріїв ЄСПЛ не наводить, однак визначає приблизний перелік з урахуванням положень статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

На таку позицію ЄСПЛ впливає те, що кожен суддя має своє уявлення про справедливість, яка, як зазначає В. Ладиченко, не стільки теоретично усвідомлюється, скільки інтуїтивно сприймається, інколи з підсвідомим її розумінням. Люди, як свідчить життєвий досвід, відчувають і ніби виважують правильність того чи іншого акту судової влади на «внутрішніх вагах» справедливості [10, с. 4].

Таким чином, підсумовуючи викладене слід прийти до висновку, що наразі, ні з позиції філософії, права, суспільства, етики чи релігії не існує єдиного визначення справедливості. Однак, не дивлячись на таке різноманіття існуючих версій, думок та позицій щодо поняття справедливості все ж таки є зрозумілим, що справедливість, не якась аморфна категорія, а цілком реалістична, що широко та повноцінно використовується у правозастосовному процесі, судових рішеннях національних судів та міжнародних судових інстанцій, а також у суспільстві під час оцінки різних процесів, явищ та ситуацій.

Література:

1. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70000 слов / С. И. Ожегов: под ред. Н. Ю. Шведовой. Москва : Рус. яз., 1991. 921 с.
2. Булатов М.О. Філософський словник – Київ : Стилос, 2009. 220 с.
3. Дидро Д. Сочинения: в 2-х т. Т. 1/Пер. с франц.; Сост., ред., вступит, статья и примеч. В. Н. Кузнецова. М. : Мысль, 1986. 592 с.
4. Кант, И. Сочинения в шести томах [Под общ. ред. В. Ф. Асмуса. А. В. Гулыги, Т. И. Ойзермана], М., изд-во «Мысль», 1965. (Философское наследие. Акад. наук СССР. Ин-т философии) Т. 4. Ч. 2. 544 с.
5. Конституція України. Редакція від 01.01.2020, URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
6. Рішення Конституційного Суду України у справі № 15-рп/2004. URL: http://www.ccu.gov.ua/docs/504.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі № 3-рп/2003. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text.
8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Gregačević проти Хорватії. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-112090%22]}.
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-148676%22]}
10. Ладиченко В. Інституціалізація справедливості в процесі державотворення / В. Ладиченко // Юрид. Україна. – 2006. – № 6. – С. 4–9.

МЕТОДОЛОГІЧНА ОСНОВА НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИХ АСПЕКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ПОЛІТИЧНОГО ПЛЮРАЛІЗМУ ТА ЗАКОНОТВОРЧОСТІ В УКРАЇНІ

Шапран Ю. В.
аспірантка кафедри теорії та історії права та держави
Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна

Важливою складовою будь-якого наукового дослідження є визначення методологічної основи здійснення науково-дослідної діяльності. Це обумовлено не лише формальними вимогами до підготовки наукових робіт в Україні, але і логікою та об'єктивною витребуваністю забезпечення послідовності, повноти та всебічності пізнання предмету наукового дослідження. На нашу думку, необхідність вивчення та встановлення методологічної основи наукового дослідження теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму обумовлено:

– по-перше, складністю та багатоаспектністю вказаних аспектів взаємодії, що стосується вивчення закономірностей детермінації такої взаємодії, її розвитку та можливих шляхів посилення. Саме особливості предмету дослідження мають бути проаналізовані та враховані при визначенні методологічної основи та встановленні функціонального потенціалу її складових;

– по-друге, доктринальною дискусійністю та остаточною невизначеністю розуміння складових та функціональних можливостей методології наукових досліджень, а також порядку і умов визначення методологічної основи наукових досліджень державно-правових явищ;

– по-третє, науковою та практичною неоднозначністю застосування складових методології дослідження при здійсненні науково-дослідної діяльності.

Юридична доктрина характеризує методологічну основу пізнання закономірностей державно-правової дійсності досить неоднозначно. Ряд вчених розглядають методологічну основу виключно через процес здійснення наукового дослідження за допомогою необхідного дослідницького інструментарію [1, с. 14–16; 2, с. 176; 3, с. 68]. Поширеною також є думка вчених про те, що методологію в цілому слід розглядати як самостійну науку, яка наділена власним предметом та методами дослідження, а її призначенням є вироблення пізнавального інструментарію та методики його використання для забезпечення всебічності, повноти

та об'єктивності наукового дослідження [4, с. 26; 5, с. 94]. Незважаючи на неоднозначність розуміння методологічної основи наукового дослідження державно-правових явищ та процесів в цілому, а також дослідження питань взаємодії законотворчості та політичного плюралізму зокрема, слід також відзначити наявність певних сучасних факторів, які впливають на формування дослідником методологічної основи для вивчення заявленої ним проблематики. На нашу думку, слід погодитись з поглядами вчених про те, що сьогодні наявним є плюралізм методологічних підходів та методів наукового пізнання, наслідком чого є те, що сам процес наукової роботи відбувається за умови відсутності єдиних і уніфікованих методологічних підходів і методів до пізнання явищ правової реальності.

Слід відзначити, що складність і багатоаспектність теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму, з одного боку, а також методології наукового дослідження, неоднозначність її доктринального розуміння – з іншого боку, визначають необхідність індивідуалізації методологічної основи дослідження конкретного предмету наукового пізнання, в тому числі і предмету цієї наукової роботи. В пізнавальному плані суттєво актуалізується питання індивідуалізації методологічної основи наукового дослідження саме теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму. На переконання вчених, саме предмет дослідження є вихідною константою, відповідно до якого дослідник в подальшому має визначити методологічний інструментарій [6, с. 27–29; 7, с. 14; 8, с. 121]. Керуючись таким пізнавальним підходом, вбачається можливим врахувати особливості теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму, відповідно до якого індивідуалізувати методологічний інструментарій.

Враховуючи пізнавальну доцільність індивідуалізації методологічної основи цього наукового дослідження, вважаємо за доцільне взяти за основу традиційний підхід, що склався в юридичній науці, та стосується виокремлення наступних складових методологічної основи: принципи наукового пізнання, меодологічні підходи та методи наукового дослідження [9, с. 27–28; 10, с. 31–32; 11, с. 14], а також визначення їх функціональних можливостей по відношенню до теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму (що фактично і буде проявом індивідуалізації методологічної основи до предмету наукового пізнання. – *Прим. авт.*).

На підставі аналізу доктринальних підходів до розуміння методології та її складових, вважаємо, що методологічну основу дослідження теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму мають становити:

1) *принципи наукового пізнання* (історизму, обґрунтованості, об'єктивності, всебічності, професійності);

2) *методологічні підходи наукового дослідження* (діяльнісний, системний, герменевтичний, феноменологічний, антропологічний, онтологічний);

3) *методи наукового пізнання*, до яких відносяться: а) філософські (світоглядні), що сприяють дослідженню законотворчості та політичного плюралізму крізь призму їх сприйняття як явищ, що виникли, існують і функціонують об'єктивно, підпорядковують законам логіки, можуть бути сприйняті, осмислені та усвідомлені за допомогою властивостей людського розуму; б) загальнонаукові (діалектичний, метафізичний, ідеологічний, матеріалістичний та ін.), які потенційно спроможні визначити наукознавчий потенціал феномену законотворчості та політичного плюралізму, виокремити та охарактеризувати теоретико-правові аспекти їх взаємодії як складових пізнавальної проблематики; в) спеціально-наукові (історико-правовий, системно-структурний, формально--юридичний, порівняльно-правовий, прогностичний, моделювання), які можуть бути використані для посилення дослідження саме теоретико-правових аспектів взаємодії законотворчості та політичного плюралізму.

Література:

1. Алексеев С. С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования. М. : Издательская группа НОРМА – ИНФРА * М. 1998. 810 с.

2. Керимов Д. А. Методология права: предмет, функции, проблемы философии права. 2-е изд. М. : Аванта+, 2001. 560 с.

3. Козлов В. А. Проблема предмета и методологии общей теории права. Л. : Изд-во Ленинград. ун-та, 1989. 120 с.

4. Козюбра Н. И. Понятие и структура методологи юридической науки. Методологические проблемы юридической науки : сб. науч. тр. / Отв. ред. Н. И. Козюбра. К. : Наукова думка, 1990. 136 с.

5. Кохановский В. П. Философия и методология науки : учебник для высших учебных заведений. Ростов н/Д : Феникс, 1999. 576 с.

6. Новиков А. М., Новиков Д. А. Методология научного исследования. М. : Либроком. 280 с. URL : http://www.methodolog.ru/books/mni.pdf. (дата звернення: 12.06.2019 р.).

7. Демидов А. И. О методологической ситуации в правоведении / А. И. Демидов // Правоведение. – 2001. – № 4. – С. 14–22.

8. Кунєв Ю. Методологія дослідження державно-правових явищ як актуальна проблема / Ю. Кунєв // Право України. – 2009. – № 11. – С. 118–123.

9. Марченко М. Н. Теория государства и права : Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. 640 с.

10. Скакун О. Ф. Теорія права та держави : Підручник. Вид. 3-тє. К. : Алерта, 2012. 524 с.

11. Лапаева В. В. Конкретно-социологические исследования в праве : Монографія. М. : Юрид. лит., 1987. 144 с.

ПРАВОВІ ЗВИЧАЇ ТА ТРАДИЦІЇ ДАВНІХ СЛОВ'ЯН У СФЕРІ ОХОРОНИ ЛІСІВ

Юркевич М. В.
голова
Господарського суду Львівської області
м. Львів, Україна

Актуальність теми дослідження пов'язана з необхідністю захисту українських лісів від хижацького використання, незаконних рубок, а також інших правопорушень. Одним із дієвих шляхів вирішення даного завдання є підвищення ефективності норм відповідальності за порушення лісового законодавства, яке характеризується наявністю значного числа нормативно-правових актів, які часто суперечать та дублюють один одного. В таких умовах доцільно звернутися до історичного досвіду, накопченого в різні часи, а особливо в період існування Київської Русі.

Аналіз публікацій показує, що питання охорони лісів у Київській Русі розглядались у роботах: Є.В. Анічкова, В.Є. Борейко, Є.Г. Вейденбаума, Б.О. Грекова, Б.В. Кіндюка, О.І. Логвіненко, Г.С. Лозко, та ін. Незважаючи на наявність цих праць, витоки лісового законодавства та процес формування норм відповідальності за порушення у цій сфері не отримали комплексного дослідження і тому потребують своєї систематизації та подальшої розробки.

Метою роботи є дослідження давньо-слов'янських звичаїв, обрядів, традицій та ритуалів, направлених на охорону лісів.

Викладення матеріалів дослідження необхідно розпочати з того, що процес формування лісового законодавства як нормативно-регулятивної системи суспільних відносин з охорони цього природного ресурсу проходив за складним сценарієм. Цілком зрозуміло, що норми юридичної відповідальності характеризувалися значною динамікою свого становлення та закріплення в змісті нормативно-правових актів. До числа джерел права відносяться правові звичаї, які виникають на основі стихійно створюваних правил та через певний час стають

традиціями і переходять від одного покоління до другого. Причиною їх появи в сфері охорони лісів є та обставина, що давні слов'яни добре розуміли цінність цього природного ресурсу, який використовувався з метою отримання сировини, виготовлення посуду, взуття, збирання ягід, грибів, меду, лікарських рослин та полювання. З цієї причини, у родовому суспільстві наших предків, виникла необхідність у формуванні первісних норм для охорони цього природного ресурсу, з метою забезпечення життєдіяльності племені, роду та окремої родини. До їх числа відносяться такі регулятивні феномени відносин людини з цим природним ресурсом як звичаї, культові норми, обряди, мононорми, навички, ритуали, символи та традиції. Наявність цих феноменів стримувала та обмежувала діяльність родового суспільства та захищала ліси від окремих індивідуумів. Такі норми інтегрували людей в єдину спільноту, тобто в колектив, який міг вирішувати різні завдання з виживання в тодішніх природних умовах. Однією з форм соціальної свідомості, стосовно лісів, що сформувалися у родовому суспільстві є міфи, тобто персоналізація таких об'єктів. Під даним терміном розуміються легенди, оповідання, розповіді про духів, обожнювання природних об'єктів, які є традиційною формою передачі думок та результатів духовної творчості. Так верба в Україні символізувала давнє життя і тому її саджали уздовж доріг, ставків та криниць. Відомо, що перебуваючи у засланні Т.Г. Шевченко посадив у 1850 р. вербу на полуострові Мангишлак у Казахстані. У 1961 р. на Україні, коли відзначали 100-річчя з дня його смерті, від цієї верби були взяті черешки, які були посаджені в багатьох містах і селах України.

З огляду на ту обставину, що давньослов'янські звичаї та обряди не дійшли до наших часів у письмовому вигляді, на сьогодні головним джерелом відомостей є християнські хроніки, повчання проти язичництва, літописи, археологічні розкопки, фольклорні та етнографічні збірки. На їх підставі можна отримати уявлення про міфологічний світогляд давніх слов'ян та їх заходах спрямованих на охорону лісу та нормах відповідальності за такі порушення. Так, згідно з давніх джерел, наші предки поклонялися деяким видам дерев: дубам, липам, вербам, калинам, тополям, яблуням, вишням. Як вказує В.Є. Борейко, дуб був одним з найулюбленіших і шанованих серед слов'янських племен деревом [1, с. 7]. Під священними дубами у слов'ян відбувалися всі найважливіші події – збори, весільні обряди, суди. У священних дубових гаях найбільш старі і шановні дерева обносилися огорожею, за яку мали право заходити тільки жерці, там здійснювалися жертвоприношення, робилися передбачення, зміст яких залежав від шуму дерев та шелесту листя. З цім міфом був пов'язаний правовий звичай, згідно якого навколо такого священного дерева заборонялося затримувати

розбійника, вбивцю та злодія. Поруч з молитовним дубом стояли статуї язичницьких богів, в жертву яким приносилися мед, брага, пиво, дикі звірі, а також існував звичай спалювати загиблих воїнів на багатті з дубових гілок, бо дуб – дерево чоловіків і його полум'я очищає душу воїна. На свято Івана Купали всіх Іванів прикрашали дубовими вінками, т.я, слово дуб, у той історичний період, звучало як добро і означало добре дерево. На Поліссі існував звичай, що полягає у забороні рубати дуби, з причини того що їх вважали «Божими душами», які не підпускають до себе темні сили. Згідно з дослідженнями Київського еколого-культурного центру, проведеним у 2000 році, дуб у жителів України є найпопулярнішим деревом, а потім в порядку убування ідуть калина, каштан, верба, ялина, береза, тополя, бук, липа, сосна.

Візантійський імператор Костянтин Багрянородний залишив цікавий запис про подячний молебень русів-язичників на острові Хортиця. Як вказує імператор, на цьому острові росте величезний дуб, біля якого в жертву приносять живих птахів, а також шматки хліба і м'яса. На додаток до цього існувала традиція поклоняться окремим деревам, обвиваючи їх стрічками. Вчені вважають, що поклоніння дубу пов'язано з тією обставиною, що деревина даного дерева є найбільш електропровідною в порівнянні з іншими видами дерев, дуб зазвичай вище інших дерев і являє собою природний громовідвід, під яким люди могли не боятися блискавки та грози. З цієї причини, у давніх слов'ян існував звичай використовувати хвойні та листяні породи при будівництві домів, яким рідко приписували різні надприродні сили. Іншим регулятором поведінки давніх слов'ян були ритуали, які розглядаються як стереотипи повторення певного комплексу дій. Такі ритуали були пов'язані з окремими видами дерев. Наприклад, існував звичай водити хороводи навколо найбільш старих дерев, носити їм хліб – сіль та просити допомогу у різних справах та зцілення від хвороб. Для цього люди вішали на нього частини своєї одежі, а такі дерева заборонялося рубити, відламувати сухі гілки, збирати жолуді та листя. Цілком зрозуміло, що такі міфологічні образи, пов'язані з лісом поступово перейшли в норми звичаєвого права, які є характерними для первісного суспільства, а за їх порушення встановлювались покарання.

Наступним видом регулятора поведінки є традиції, які являють собою загальний родовий досвід культури, що набув стійкого характеру і знайшов закріплення у певних стереотипах та правилах. Так, у давніх слов'ян існувала традиція створення священних гаїв, які заміняли їм храми, в яких також заборонялося збирати сухі гілки, плоди, а також квіти. За даними професора Є.В. Анічкова, на тому місці, де зараз знаходиться Києво-Печерська Лавра, був священний гай, в якому знаходилися статуї язичницьких богів: Перуна, Велеса, Сворога, Хорса

та ін. При цьому, згідно з даними археологічних розкопок, багато з слов'янських племен створювали гаї біля своїх селищ, які як правило розташовувалися на високих місцях. У них відбувалися суди, а волхви приходили туди слухати різних духів. Відомо, що в Києві священної гаєм був Шулявський ліс, розташований на річці Либідь, який був вирубаний в часи національно-визвольних змагань. Давні слов'яни використовували дерев'яні предмети у вигляді оберегів, з метою захисту своєї родини, дітей та найближчого оточення. Як вказує відомий фахівець з історії, культурі слов'янських народів Київської Русі Б.О. Рибаков, будинок давніх слов'ян був весь пронизаний магічно-заклінальної символікою, за допомогою якої кожна сім'я прагнула забезпечити собі ситість і тепло, безпеку та здоров'я [2, с. 117]. Більшість з цих предметів була пов'язана з деревами, образи яких несли невидимі сили і могли допомогти в момент нещасть і будь-яких інших потрясінь. Відомо, що існували різні форми шанування дерев, на які збиралися всі члени громади. Цілком зрозуміло, що за порушення традицій, правил, звичаїв з охорони лісів та окремих дерев, у давніх слов'ян існували різні види покарань. До їх числа відносилася заборона приймати їжу разом з іншими членами роду, а також вигнання з племені, яке являло тоді вид смертної кари. З літописів відомий випадок покарання древлянським князем Олегом сина київського воєводи Свенельда – Люта, за полювання у лісах, що належали князю. Так, під час полювання Олег випадково зустрівся з Лютом, який побачивши князя почав тікати, але був схоплений та вбитий. Даний випадок показує наявність досить жорстоких заходів відповідальності за порушення, пов'язані з лісами. Як вказує О.В. Дулов, відомий випадок, коли за браконьєрство і використання лісів без дозволу Великого князя один з його родичів був покараний за це відстороненням від посади тисяцького [3, с. 136].

Підводячи підсумки даного дослідження необхідно вказати, що юридична відповідальність за порушення лісового законодавства формувалася протягом достатньо довгого часу, а її основою стали першоджерела права – звичаї, традиції, обряди, які являли собою норми поведінки, встановлені спільнотою, під якою розумілось плем'я, громада, суспільство. В подальшому ці первісні норми права вплинули на зміст Руської Правди, в якій пройшов процес їх трансформації у правові звичаї, пов'язані з охороною дубів та інших видів дерев.

Література:

1. Борейко В.Е. Лесной фольклор. Древа жизни священные рощи. Природоохранная пропаганда. Вып. 25. К. : Логос, 2003. 224 с.

2. Рыбаков Б.А. Язычество давних славян. М. : Наука, 1981. 608 с.

3. Дулов А.В. «Не руби сук, на котором сидишь». Народные традиции охраны природы в России X – середины XIX вв. Историко-экономические исследования. 2009. Т. 10. № 3. С. 135–142.

ЕТНІЧНА СТРУКТУРА СУСПІЛЬСТВА ТА МІСЦЕ В НІЙ ЕТНІЧНИХ МЕНШИН

Ялова О. В.
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правничої лінгвістики
Національної академії внутрішніх справ
м. Київ, Україна

«Формування націй, постання національних держав і боротьба за національне самовизначення – це такі ж глибинні та універсальні тенденції новоєвропейської історії, як і науково – технічна революція» – зазначає український соціолог О.І. Погорілий. Однак, ті процеси, які відбуваються сьогодні при творенні нації – полягають у врегулюванні як соціальних, так і етнічних взаємовідносин у сучасному суспільстві. Які досить часто призводять до різноманітних проблем і суперечностей. Тому для позитивного вирішення їх необхідно дотримуватися вимог системно – структурного аналізу. Сьогоднішнє сучасне суспільство – це, в першу чергу, розмаїта соціальна структура, яка постає не лише як вікова, статева, освітня, класова, професійна, поселенська, майнова тощо, а й і як етнічна, яка може бути більш або менш окреслена. Проте можна і стверджувати, що зовсім етнічно неструктурованих, моноетнічних суспільств сьогодні у світі не існує.

Досліжуючи це питання, слід зазначити, що практично ніхто зі вчених ні вітчизняних, ні за кордонних комплексним вивченням проблеми етнічної структури суспільства не займався. Хоча в одному з вітчизняних видань під назвою «Соціологія. Навчальний посібник для студентів» що його підготувала відомий в Україні соціолог О.О.Якуба є розділ, який має назву «Національно – етнічна структура суспільства», проте в ньому більше приділяється увага висвітленню генези історичних форм етнічного (рід – плем'я – народність – нація), ніж елементам етнічної структури сучасних суспільств в якому нація подається як моноетнічне утворення. Проте зауваження у цьому випадку були б недоречними і некоректними, бо ж таки комплексно – системного відображення цих елементів як певної соціальної цілісності

ще не здійснювалося, а також і наукові тлумачення їхнього змісту є неоднозначними.

До елементів етнічної структури суспільства зараховують такі: 1) корінний (основний, головний), чисельно (а іноді водночас і економічно, політично, культурно) домінуючий етнос, який може бути разом з тим титульним етносом, як, наприклад, поляки у Польщі або німці у Німеччині, але не обов'язково як англосакси у США або у Канаді; 2) так звані корінні народи; 3) ернічні меншини; 4) етнічні маргінали.

Також зауважимо, що кожен із зазначених елементів етнічної структури суспільства має і свої внутрішні диференційні ознаки. Так, титульний етнос часто поділяють на етнографічні групи. Серед українців розрізняють такі групи, як, гуцули, бойки, лемки, поліщуки та ін. Що стосується корінного народу, то він може представляти собою у конкретній державі лише частку поділеного народу (наприклад, гагаузи, що поділені між Україно та Молдовою), але може мати свої етнічні землі виключно у межах конкретної держави (як – от кримські татари в Україні). Етнічні меншини, також можуть поставати як такі, що мають поза межами конкретної держави і етнічну Батьківщину, і створену одноіменним етносом націю – державу (росіяни в Україні), і як такі, у яких поза межами конкретної держави є лише етнічна Батьківщина і бездержавний одноіменний етнос на ній (чукчі в Україні). У свою чергу, етнічна батьківщина – це сукупність особливостей ландшафту, клімату, флори і фауни в їхній власній історії, які позначилися на формуванні певного етносу й на тлі яких відбувалися найважливіші доленосні події процесу цього формування в оболонці різноманітних соціально – економічних, духовно – культурних та інших внутрішніх і зовнішніх відносин. Крім цього є ще такі етнічні меншини як, наприклад, цигани, які у світі ніде не мають навіть певно визначеної етнічної Батьківщини. І, нарешті, етнічні маргінали, які представляють собою етнофори, що значною мірою вже втратили ознаки своєї колишньої етнічності, проте ознак нової етнічності достатнім чином або й зовсім не набули, поділяються на тих, хто походить з етнічно змішаних сімей; і тих, хто представляє собою результат певного етапу асиміляції етнічних меншин; тих автохтонів, хто на етнічних землях втрачає власну етнічну самобутність внаслідок міграції з села в місто.

Таким чином, головний етнос, корінні народи, етнічні меншини та етнічні маргінали – це сукупність саме населення держави, кожному з більшою чи меншою мірою , з якого притаманні й інші, крім етнічної, ознаки соціальної диференціації сучасних суспільств. Цілий етнос теж має свою внутрішню структуру, до якого можна застосовувати і запропоновану англійським етнологом Ентоні Смітом диференціацію, яка складається з ядра етносу, маргінального прошарку етносу та

етнічних категорій, хоча останні, за визначенням, крім походження, жодних ознак етнічності уже не мають.

Хочемо зазначити, що запропонована вище схема етнічної структури суспільства є збірними відповідними підходами з різних праць, присвячених проблемам етносу. Ми поділяємо точку зору про те, що є два елементи (корінний етнос та етнічні меншини) і два субелементи (етнографічні групи та етнічні маргінали) етнічної структури суспільства. Проте ми не маємо жодного сумніву стосовно того, що в центрі етнічних проблем, які виникають в середині суспільства завжди має місце проблема етнічних меншин. В етнічно неструктурованому суспільстві всі внутрішні проблеми постають як державні або національні, але ніяк не етнічні, які притаманні гетерогенним сучасним цивілізованим суспільствам.

Таким чином, етнічна проблематика є сьогодні проблемою перш за все етнічних меншин для більшості суспільств.

Література:

1. Погорілий О.І. Соціологічна думка XX століття: Навчальний посібник – Київ, 1996. – С. 208.

2. Майборода О. Етноцид // Етнонаціональний розвиток України. Терміни, визначення, персоналії. – Київ, 1993. – С. 451.

3. Якуба О.О. Соціологія. Навчальний посібник для студентів – Харків, 1996. – С. 55–66.

СЕКЦІЯ 2. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

ДЕЯКІ ВИДИ ЗАКОНОДАВЧИХ ОБМЕЖЕНЬ ФІНАНСУВАННЯ ВИБОРІВ ТА ВИБОРЧИХ ПРОЦЕДУР

Вигівська А. С.
аспірантка кафедри конституційного права
Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна

Вибори як одна з двох домінантних форм безпосередньої демократії у сучасному світі, є доволі дорогим задоволенням. Виборчий Кодекс України визначає вибори, як основну формою народного волевиявлення, способом безпосереднього здійснення влади Українським народом [1]. Держава забезпечуючи прояв безпосередньої демократії змушена передбачати відповідне фінансування.

Враховуючи, значну вартість виборчого процесу необхідним є створення певних обмежень, що не дозволять перетворити вибори на спосіб розподілення та марнотратства. Основним запобіжником, що може вберегти державу від вищезазначених негативних наслідків, наразі є законодавчі обмеження щодо фінансування виборів. Така практика існує у переважній більшості демократичних країн світу.

В першу чергу, слід наголосити на необхідності обмеження державного фінансування. Це цілком природній підхід держави до фінансування виборів. Джерела фінансування, у свою чергу, умовно поділяються на законні і незаконні (злочинні). Останні становлять загрозу як інтересам держави, так і інтересам суспільства. Зокрема, надання можливості фінансування виборчої кампанії іншим державам або громадянам інших держав, становить неабияку загрозу національній безпеці державі, у якій проводяться вибори, а сама подія кваліфікується як кримінальний злочин. У будь-якому випадку, держава намагається контролювати грошові потоки, спрямовані на фінансування виборів шляхом встановлення відповідних законодавчих обмежень на допустимі (дозволені) джерела фінансування виборчої кампанії.

Якщо говорити про державне пряме фінансування виборів, то варто зауважити наступне. Обмеження на фінансову участь держави у виборах

у ролі їх основного організатора або як наразі кажуть їх модератора, безпосередньо залежить від можливостей державного бюджету.

Фінансування виборів завжди передбачається головним кошторисом країни – державним бюджетом (далі – ДБ). Так, відповідно до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» у державній скарбниці закладено, наприклад, на проведення місцевих виборів України було закладено 2 млрд 155 млн гривень [3].

Проте, більш жорсткі обмеження держава встановлює щодо непрямих механізмів фінансування виборчих кампаній. Мова йде про державну фінансову підтримку політичних партій (наповнення їх виборчих фондів) та формування виборчих фондів кандидатів-мажоритарників на парламентських виборах та кандидатів у Президенти України.

Зазначимо, що попередньою редакцією ЗУ «Про політичні партії в Україні» не встановлювалося будь-яких обмежень щодо розміру внесків, які можуть бути отримані політичними партіями [4]. У теорії це дає можливість безмежного, а відтак й безконтрольного фінансування діяльності політичних партій, зокрема їх участі у виборах, необмеженим колом фізичних і юридичних осіб у невизначених обсягах. Це, своєю чергою, ставить одних з ключових суб'єктів виборчого процесу у залежність від приватного фінансування.

Інформація про надходження на рахунок політичної партії коштів, заборонених цим Законом, доводиться відповідною банківською установою до відома центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань.

Кошти, що надійшли політичним партіям з порушенням вимог, передбачених цим Законом, перераховуються політичними партіями до Державного бюджету України або стягуються в доход держави у судовому порядку [4].

Прогресивним кроком стало внесення Верховною Радою України у 2015 році суттєвих змін до ЗУ «Про політичні партії в Україні» [4]. Ці зміни не тільки передбачили певне розширення кола заборонених джерел фінансування політичних партій, а й встановили обмеження на розміри такого фінансування. Відповідно до ст. 15 зазначеного Закону не допускається здійснення внесків на підтримку політичних партій:

1) органами державної влади та органами місцевого самоврядування;

2) державними та комунальними підприємствами, установами та організаціями, а також юридичними особами, в яких не менше десяти відсотків статутного капіталу або прав голосу прямо або опосередковано належать державі, органам місцевого самоврядування чи нерезидентам або кінцевими бенефіціарним власниками (конт-

ролерами) яких є особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування відповідно до Закону України «Про запобігання корупції»;

3) іноземними державами, іноземними юридичними особами, іноземцями та особами без громадянства, а також юридичними особами, кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) яких є іноземці чи особи без громадянства;

4) незареєстрованими громадськими об'єднаннями, благодійними та релігійними об'єднаннями (організаціями);

5) громадянами України, які не досягли 18-річного віку, громадянами України, яких судом визнано недієздатними, а також анонімними особами або під псевдонімом;

6) іншими політичними партіями;

7) фізичними та юридичними особами, з якими укладено договір про закупівлю робіт, товарів чи послуг для забезпечення потреб держави або територіальної громади згідно із Законом України «Про здійснення державних закупівель», – протягом строку дії такого договору та протягом одного року після припинення його, крім випадків, якщо загальна сума коштів, отримана за таким договором протягом строку дії договору та протягом двох років після припинення його дії, не перевищує 10 відсотків загальної суми доходу фізичної або юридичної особи за відповідний період;

8) фізичними та юридичними особами, які мають непогашений податковий борг.

Загальний розмір (сума) внеску (внесків) на підтримку політичної партії від громадянина України протягом одного року не може перевищувати чотирьохсот розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої на 1 січня року, в якому здійснювалися внески.

Загальний розмір (сума) внеску (внесків) на підтримку політичної партії від юридичної особи протягом року не може перевищувати восьмисот розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої на 1 січня року, в якому здійснювалися внески.

Якщо фізична або юридична особа здійснює або може здійснювати вирішальний вплив на діяльність однієї або кількох юридичних осіб (зокрема, є кінцевим бенефіціарним власником (контролером) юридичної особи), внески такої фізичної або юридичної особи і підконтрольних їй юридичних осіб вважаються внеском однієї особи і обмежуються загальним розміром (сумою) внеску (внесків), встановленим цією статтею. Національне агентство з питань запобігання корупції встановлює визначення термінів «вирішальний вплив», «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)», що вживаються в цьому Законі та законодавстві України про вибори.

Таким чином, чинне законодавство України досить детально регламентує питання наповнення виборчих фондів, а у деяких випадках і витрачання коштів з них. Встановлені обмеження сприяють підтриманню фінансової дисципліни під час виборів та є запорукою мінімізації загрози неправомірного втручання у виборчий процес його суб'єктів та впливу на результати волевиявлення громадян.

Література:

1. Виборчий кодекс України від 19.12.2019 [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання і протидії політичній корупції : Закон України 08.10.2015 р. № 731-VIII. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/731-19
3. Про Державний бюджет України на 2020 рік : Закон України від 14.11.2019 р. № 294-IX [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/294-20#Text
4. Про політичні партії в Україні: Закон України 05.04.2001 р. № 2365-III. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2365-14

ДО ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Гаращук І. В.
кандидат юридичних наук,
завідуюча науковим сектором
Науково-дослідного інституту державного будівництва
та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України
м. Харків, Україна

Ефективність місцевого самоврядування обумовлюється наявністю у територіальної громади комунальної власності як ресурсної основи здійснення його функцій, можливості самостійного вирішення питань місцевого значення. Адже територіальна громада без майна – це штучне утворення, не здатне забезпечити його жителів відповідними послугами.

Результати ґрунтовних наукових розробок засвідчили досить складний характер питань участі територіальної громади у правовідносинах комунальної власності. При цьому великим, але недостатньо

вивченим блоком залишаються питання оптимальних напрямків підвищення ефективності використання комунальної власності в інтересах громадян, які спільно проживають на окремій території.

Оскільки місцева влада спрямована задовольняти суспільні, а не приватні інтереси дії місцевого самоврядування мають бути зосереджені на обслуговуванні інтересів населення територіальної громади, а значення комунальної власності полягає у служінні публічному інтересу [1, с. 102]. Останній є важливим компонентом у питаннях організації місцевого самоврядування і виступає рушійною силою муніципальної влади. На думку О. Батанова публічні інтереси – є свого роду усереднення особистих, групових інтересів, що полягають у забезпеченні загального блага певної спільноти – територіальної громади, та не можуть виражати інтереси окремих членів територіальної громади чи інтереси самого органу місцевого самоврядування [2, с. 56]. На підтримку цієї тези наводить ряд аргументів І. Бодрова: «інтереси територіальної громади мають колективний характер і не дорівнюють простій сукупності інтересів індивідуальних; отримують такий характер внаслідок спільного мешкання осіб – членів громади на території певного населеного пункту. Зароджуючись у кожній окремій особистості, вони первісно усвідомлюються як такі, що є спільними з іншими особами і можуть бути реалізованими лише за допомогою колективних дій, зумовлені соціально-економічними, територіальними, історичними та іншими особливостями існування та функціонування територіальних громад, спрямовуються на забезпечення належних умов життєдіяльності і розвитку цих соціальних спільнот [4, с. 68]. Муніципальні права особи – члена територіальної громади базуються на «тріаді інтересів», що виникають у сфері місцевого самоврядування: інтереси території; інтереси територіальної громади; інтереси конкретного жителя – члена такої громади. Виникнення інтересу території, на якій функціонує особистість, котра є невід'ємною частиною територіальної громади, прямо пов'язане з домінуючими на сучасному етапі процесами «самоствердження» територій, викликаними децентралізацією державного управління [2, с. 56].

Ефективність системи управління комунальною власністю значною мірою залежить від удосконалення її нормативно-правового забезпечення. На сьогодні існуюча система управління комунального сектора є неефективною через відсутність загально-спеціальної законодавчої бази на рівні держави. Норми Основного Закону не отримали послідовної конкретизації у галузевому законодавстві: досить суперечливо визначаються поняття, правова природа та склад комунальної власності, у тому числі, спільної власності територіальних громад, практично відсутніми стосовно них є регулювання здійснення територіальними громадами прав власника відповідних об'єктів, обсягу та

порядку реалізації повноважень органами місцевого самоврядування [5]. З часу ухвалення Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» не відбулося відчутних зрушень в питаннях удосконалення управління комунальною власністю, а існуючі методи управління не сприяють формуванню ефективного комунального господарства. Неодноразово робилися спроби розробки й затвердження проектів Закону «Про комунальну власність» [6], впродовж декількох років розробляється Кодекс про місцеве самоврядування (Муніципальний кодекс). Проте жоден з них так і не став на сьогодні основою відповідного законодавчого процесу, що породжує необхідність вдаватися до аналогії закону, застосуванню правових норм, регулюючих найближче коло суспільних відносин, якими виступають закони про державну власність. З огляду на це, подальше наукове дослідження відносин з управління комунальною власністю в Україні слід проводити у напрямах розробки конкретних нормативно-правових актів, механізмів їх упровадження у практику, науково-методологічних рекомендацій з обміну досвідом між регіонами країни щодо створення раціональної та дієвої організаційно-виконавчої структури органів управління, послідовного впровадження новаторських ідей.

Правомочність власника комунального майна здійснюється безпосередньо територіальними громадами та органами місцевого самоврядування – публічними представниками, що опосередковують «волю» громад у правовідносинах комунальної власності і здійснюють управління ними. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» надає територіальним громадам право безпосередньо брати участь у процесі прийняття рішень та висловлювати свою позицію. Це стає можливим завдяки запровадженню таких механізмів, як загальні збори за місцем проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання. Проте не визначено порядку реалізації цих прав, передбачаючи, що відповідні процедури будуть визначені в статутах територіальних громад або ж в окремих положеннях місцевих рад. Розглядаючи населення і представницькі органи місцевої влади як єдине ціле при визначенні суб'єкта комунальної власності дозволяє найкращим чином реалізувати функції власника щодо комунального майна. О. Бобровська вказує на унікальну ситуацію, яка є неприйнятною і суперечить самій природі права власності, а саме: наявність двох повноправних суб'єктів на одне й те саме майно. Є територіальні громади, і є ради; кожен із цих суб'єктів наділений, відповідно до Закону, відповідним колом прав і обов'язків (якщо не брати до уваги химерні посилання законодавця щодо «відповідальності рад перед громадами» і твердження про «первинність» територіальних громад), що підкреслює тезу про те, що з правової позиції територіальних громад як таких на сьогодні не існує

[3, с. 436]. Рішення, які нині приймають на загальних зборах громадян, не розглядаються як постанова громади, а лише враховуються органами місцевого самоврядування. Це перетворює волю громади з того чи іншого питання на прості побажання для органів місцевого самоврядування. Тим самим рішення, прийняті на загальних зборах громадян, стають суто формальними актами для посадових осіб, які замість відповідного реагування на наявні проблеми намагаються уникати їх розв'язання, користуючись недосконалістю чинного законодавства. Така ситуація потребує внесення відповідних змін до законодавчих актів. Чітке розмежування суб'єктів права комунальної власності та суб'єктів здійснення цього права дасть можливість більш детально досліджувати суперечності в чинному законодавстві стосовно цього питання. Підсумовуючи, зазначимо, що в сучасних умовах вітчизняного державотворення проблема управління комунальною власністю набула загальнодержавного масштабу, процес її формування залишається незавершеним. В якості дієвого механізму підвищення ефективності матеріальної основи місцевого самоврядування повинен стати процес демократизації відносин комунальної власності, що має знайти свій вияв у розширенні участі громадян в управлінні нею. Ситуація ускладняється відсутністю дієвих механізмів контролю за діяльністю місцевих органів влади з боку територіальних громад. Це зумовлює нераціональне використання комунального майна, неефективну господарську діяльність місцевих рад, рейдерство і масове незаконне відчуження об'єктів комунальної власності. Вирішення ряду проблем теорії і практики місцевого самоврядування нерозривно пов'язане з дослідженням організаційних проявів життєдіяльності територіальних колективів, вивченням різних аспектів статусу цього виду соціальних спільнот. Тому подальше врегулювання статусу територіальних громад буде сприяти їх дієздатності і самодостатності, розвитку місцевої демократії.

Література:

1. Бабаєв В.М. Управління міським господарством: теоретичні та прикладні аспекти: монографія. Х. : Магістр, 2004. 204 с.

2. Батанов О.В. Муніципальне право України. Підручник; відп. ред. М. О. Баймуратов. Х. : Одісей, 2008. 528 с.

3. Бобровська О.Ю. Теоретико-методологічні засади запровадження корпоративних відносин в управління розвитком муніципальних утворень : дис. ... д-ра держ. упр. : спец. 25.00.04 «Місцеве самоврядування» Дніпропетр. : ДРІДУ НАДУ 2008. 436 с.

4. Бодрова І.І. Концептуальні підходи визначення поняття територіальної громади територіальної громади. Державне будівництво та місцеве самоврядування. 2004. № 7. С. 62–73

5. Бондаренко І.О. Комунальна власність як матеріальна основа місцевого самоврядування в Україні: автореф. дис. … канд. юрид. наук.12.00.02. конституційне право; муніципальне право. Одеса. 2013. 17 с.

6. Про комунальну власність в Україні : проект Закону України № 2617 від 06.06.2008 р. З. В. Шкутяк, В.О. Баранов, Є.І. Суслов, О.П. Попов. [Електронний ресурс] Режим доступу: http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=32710.

ДЕЯКІ ЗАУВАЖЕННЯ ДО ЗАКОНОПРОЕКТУ № 2590 ЩОДО ПИТАНЬ МНОЖИННОГО ГРОМАДЯНСТВА

Зозуля О. І.
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач наукового сектору порівняльного конституційного
та муніципального права
Науково-дослідного інституту державного будівництва
та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України
м. Харків, Україна

Удосконалення конституційно-правового регулювання інституту громадянства є одним із актуальних завдань сьогодення, зумовленим насамперед посиленням в Україні міграційних процесів і загрозливою для національної безпеки політикою суміжних країн (Російська Федерація, Угорщина та ін.) щодо масового наданням їх громадянства громадянам України. В цьому контексті законопроект від 13.12.2019 р. № 2590 [1] слід оцінити загалом позитивно як такий, що направлений на правове унормування суперечливих (але реально існуючих) проблем набуття та наявності множинного громадянства у громадян України, зайняття такими громадянами посад публічної служби тощо.

1. Разом із тим, беручи до уваги істотні переваги та недоліки різної державної політики щодо подвійного громадянства, вирішення вищеозначених питань потребує комплексного, системного підходу, який би відображав однозначне, послідовне ставлення держави до біпатризму своїх громадян, а також визначав усі його правові наслідки. Натомість законопроект від 13.12.2019 р. № 2590, не заперечуючи

конституційний принцип єдиного громадянства, фактично створює додаткові до вже існуючих можливості легального поєднання громадянства України з громадянством іншої держави. На нашу думку, подібне послаблення законодавчих вимог щодо уникнення множинного громадянства громадян України неможливе без уточнення змісту принципу єдиного громадянства, закріпленого ст.4 Конституції України від 28.06.1996 р. [2].

2. Запропонований законопроектом від 13.12.2019 р. № 2590 спрощений порядок прийняття до громадянства України окремих категорій іноземців шляхом подання ними не зобов'язання припинити іноземне громадянство, а декларації про відмову від нього на практиці дозволятиме таким особам зберігати відповідне іноземне громадянство. Зрозуміло, що декларація про відмову від іноземного громадянства не створює безумовних правових наслідків щодо реального припинення іноземного громадянства, навіть не вимагаючи подання у майбутньому документу про його припинення. В окремих випадках дійсно можуть існувати об'єктивні перешкоди подання іноземцями документу про припинення ними іноземного громадянства, проте з метою забезпечення національної безпеки спрощений порядок прийняття даних іноземців до громадянства України має застосовуватись в індивідуальному порядку.

3. Досить дискусійним вбачається запропонований у законопроекті від 13.12.2019 р. № 2590 механізм подання замість зобов'язання припинити іноземне громадянство «присяги громадянина України» іноземцем, який є громадянином держави, включеної Кабінетом Міністрів України до відповідного переліку держав. Перш за все, дещо некоректним є використання у даному випадку терміну «присяга», складання якої усталено є етапом набуття особою певного статусу (присяга державного службовця, працівника поліції і т.д.). У зарубіжних країнах (Великобританія, Німеччина, Норвегія, США, Угорщина та ін.) складання присяги є складовою загальної процедури набуття громадянства цих країн, а не однією з «пільгових» умов його набуття окремими категоріями осіб, як це пропонується у законопроекті від 13.12.2019 р. № 2590. Тому складання присяги громадянина України вищевказаною категорією осіб зумовлює питання чому її не повинні складати інші особи, які набувають громадянства України, тим самим урочисто беручи на себе зобов'язання «додержуватися Конституції України і законів України, виконувати обов'язки громадянина України».

Варто погодитись із Висновком Головного науково-експертного управління Верховної Ради України від 11.01.2020 р., що складання присяги громадянина України має запроваджуватись як обов'язковий для всіх осіб елемент процедури набуття громадянства України.

Натомість вважаємо, що в контексті законопроекту від 13.12.2019 р. № 2590 іноземець, який є громадянином держави, включеної Кабінетом Міністрів України до відповідного переліку держав, може бути просто звільнений від необхідності подання «зобов'язання припинити іноземне громадянство».

4. Законопроектом від 13.12.2019 р. № 2590 передбачено надання уряду повноважень визначати перелік держав, громадяни яких для набуття громадянства України мають право на подання присяги. Враховуючи засадниче значення інституту громадянства для державності та національної безпеки, на законодавчому рівні щонайменше мають бути чітко сформульовані критерії для визначення переліку таких держав (додатково до заборони включення держави-агресора/окупанта). Більш же оптимальним вбачається прозоре визначення даного переліку держав (який очікувано матиме стабільний характер) лише парламентом як загальнонаціональним, представницьким, виборним органом.

5. Не можна погодитись із вилученням законопроектом від 13.12.2019 р. № 2590 із Закону України від 18.01.2001 р. № 2235-III [3] такої підстави втрати громадянства України як добровільне набуття повнолітнім громадянином України громадянства іншої держави. Дійсно має місце низька ефективність практичного застосування даної підстави через відсутність правового механізму встановлення та підтвердження факту добровільності набуття громадянином України іноземного громадянства. Проте фактично у такий спосіб відбувається не повноцінне визнання множинного громадянства, а тільки часткова лібералізація ставлення держави Україна до випадків набуття її громадянами іншого громадянства із самоусуненням держави від правового врегулювання відносин, що випливають з множинного громадянства (зокрема щодо перетину державного кордону, виконання військового обов'язку, сплати податків, дипломатичного захисту, уникнення кримінальної відповідальності тощо). Запропонована новела може розглядатись як своєрідне заохочення біпатризму громадян України. Як ми раніше вже відзначали [4, с. 53], системне удосконалення законодавства з питань громадянства має спрямовуватись не тільки на визнання подвійного громадянства як об'єктивного політико-правового явища, але й на мінімізацію його негативних наслідків, чітке врегулювання підстав і порядку правомірного набуття подвійного громадянства.

6. Натомість у законопроекті від 13.12.2019 р. № 2590 пропонується нова підстава втрати громадянства України, а саме «невиконання зобов'язання, взятого особою в зобов'язанні припинити іноземне громадянство, в декларації про відмову від іноземного громадянства або в декларації про відсутність іноземного громадянства». Насамперед

слід вказати абстрактність і недостатню правову визначеність даної підстави, що уможливлює її неоднозначне розуміння та вибіркове застосування до громадян України. При цьому, «декларація про відмову від іноземного громадянства» на відміну від «зобов'язання припинити іноземне громадянство» лише засвідчує односторонню відмову іноземця від громадянства іншої держави і не передбачає окремих зобов'язань такої особи, на підставі невиконання яких вона могла би втратити громадянство України.

7. Зазначимо, що законопроектом від 13.12.2019 р. № 2590 також встановлено обов'язок особи, яка подала декларацію про відмову від іноземного громадянства, повернути паспортний документ іноземця до уповноважених органів іноземної держави. Проте всупереч Пояснювальній записці до даного законопроекту від 12.12.2019 р. невиконання даного обов'язку не може розглядатись як підстава втрати громадянства України, оскільки він прямо не визначається змістом декларації про відмову від іноземного громадянства, а виникає згідно закону пізніше, покладаючись на особу, яка вже набула громадянство України та вже подала декларацію про відмову від іноземного громадянства. До того ж повернення паспортного документа іноземця навряд чи слід розглядати як дієвий захід запобігання біпатризму, оскільки такий повернений паспортний документ може бути відновлено, а його відсутність не перериває правовий зв'язок особи з державою її громадянської належності.

8. Такою, що порушує конституційний принцип рівності громадян України, є запропонована законопроектом від 13.12.2019 р. № 2590 [1] втрата громадянства України з підстави «порушення присяги громадянина України, що виявилося у вчиненні злочину проти основ національної безпеки України». Беручи до уваги принцип запобігання випадкам апатризму, вчинення й іншими громадянами України (які набули громадянства не через складання присяги) вказаного злочину також могло би бути підставою втрати ними громадянства України. Перш за все, йдеться про громадян України, які набули громадянства іноземної держави, і громадян України, які в межах встановленого терміну ще не встигли виконати зобов'язання припинити іноземне громадянство.

9. Насамкінець зауважимо відсутність у законопроекті від 13.12.2019 р. № 2590 механізму встановлення факту наявності у громадянина України подвійного громадянства. На практиці, враховуючи традиційну відсутність сприяння з боку інших держав, це унеможливлюватиме застосування розширюваних даним законопроектом заборон щодо зайняття та перебування біпатридів на відповідних посадах публічної служби.

Таким чином, вирішення питань множинного громадянства в Україні потребує застосування системного підходу щодо уточнення

змісту конституційного принципу єдиного громадянства, комплексного законодавчого врегулювання послідовного ставлення держави до поліпатризму, підстав і порядку набуття множинного громадянства, а також його правових наслідків. З урахуванням висловлених зауважень законопроект від 13.12.2019 р. № 2590 потребує доопрацювання, а його окремі положення можуть бути використані при розробці системних законопроектів з питань множинного громадянства.

Література:

1. Про внесення змін до деяких законів України щодо питань громадянства: проект Закону України від 13.12.2019 № 2590. *Верховна Рада України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=67632&pf35401=514099.

2. Конституція України: від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

3. Про громадянство: Закон України від 18.01.2001 № 2235-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 13. Ст. 65.

4. Зозуля О.І. Проблеми та перспективи правового регулювання біпатризму в Україні. *Форум права*. 2020. № 1. С. 47–56.

ПРАВО НА СВОБОДУ СВІТОГЛЯДУ І ВІРОСПОВІДАННЯ В УКРАЇНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВАХ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Кириченко Ю. В.
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри політології та права
Національного університету «Запорізька політехніка»
м. Запоріжжя, Україна

Право на свободу світогляду і віросповідання, яке закріплено в ст. 35 Конституції України, включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти релігійні культи і ритуальні обряди, а також вести релігійну діяльність.

Проведений порівняльно-правовий аналіз положень норм конституцій європейських держав засвідчив, що в них по-різному здійснюється правове регулювання права на свободу світогляду і віросповідання. Так, у конституціях Андорри, Болгарії, Боснії і Герцеговини, Вірменії, Грузії, Естонії, Литви, Македонії, Румунії, Сан-Марино, Сербії, Чехії і Чорногорії аналізоване право закріплено поряд з

іншими правами людини. Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 6 Конституції Сан-Марино гарантується «свобода особистості, право на житло, свобода вибору місця проживання і переміщення, свобода зборів і асоціацій, вираження поглядів, свобода совісті і віросповідання» [1, с. 101]. А в інших конституціях європейських держав досліджуване право сформульовано в окремій статті.

Слід наголосити, що в конституціях європейських держав використовуються неоднакові вербальні позначення цього права. Зокрема вживаються такі термінологічні вирази, як: «свобода совісті і віросповідання», «свобода культів», «свобода совісті, віросповідання та інших переконань», «свобода совісті і релігії», «свобода совісті», «свобода релігії і культа», «свобода релігії», «свобода вибору віросповідання»,»свобода совісті, релігії і культа», «свобода віри і совісті», «свобода релігійних вірувань», які відрізняються між собою, але мають багато спільного. Наприклад, у п. I ст. 48 Конституції Азербайджану зазначено, що «кожен володіє свободою совісті» [2, с. 37]. У той же час, проголошення в багатьох європейських конституціях «свободи совісті» за змістом не розкривається. І лише Конституція України для позначення досліджуваного явища вперше застосувала словосполучення «свобода світогляду і віросповідання». Також зазначений термін відсутній у міжнародно-правових актах з прав людини та конституціях європейських держав, крім Німеччини і Швейцарії, в яких є лише згадка про світогляд.

У ч. 1 ст. 35 Конституції України до права на свободу світогляду приєднано також і свободу віросповідання, які не є тотожними і співвідносяться як загальне і часткове. При цьому, поняття «свобода віросповідання» входить до структури категорії «свобода совісті» як важливий її компонент. Зазначені свободи, на думку Є. С. Данильченка, мають значні відмінності, і тому поєднувати їх в одній конструкції є недопустимим [3, с. 168].

Отже, враховуючи викладене, пропонуємо термін «свобода світогляду» вилучити з ч. 1 ст. 35 Конституції України та замість нього закріпити термін «свобода совісті», що за своїм змістом охоплює широку сферу духовного, світоглядного буття людини та виступає як свобода вибору і самоствердження індивіда в системі релігійних координат. Більш того, у конституціях європейських держав термін «свобода совісті» використовується для характеристики становища релігії, церкви, стану забезпечення свободи віросповідання, а також тлумачиться як право на атеїстичне переконання.

Варто наголосити, що кожна держава, виходячи із загальнолюдських цінностей людини, повинна чітко окреслити межі свого втручання в сповідування будь-якої віри, у діяльність релігійних організацій.

Зважаючи на це, вітчизняний законодавець у ч. 2 ст. 35 Конституції України закріпив вичерпний перелік обмеження права на свободу світогляду і віросповідання, який може бути застосований лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей. Подібні правові обмеження цього права встановлені й в конституціях Азербайджану, Андорри, Болгарії, Вірменії, Литви, Польщі, Сербії, Словаччини, Чорногорії. Водночас переважна більшість положень конституцій європейських держав жодних підстав обмеження досліджуваного права не містять, а їх перелік надається у відповідному законі.

Виходячи зі змісту ч. 3 ст. 35 Конституції України можна стверджувати, що принцип, який закріплено в цій частині, полягає в невтручанні держави в діяльність церкви і релігійних організацій та забезпечує їх юридичну рівність у суспільстві і державі. Тобтодержава в питаннях віри є нейтральною, вона не втручається у внутрішні справи церкви та релігійних організацій, не фінансує їх діяльність, у той же час церква і релігійні організації не виконують державних функцій та не втручаються в діяльність державних органів і не беруть участь у політичному житті.

Принцип невтручання держави в діяльність церкви і релігійних організацій закріплено й в конституціях Азербайджану, Албанії, Білорусі, Болгарії, Вірменії, Грузії, Італії, Латвії, Македонії, Молдови, Польщі, Португалії, Румунії, Сербії, Словаччини, Словенії, Угорщини, Хорватії, Чорногорії. При цьому варто наголосити, що тільки Україна на конституційному рівні закріпила положення про те, що школа відокремлена від церкви. Подібний припис відсутній у жодній конституції європейських держав.

Також слід наголосити, що в Конституції України не відображений важливий принцип щодо визнання всіх релігій, віросповідань та релігійних організацій рівними перед законом, так як це передбачили законодавці Білорусії Хорватії. При цьому необхідно звернути увагу на те, що в конституціях деяких європейських держав хоча й закріплюється принцип рівності релігій, але водночас надається перевага, привілеї одному віровченню чи декільком. Наприклад, у ст. 9 Конституції Грузії відображено, що «держава визнає виняткову роль грузинської православної церкви в історії Грузії і разом з тим проголошує повну свободу релігійних переконань і віросповідання» [2, с. 166]. Отже, враховуючи важливість цього питання, ми вважаємо, що аналізований принцип слід закріпити в ч. 3 ст. 35 Конституції України.

Частина 4 ст. 35 Конституції України встановила правило, відповідно до якого «ніхто не може бути звільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитись від виконання законів за мотивами релігійних переконань» [4]. При цьому слід підкреслити, що подібна

заборона не знайшла свого конституційного закріплення в європейських державах. Однак, незважаючи на відсутність такої заборони в міжнародно-правових актах з прав людини та більшості конституцій європейських держав, ми вважаємо, що це положення повинно існувати в Конституції України в оновленому варіанті.

Крім того, у ч. 4 ст. 35 Конституції України передбачена можливість заміни виконання військового обов'язку, що суперечить релігійним переконанням громадянина, на альтернативну (невійськову) службу. На нашу думку, це положення слід перенести до ст. 65 Конституції України.

Варто наголосити, що вітчизняний законодавець не звернув увагу на такий важливий аспект забезпечення права на свободу світогляду і віросповідання, як заборона примушувати особу сповідувати іншу релігію, брати участь у релігійних культах і обрядах, вести релігійну діяльність, що відображено в міжнародно-правових актах, а також у конституціях Азербайджану, Албанії, Іспанії, Литви, Монако, Польщі, Словенії, Фінляндії, Чорногорії і Швейцарії. На нашу думку, проголошення цієї заборони на конституційному рівні лише сприятиме в сучасній Україні, де співіснують різні релігійні вчення та течії, гарантуванню безпеки людині від будь-якого примусу щодо її свободи світогляду і віросповідання.

Таким чином, підсумовуючи вищезазначене та з метою приведення національного законодавства до міжнародних стандартів пропонуємо викласти ст. 35 Конституції України у відповідності до вимог зарубіжного законодавства у сфері регулювання права на свободу світогляду і віросповідання.

Література:

1. Конституции государств Европы: у 3 т. / под. общ. ред. Л. А. Окунькова. Москва : НОРМА, 2001. Т. 3. 792 с.

2. Конституции стран СНГ и Балтии: учеб. пособ. / сост. Г. Н. Андреева. Москва : Юристъ, 1999. 640 с.

3. Данильченко Є. С. Теоретичний аспект використання терміну «свобода світогляду» у конституційно-правовому регулюванні. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2009. Вип. 46. С. 163–169.

4. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

ПРАВОВА КУЛЬТУРА НАРОДНИХ ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ ЯК ПОКАЗНИК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПАРЛАМЕНТАРІЯ

Кушніренко О. Г.
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна

Теоретичне розуміння проблем правової культури народних депутатів України слід розглядати у взаємозв'язку з такими поняттями як «культура», «правова культура», «правова культура суспільства», «правова свідомість», «професійна правова свідомість», «професійна правова культура».

В контексті даної проблеми акцентуємо увагу саме на правовій культурі. Ми притримуємося позиції, що правова культура – це єдність трьох елементів: правових знань, позитивної правосвідомості та правової поведінки, значення яких в правовій культурі парламентаріїв надзвичайно важливе.

Правова культура народних депутатів України обумовлена єдністю мети та завдань, що стоять перед ними, визначають їх діяльність і по суті відрізняють від мети та завдань, що властиві іншим соціальним групам. Оскільки народні депутати України виконують свої обов'язки на постійній основі, їх правова культура є професійною і її слід розглядати як компонент загальної культури.

Значний вплив на формування правової культури народних депутатів України має склад депутатського корпусу, який представлений різними верствами населення і професій. В той же час правова культура народних депутатів, особливо обраних в парламент вперше, не відрізняється від правової культури звичайних громадян, адже до обрання на посаду парламентаря, їх правова культура, як правило, позбавлена професійно-юридичних якостей.

Слід зазначити, що на правову культуру народних депутатів України сильно впливають політичний і, особливо, соціально-економічні фактори. За умов соціально-економічної нестабільності віра в певної частини населення в можливості вирішувати існуючі проблеми правовим шляхом, як свідчить практика, не дуже велика. Саме ця частини населення найбільш схильна до комуністичних гасел. Вона висуває кандидатів в депутати, які досить часто не рахуються із законами. В разі їх обрання до парламенту такі депутати об'єктивно є не підготовленими до парламентської діяльності, по суті вони є і, як свідчить пар-

ламентський досвід України, залишаються непрофесіоналами. Ситуацію не завжди рятує і наявність в складі парламенту певної кількості депутатів, які мають юридичну освіту. Як видається, зазначені та інші фактори знаходяться в процесі взаємодії, а тому не можуть розглядатися окремо один від одного.

Серед правових цінностей, створених людством, є концепція поділу державної влади. В Конституції України вона реалізується у вигляді принципу поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову. В Україні цей принцип нерідко не дотримується, в тому числі й законодавчою гілкою влади, представителями якої якраз і виступають народні депутати України. І тут важливо пам'ятати, що правова культура депутатів тісно пов'язана із їх правосвідомістю, однак, в реальному житті вони не завжди гармонують між собою.

Надзвичайно важливим чинником, за допомогою якого відбувається формування правових уявлень, установок та мотивів поведінки депутата є правові знання. Є всі підстави вважати, що однією із головних причин правопорушень, які допускають депутати, є їх правова неосвіченість, байдуже ставлення до законів, власна вигода та егоїзм.

Побудувати Україну як правову державу неможливо без високого рівня правової культури народних депутатів України, адже саме вони здійснюють законодавчий процес. Українські ж реалії свідчать, що сучасний стан нашого законодавства є далеким від бажаного. Тому першочерговою умовою ефективності законодавчого процесу є саме правова культура депутата.

Складний і багато в чому суперечливий процес розбудови України як правової, демократичної, соціальної держави діє підстави гадати, що певну і негативну роль в цьому відіграє застарілий політико-правовий менталітет народного депутата. Це проявляється в тому, що дуже часто народні депутати України бачать себе не як парламентаря, покликаного приймати закони та інші акти, які приймаються для всієї держави та народу, а як представника місцевих інтересів, який по суті займається вирішенням тих питань, які повинні вирішуватися депутатами місцевих рад. Особливо це відноситься до депутатів, які були обрані по мажоритарним виборчим округам. Ми вважаємо, що повинно домінувати розуміння того, що парламентарії у Верховній Раді представляють інтереси народу в цілому, інакше Верховна Рада України по суті перетворюється на орган, який вирішує на вищому рівні питання соціальної допомоги. Показником правової культури народних депутатів слід вважати не кількість прийнятих законів, а їх якісний зміст. Щорічно, приблизно 90 % законів, прийнятих Верховною Радою України, є законами, що вносять зміни до вже діючих законів України, і це є яскравим свідченням не дуже високого рівня юридичної компетентності парламентарів.

Хочеться підкреслити, що характерною особливістю правової культури народних депутатів України є діалектичне співвідношення трьох видів свідомості: буденної, яка відображає правові відносини людей в їх повсякденному житті; практичної – ґрунтується на досвіді процесу законотворчості та наукової, яка пов'язана із дослідженням тих суспільних відносин, пізнання яких необхідно для вирішення проблем законодавства.

Необхідною складовою частиною формування правової культури народних депутатів є їх правове навчання. Очевидно, що правова культура не може сформуватися без нього. Правове навчання повинно бути спрямоване на донесення до свідомості депутатів правових знань та формування на їх основі правомірної соціальної активної поведінки. Важливе значення для такого навчання має сам процес правового інформування. Знання права і правова інформованість депутата є тісно взаємопов'язаними між собою категоріями, є серцевиною правосвідомості.

Серед форм правого інформування важливе значення має такий фактор як рівень освіти, а тому необхідно випускати юридичну літературу з правових питань спеціально для депутатів. Надзвичайно важливою є і самоосвіта. Сам характер правових знань депутатів обумовлений як якістю джерел інформації, так і здатністю депутатів осмислити, переробити, засвоїти її, утримати в пам'яті, пов'язати з іншими видами інформації, а це вже залежить від загального рівня культурного розвитку депутата, зрілості інтелекту. В той же час розраховувати на глибокі зміни в правосвідомості народних депутатів України лише на основі правового інформування не варто. Потрібні позитивні зміни в усіх сферах громадянського життя, а вони, на жаль, відбуваються повільно.

Показником рівня правової культури народних депутатів України є правова активність, за допомогою якої депутати реалізують свій конституційно-правовий статус. Правова активність депутатів – це засіб, за допомогою якого визначається якість і ефективність законодавчої роботи депутата, ефективність реалізації правових норм, рівень правової культури парламентарів. В правовій культурі депутатів значну роль відіграє також і те, як народний депутат уявляє собі місце і роль парламенту в цілому.

Аналіз діяльності народних депутатів України останніх скликань дає можливість в дещо спрощеному вигляді, безумовно, класифікувати народних депутатів в декілька груп.

1. Депутат знає, але не поважає закони – така ситуація дуже часто зустрічається в умовах сьогодення, хоч і зумовлена різними чинниками.

2. Депутат знає і поважає закони – ідеальний варіант, який важко досягти в реальному житті.

3. Депутат не знає, або погано знає закони, але в силу розвинутого почуття справедливості поважає основні правові цінності і хоче їх реалізувати.

4. Депутат не знає законів і ставиться до них нігілістично. Такі депутати непідготовлені до депутатської діяльності і не здатні нею займатися.

Таким чином, можна стверджувати, що правова культура народних депутатів України має визначальне значення для забезпечення ефективної діяльності парламенту, побудови правової держави. В той же час рівень такої культури в значної частини народних представників, на жаль, не можна вважати високим, а отже таким, що задовольняє вимоги суспільства.

«INTERIM MEASURES» У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Митник О. В.
аспірантка кафедри конституційного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
керівник експертної групи з прав людини
Директорату стратегічного планування та європейської інтеграції
Міністерства юстиції України
м. Київ, Україна

Європейська конвенція з прав людини (далі – Ковенція), яка була відкрита для підписання в Римі 4 листопада 1950 року і набула чинності 3 вересня 1953 року, є головним досягненням Ради Європи. Цей документ визначає права та свободи, які держави-члени зобов'язуються забезпечити усім, хто знаходиться під їх юрисдикцією. Конвенція, доповнена додатковими протоколами, також встановила міжнародну систему захисту через Європейський суд з прав людини (далі – Суд), ефективність якої є загальновизнаною [6, с. 5–6]. Розглядаючи роль Конвенції та Суду у механізмі судового захисту конституційних прав і свобод людини у національних правопорядках, варто звернути увагу на такий спосіб захисту, як «тимчасові заходи», або *interim measures*.

Як визначено Правилом 39 Регламенту Європейського суду з прав людини, Палата або, коли це доцільно, її голова може – на прохання сторони чи будь-якої іншої заінтересованої особи або з власної ініціативи – вказати сторонам, який *тимчасовий захід*, на її думку, слід вжити в інтересах сторін або в інтересах належного провадження у

справі. Повідомлення про ці заходи негайно передається до Комітету міністрів. Палата може вимагати від сторін надання інформації стосовно будь-якого питання, пов'язаного із здійсненням будь-якого тимчасового заходу, визначеного нею [8]. Тимчасові заходи – це термінові заходи, які необхідно вжити для запобігання непоправної шкоди. Прохання про тимчасові заходи може подати сторона (заявник або держава) або будь-яка інша зацікавлена особа, наприклад родич особи, яка знаходиться під вартою.

На практиці тимчасові заходи застосовуються лише в обмеженій кількості та найчастіше стосуються видворення та екстрадиції. Зазвичай вони полягають у призупиненні видворення заявника або його екстрадиції на час розгляду заяви.

Найбільш типовими є випадки, якщо у заявників є підстави побоюватися за своє життя у разі видворення або екстрадиції (стаття 2 (право на життя) Конвенції) або якщо існують ризики застосування жорстокого поводження, забороненого статтею 3 (заборона катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження) Конвенції. Більш рідко, такі заходи можуть бути застосовані у відповідь на запити, що стосуються права на справедливий суд (стаття 6 Конвенції), а також права на повагу до приватного та сімейного життя (стаття 8 Конвенції) [1].

У практиці Суду, яка існує на сьогоднішній день, правило 39 Регламенту Суду не застосовується, наприклад, у наступних випадках: для запобігання неминучому знищенню майна, неминучої неплатоспроможності або виконання зобов'язання проходити військову службу; звільнення заявника, який перебуває у в'язниці до рішення Суду щодо справедливості провадження; забезпечення проведення референдуму; або для запобігання розпуску політичної партії [7].

Оскільки тимчасові заходи застосовуються Судом лише за чітко визначених обставин (де існує ризик серйозного та непоправного порушення Європейської конвенції з прав людини), більшість запитів відхиляються. У 2019 році загальна кількість рішень про тимчасові заходи (1570) була стабільною порівняно з 2018 р. (1540). Суд задовольнив клопотання про тимчасові заходи у 145 справах (що є більше на 1% у порівнянні зі 143 справами у 2018 році) та відхилив їх у 544 справах (на 12% більше, ніж у 2018 році). 49% задоволених клопотань стосувалися випадків видворення чи імміграції [5].

Слід зазначити, що Правило 39 Регламенту Суду безпосередньо пов'язане зі статтею 34 Конвенції, згідно з якою держави-учасниці «зобов'язуються жодним чином не перешкоджати ефективному здійсненню права» особистої заяви. Практика Суду полягає лише у винесенні тимчасового заходу проти держави-учасниці, коли, переглянувши всю відповідну інформацію, він вважає, що заявник стикається з

реальним ризиком нанесення серйозної, безповоротної шкоди, якщо цей захід не застосовується [10].

У Рішенні в справі *Mamatkulov & Askarov v. Turkey* Суд постановив, що його вказівки про тимчасові заходи згідно з правилом 39 є юридично обов'язковими, і що невиконання державою-учасницею їх, як правило, слід розглядати як перешкоджання Суду ефективно розглядати скаргу заявника та як перешкоджання ефективному здійсненню його права на індивідуальну петицію, що порушує статтю 34 Конвенції [2]. У справі *Paladi v. Moldova* Суд також уточнив, що виключно така перешкода не може означати порушення статті 34 Конвенції, коли держава-відповідач продемонструвала, що перешкода мала об'єктивний характер і що держава вжила всіх розумних заходів для усунення перешкоди та інформування Суду про ситуацію [3], [1].

Колишній президент Суду Жан-Поль Коста заявив, що тимчасові заходи зберегли фізичну цілісність, свободу і навіть життя багатьох людей, які за визначенням є вразливими. Водночас Жан-Поль Коста також звертав увагу на те, що обсяг запитів про тимчасові заходи представляє «серйозну перешкоду для функціонування Суду» [9].

Враховуючи принцип субсидіарності та обов'язок держав забезпечити ефективні національні засоби юридичного захисту, Ізмірська декларація наголошує на «важливості держав-учасниць надання національних засобів правового захисту, де це необхідно, із суспензійним ефектом, які діють ефективно та справедливо та забезпечують належне та своєчасне вивчення питання ризику відповідно до Конвенції та у світлі положень практики Суду» [4].

Відтак, при з'ясуванні ролі тимчасових заходів у механізмі судового захисту прав людини слід виходити із таких принципів:

1. Принцип субсидіарності, відповідно до якого Суд не замінює національні суди, а положення Конвенції є додатковими до національного законодавства. Це випливає зі змісту статті 1 Конвенції, відповідно до якої саме на держави покладається обов'язок гарантувати права і свободи, визначені Конвенцією. Тому юрисдикція Суду поширюється саме на ті випадки, коли держава зазнає failure щодо забезпечення прав людини і гарантування ефективних засобів юридичного захисту. Враховуючи викладене, тимчасові заходи є екстраординарними заходами, головна мета яких – забезпечити права людини там, де цього не робить, або не може зробити держава.

2. Принцип «shared responsibility», який передбачає, що держава може нести відповідальність перед Судом, якщо національні суди не виконали свого обов'язку гарантувати відповідність національного законодавства Конвенції, через нагляд або через відсутність компетенції. Важливу роль національних судів також видно з тексту Конвенції, стаття 35 якої передбачає, що Суд може розглядати скарги по

суті лише в тому випадку, якщо всі національні засоби правового захисту були вичерпані. Однак у випадку тимчасових заходів така умова щодо вичерпання усіх національних засобів захисту не застосовується, що відповідає правовій функції таких заходів – надати максимально оперативний захист відповідно до Конвенції.

3. Принцип «margin of appreciation» (свобода розсуду), що стосується простору для маневру, який Страсбурзькі органи готові надати національним органам влади, виконуючи свої зобов'язання за Конвенцією.

Література:

1. Brighton Declaration – Follow-up Report on interim measures under Rule 39 of the Rules of Court (adopted at the 77th meeting of the CDDH), Strasbourg, 19-22 March 2013. URL: https://rm.coe.int/0900001680 5c87b0#_ftn2.
2. Case of Mamatkulov and Askarov v. Turkey (Applications nos. 46827/99 and 46951/99), Grand Chamber judgment of 4 February 2005. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-68183%22]}.
3. Case of Paladi v. Moldova (Application no. 39806/05), Grand Chamber judgment of 10 March 2009. URL: https://hudoc.echr.coe.int/ fre#{%22itemid%22:[%22001-91702%22]}.
4. Declaration of the High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights (Izmir Declaration), Turkey (26 – 27 April 2011). URL: https://www.echr.coe.int/Documents/2011_Izmir_FinalDeclaration_ENG.pdf.
5. Factsheet – Interim measures. URL: https://echr.coe.int/Documents/ FS_Interim_measures_ENG.pdf.
6. Jean-François Renucci. Introduction to the European Convention on Human Rights. The rights guaranteed and the protection mechanism. *Council of Europe Publishing*. 2005. 127 p.
7. Press release of 21 December 2007 concerning the inappropriate use of interim measures procedure. URL: https://hudoc.echr.coe.int/engpress#{%22itemid%22:[%22003-2226998-2371975%22]}.
8. Rules of Court. URL: https://www.echr.coe.int/documents/rules_ court_eng.pdf.
9. Statement issued by the President of the European Court of Human Rights concerning requests for interim measures (Rule 39 of the Rules of the Court) issued 11 February 2011 URL: https://www.strasbourgconsortium.org/ content/blurb/files/20110211_ART_39_Statement_ENG.pdf.
10. The Court's Practice Direction on requests for interim measures. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/PD_interim_measures_intro_ ENG.pdf.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНЬОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Нікітенко О. І.
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
професор кафедри публічно-правових дисциплін
факультету права
Білоцерківського національного аграрного університету
м. Біла Церква, Київська область, Україна

В старі добрі часи розумні люди казали: придбаючи будинок, обирай сусіда. Сьогодні ми з вами стали сусідами волею історії, у нас немає вибору, але є реальний шлях створення добросусідських відносин на благо нашого народу.

Тема конференції, як ми її розуміємо, широкомасштабна, і ми обговоримо механізм забезпечення внутрішньої безпеки мешканців прикордонних районів країни від протиправних посягань, захисту суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки. Забезпечення державної безпеки і захисту державного кордону держави покладається на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначається законом [1].

Не випадково вибраний масштаб дослідження – безпека прикордонних регіонів. В них, як в краплі води, сконцентровані ті проблеми, які є камінням спотикання на макрорівні. Відповідно Закону України «Про державний кордон України»: Державний кордон України визначається Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Державний кордон України є лінія і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України – суші, вод, надр, повітряного простору.

Координація діяльності військових формувань та правоохоронних органів держави із захисту державного кордону здійснюється Державною прикордонною службою України [2].

Використовуючи міжнародне право щодо забезпечення суверенітету та територіальної цілісності держав є довготривалою історією забезпечення територіальної цілісності країн. Поважати сусіда – це насамперед дотримання установленого правопорядку, верховенства права, законності, права і свободи людини та їх гарантії, проведення зборів, мітингів, походів та демонстрацій.

Проблеми наукового забезпечення правопорядку у прикордонних районах країни необхідно підкреслити погляд на проблему і поняття транснаціональної злочинності, частиною якої є прикордонна злочинність. Всесвітні процеси європейського та світового взаємозв'язку, взаємопроникнення, глобалізації економічних, політичних, культурних, соціально-психологічних відносин підкріплюваними новими комунікаційними можливостями, в тому числі і сфері злочинності та охорони суверенітету та територіальної цілісності і правопорядку.

Здійснення реформаційних процесів у сфері правоохоронної діяльності в України та унормування статусу правоохоронних органів в Конституції України, перш за все потребує з'ясування сутності терміну «правоохоронні органи», виявлення їх функціонального призначення і, виходячи з цього, – визначення системи цих органів. Поняття «правоохоронні органи» є одним із найбільш невизначених в українському правознавстві, внутрішньо суперечливим і надмірним за обсягом. Це поняття також відрізняється своєю безпредметністю в Конституції та законах України, відсутністю суб'єктного складу, у зв'язку з чим виникає певна конкурентність термінів – «правоохоронні органи», «правозахисні органи», «органи кримінальної юстиції» [3].

Зараз в українському адміністративному праві налічується від 17-ти до 80-ти правоохоронних органів залежно від конкретного змісту, який вкладається в розуміння «правоохоронні функції» і засновані на ній критерії класифікації. В результаті широкого тлумачення «правоохоронної функції» до правохоронних органів включаються майже всі органи виконавчої влади, які в тій чи іншій мірі займаються виконанням правоохоронних функції, тобто так чи інакше правоохоронною діяльністю.

Разом з тим у Законі України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» включені: органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції. [4]

Але названа проблема має ще один аспект, який поки що не притягнув увагу науковців, спеціалістів, практиків принаймні в Україні. Розмова йде про те, що внаслідок названих процесів інтеграції сфера боротьби в прикордонних районах зі злочинністю та забезпечення внутрішньої безпеки країни перестає бути «зоною» лише внутрішньої справи інтересів однієї держави. Правоохоронна система кожної держави повинна бути готовою до таких процесів у всіх ланках боротьби зі злочинністю. До того ж обґрунтовані прогнози на початок

XXI сторіччя свідчить, що процеси міжнародної інтеграції і глобалізації будуть наростати і, наряду поруч зі своїм позитивним значенням, створювати сприятливі умови для міждержавного розповсюдження злочинності та створювати умови щодо поняття суверенітету, територіальної цілісності держави, економічної та інформаційної безпеки, що є важливими складовими національної безпеки України, під якою прийнято розуміти стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства та держави від реальних та потенційних внутрішніх і зовнішніх загроз у державно-політичній, економічній, соціальній, екологічній та інформаційних сферах.

Досягнення цілей по проблемах винесених на обговорення науково-практичної конференції, нам бачиться в об'єднанні науковців, спеціалістів, практиків, державних і правоохоронних органів щодо сприяння консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традиції, культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів та національних меншин України.

Література:

1. В.Я. Тацій. Доповідь комісії з питань правоохоронної діяльності на пленарному засідання Конституційної Асамблеї. – Київ, – 2012.
2. Закон України «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р.//Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 2.
3. Конституція України(Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141).
4. Закон України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 11, ст. 50).

ОКРЕМІ АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ПРАЦЮ

Хашев А. В.
студент юридичного факультету
Науковий керівник: **Чепік-Трегубенко О. С.**
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
м. Дніпро, Україна

Динамічний розвиток громадянського суспільства, зумовлений розвитком ринку праці, налагодженням механізмів внутрішньої трудової міграції, потребує якісного забезпечення та гарантування соціально-

економічних прав людини, оскільки саме вони відображають сутність демократичної, правової і соціальної держави.

Дослідження конституційного права на працю здійснювали такі науковці, як: Л. Бугров, В. Бурак, В. Жернаков, Н. Гетьманцева, Г. Гончарова, О. Карпушкін, О. Конопельцева, О. Петришин, П. Пилипенко, В. Прокопенко, Л. Федовенко, В. Щербина, О. М. Ярошенко та інші.

Велике значення в системі основних соціальних прав та свобод людини і громадянина займає право на працю. У статті 43 Конституції України зазначено, що кожна особа має право на працю, що надає можливість заробляти на життя працею, яку особа вільно обирає або погоджується [1]. Тож, відповідно до сутності зазначеного вище права, роботодавець зобов'язаний забезпечити працівника заробітною платою не нижче, ніж встановлено законом; робочим місцем, облаштованим так, щоб воно було безпечним для здоров'я та належним для праці, яка виконується [1].

Згідно рішення Конституційного Суду України, громадянин реалізує своє право на працю через укладення трудового договору з роботодавцем, виконання переліку обов'язків за своєю посадою, кваліфікацією чи спеціальністю, яка визначається структурою та штатним розписом організації, установи чи підприємства [2]. Також, у законі встановлені обмеження щодо деяких видів праці. Наприклад, забороняється використовувати працю неповнолітніх та жінок на небезпечних роботах для їхнього здоров'я. Поза законом є примусова праця. Важливо зазначити, що до неї не відноситься військова, альтернативна служба, а також виправні роботи, які були призначені судом [1].

Досліджуючи окремі аспекти конституційного права на працю, слід звернути увагу на гарантії вказаного права, які виступають однією з провідних ознак розвинутого демократичного суспільства. У правовій державі, гарантії поділяють на соціальні та юридичні, які у свою чергу можуть бути розподілені на організаційно-правові та нормативно-правові. Також велику роль відіграють міжнародно-правові гарантії [3, с. 171]. Зазначені види гарантій закріплені у Конституції України та інших нормативно-правових актах України.

Особливу увагу у сфері гарантій конституційного права на працю, слід приділити нормативно-правовим гарантіям як виду юридичних гарантій. Вони включають норми-принципи, обов'язки, процесуальну та юридичну відповідальність. До підсистеми нормативно-правових гарантій входять інституційні гарантії [4, с. 390].

Так, норми-принципи Конституції та інших законів України, є гарантіями або містять їх у собі [3, с. 171–172]. Процесуальні норми є важливою складовою нормативно-правових гарантій, становлять систему правових засобів і способів, що встановлені законом для здій-

снення правосуддя, захисту свобод та прав людей у цивільному та кримінальному судочинстві, виконання обов'язків судочинства з цивільних та кримінальних справ. Найважливішими процесуальними гарантіями є: право на захист, безоплатну правову допомогу тощо [3, с. 172].

Юридична відповідальність за порушення прав і свобод людини і громадянина, зокрема конституційного права на працю, є гарантуванням та забезпеченням виконання прав на працю, захисту соціальних прав і свобод людини та громадянина.

Одним з найважливіших видів юридичних гарантій є організаційна діяльність компетентних державних органів та громадських організацій з забезпечення втілення вимог правових норм. Вони спрямовані на якісне забезпечення загальних і спеціальних прав і свобод людини і громадянина, серед яких і право на працю. Діяльність громадських організацій щодо гарантування конституційного права на працю має велике значення, оскільки ці суб'єкти забезпечують високий рівень діяльності органів державної влади щодо реалізації та захисту вказаного права [3, с. 172].

Отже, право на працю, гарантоване Конституцією та іншими нормативно-правовими актами України, забезпечується системою гарантій, до якої входять: нормативно-правові, організаційно-правові та міжнародно-правові гарантії. Вони забезпечуються завдяки побудованій на принципах верховенства права та законності роботі громадських організацій, а також органів державної влади та їх посадових осіб, метою якої є ефективне використання громадянами гарантованого Конституцією права на працю.

Література:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 (зі змінами внесеними Законом України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України)» від 03 вересня 2019 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 38. Ст. 160.).

2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Вільної профспілки метрополітенів України щодо офіційного тлумачення поняття «професійна спілка, що діє на підприємстві, в установі, організації», використано в абзаці шостому частини першої статті 43-1 Кодексу законів про працю України (справа про профспілку, що діє на підприємстві) від 29 жовтня 1998 року № 14-рп/1998. URL: http://ccu.gov.ua/storinka-knygy/443-pravo-na-pracyu.

3. Пустовіт Ж. М. Поняття, зміст та гарантії реалізації права на працю в Україні. *Вісник Академії адвокатури України.* 2012. № 3. С. 171–172.

4. Яцкевич І. Конституційно-правові основи юридичних гарантій реалізації права на працю в сучасних умовах. *Публічне право.* 2015. № 3. С. 388–395.

МІСЦЕ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ХАРТІЇ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У РОЗВИТКУ МУНІЦИПАЛЬНОЇ ДЕМОКРАТІЇ В УКРАЇНІ

Худик В. Г.
студентка ІІ курсу юридичного факультету
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна
м. Харків, Україна

Постановка проблеми. Міська та регіональна демократія (*муніципальна демократія*) є фундаментальними надбаннями людства, важливими елементами у процесі становлення, функціонування та розвитку сучасних держав світу. Важливе джерело забезпечення такої демократії становить Європейська хартія місцевого самоврядування, адже саме вона встановлює основні гарантії та базові засади існування низової демократії. Проте попри великий ступінь уваги юридичної спільноти до Європейської хартії місцевого самоврядування, питання про її місце у розвитку муніципальної демократії України залишається ще не достатньо дослідженим, а її норми не впроваджено на належному рівні до законодавства України.

Виклад основного матеріалу.

15 липня 1997 року Європейська хартія місцевого самоврядування була ратифікована в Україні, а вже 1 січня 1998 року набрала чинності на території нашої держави [1]. Саме з цього моменту де-юре Хартія стала невід'ємною частиною та одним з найважливіших джерел правового регулювання місцевого самоврядування України. Водночас де-факто питання впровадження Хартії як важливого етапу розвитку муніципальної демократії України і досі залишається відкритим.

Так, Верховна Рада України ратифікувала Хартію у 1997 році, а її офіційний переклад та опублікування було здійснено лише у 2002 році [2, с. 4]. Це практично нівелювало чинність Хартії на п'ять років та

унеможливило її застосування на території України. Фактично жоден орган державної влади, в тому числі і судовий, не мав змоги здійснювати посилання на положення цього міжнародного договору.

Після офіційного опублікування перекладу тексту виникли нові проблеми, пов'язані із імплементацією Хартії у національне законодавство. До таких проблем належать: високий рівень правового нігілізму, низький показник правової свідомості громадян, у тому числі й посадових осіб в органах державної влади та органах місцевого самоврядування. Невирішеними на даний момент є і питання організаційної, правової та фінансово-економічної самостійності територіальних громад [2, с. 5].

Як стверджує К. Попова: «Причинами, що його уповільнюють впровадження, продовжують залишатися відсутність достатньої інституційної бази, слабкість прогнозування результатів реформ, що впроваджуються, наявність затяжного перехідного періоду цих реформ, їх дуже слабкий інформаційний супровід» [3, с. 292]. Серед причин, пов'язаних із проблемами впровадження Хартії, чільне місце займають також традиційна бюрократизація та безсистемність.

Як бачимо, у процесі впровадження Європейської хартії місцевого самоврядування виникають чисельні проблеми, розв'язання яких є неможливим без попереднього вирішення причин такого уповільнення. Проте наявність великої кількості проблем також є доказом активних спроб впровадження Хартії у систему національного законодавства з метою розвитку муніципальної демократії та впровадження європейської моделі місцевого самоврядування.

Висновок. На сьогодні питання прогресу міської та регіональної демократії України із впровадженням Європейської хартії місцевого самоврядування залишається неоднозначним. Хоча Європейська хартія місцевого самоврядування займає важливе місце у розвитку муніципальної демократії в Україні. Для її подальшого впровадження у наш час здійснюють наступні перетворення: створення спроможних територіальних громад шляхом їх добровільного об'єднання, здійснення реформування системи місцевого самоврядування тощо. Також наявність великої кількості проблем, пов'язаних із імплементацією Хартії, не лише свідчить про уповільнення реформ децентралізації у державі, але і є показником тощо, що Хартія вже займає важливе місце у законодавстві України. А спроби впровадження Хартії свідчать про зусилля з боку нашою державою долучитися до європейської моделі муніципальної демократії.

Література:

1. Європейська хартія місцевого самоврядування: від 15.10.1985 р. оф.переклад. Дата оновлення: 16.11.2009. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036 (дата звернення: 04.09.2020).

2. Трояновський В.В. Європейська хартія місцевого самоврядування як фундамент розвитку місцевої демократії в державах Європи. С. 1–7. URL: http://academy.gov.ua/ej/ej10/doc_pdf/Troyanovsky.pdf.

3. Попова К. Теоретизація основ місцевого самоврядування в аспекті сучасних управлінських реформ *Ефективність державного управління*. 2016. Випуск 4 (49). Частина 1. С. 290–297.

ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ЯК ДЖЕРЕЛА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

Шамрай В. В.
доктор юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна

Основним джерелом конституційного права переважної більшості держав світу на сучасному етапі становлення та розвитку глобального (транснаціонального) конституціоналізму є конституція як нормативно-правовий акт найвищої юридичної сили в межах національної системи права. Загалом в світі чинними є більше 200 конституцій, а також існує понад 300 конституцій суб'єктів федерацій і автономних утворень [3].

Варто погодитись із позицією А. Т. Назарко, відповідно до якого джерело конституційного права являє собою створену або санкціоновану державою правову форму існування конституційно-правових норм, яка передбачена законодавством України [1].

Однак слід відзначити особливий статус Конституційного Суду України, який створений та функціонує на підставі основного закону держави.

Конституційний Суд України вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до Конституції.

Термін «правова позиція» не має офіційного закріплення в Україні, але неодноразово вживався самим Конституційним Судом при посиланні на аргументацію у раніше прийнятих рішеннях. У статті 92

Закону України «Про Конституційний Суд України» законодавцем запроваджено категорію «юридична позиція КСУ» Юридична позиція Суду може міститися у мотивувальній та/або резолютивній частині рішення, висновку в ухвалах про відмову у відкритті конституційного провадження у справі та про закриття конституційного провадження у справі, постановлених Сенатом чи Великою палатою. Також необхідно відзначити, що Конституційний Суд може розвивати і конкретизувати юридичну позицію Суду у своїх наступних актах, змінювати юридичну позицію Суду в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності об'єктивних підстав необхідності покращення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду [2].

П. Ткачук слушно відзначає, що правові позиції Конституційного Суду України – це результат його інтерпретаційної діяльності у формі висновків, роз'яснень, правових положень, доктрин, у яких міститься тлумачення неясного змісту закону, правова оцінка або правове визначення, суть правових уявлень і знань про вирішення конкретної ситуації, які є обов'язковими для всіх суб'єктів правовідносин [5, с. 21]. Ткачук виділяє ознаки правових позицій органу конституційної юрисдикції, до яких відносить: наявність правового висновку, у якому викладається правове розуміння органом конституційної юрисдикції норм, положень та принципів, встановлених Конституцією та законами України; нормативність, що характеризується невизначеністю дії у часі та неодноразовістю її застосування; присутність неявного смислу правової норми, що випливає з цілей самого тлумачення як процесу, що має на меті з'ясувати і роз'яснити цю норму; загальнообов'язковість, що полягає у їх обов'язковості до виконання та неможливості бути оскарженими [5, с. 22–23].

Т. Слінько розуміє правові позиції Конституційного Суду України як його правові уявлення (висновки) внаслідок тлумачення ним Конституції України та/або положень законів, інших нормативних актів у межах його компетенції, що мають загальний характер, усувають конституційно-правову невизначеність і є правовою підставою для прийняття остаточного рішення, викладеного у його акті [4, с. 6].

Рішення КСУ важливе значення, оскільки є джерелом конституційного права та мають важливе значення для сучасного розвитку державотворення. Враховуючи збільшення випадків використання органом конституційної юрисдикції правових позицій, варто наголосити на їх важливості та особливій правовій природі, що впливає на процедуру тлумачення нормативно-правових актів та норм міжнародних договорів, роль яких постійно зростає в період глобалізації та міждержавної інтеграції.

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 2680-VIII . Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/ed20191219

2. Закон України «Про Конституційний Суд України» № 2136-VIII https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19/ed20170713

3. Конституційне право України: прагматичний курс : Навчальний посібник / М. В. Афанасьєва, Ю. Ю. Бальцій, Ю. Д. Батан та ін. – Одеса : Юридична література, 2017. – 256 с.

4. Слінько Т. М. Правові позиції Конституційного Суду України з питань діяльності судів загальної юрисдикції / Т. М. Слінько // Проблеми законності. – 2011. – Вип. 117. – С. 3–13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/ UJRN/Pz_2011_117_3.

5. Ткачук П. М. Правові позиції Конституційного Суду України / П. М. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 2. – С. 10–21.

6. Федоренко В. Л. Конституція України: правова природа та законодавче забезпечення реалізації її положень в сфері прав людини / В. Л. Федоренко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Драгоманова. – 2010. – № 3. – С. 6.

СЕКЦІЯ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ПРИ ПРИДБАННІ ТОВАРУ ЧЕРЕЗ МЕРЕЖУ ІНТЕРНЕТ

Гой В. В.
студентка IV курсу
Науковий керівник: **Химич І. Г.**
кандидат економічних наук, доцент
Тернопільського національного технічного університету імені Івана Пулюя
м. Тернопіль, Україна

Сьогодення неможливо уявити без мережі Інтернет. Інтернет став частиною нашого ділового і повсякденного життя. Тому з'явилося багато інтернет-магазинів і площадок для продажу товарів. Для споживачів, що замовляють товар чи послугу в інтернеті, це можливість зекономити час і гроші при достатньо широкому виборі. Але не завжди інтернет-покупки є безпечними, тому потрібно знати свої права і відстоювати їх.

Інтернет-магазини часто порушують такі права споживачів:

– право на ремонт гарантійного товару;

– право на заміну товару;

– право на повну інформацію про товар і виробника;

– зміна ціни товару при доставці;

– невідповідність товару заявленим характеристикам.

Купівлю-продаж товарів в Інтернеті п. 8 ст. 1 Закону про захист споживачів відносить до договорів, укладених на відстані. Це договір, укладений продавцем зі споживачем за допомогою «засобів дистанційного зв'язку», до яких належать телекомунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення та інформаційні мережі, зокрема Інтернет [1, с. 75].

В мережі Інтернет споживачі такі самі права, як в звичайному магазині: отримати товар належної якості; повернути товар впродовж 14 днів, якщо він не підійшов; право на гарантію товару та його ремонт по гарантії та інші права споживача, передбачені законом. В цілому

договір купівлі-продажу через інтернет нічим не відрізняється від звичайного. Але в інтернеті покупцю потрібно бути уважнішим при виборі товару і продавця, оскільки існує більше ризиків. Не маючи можливості оглянути товар, покупець може купити неякісний товар або втратити власні гроші.

В першу чергу, споживачу потрібно звертати увагу на репутацію продавця. Варто дізнатися повну назву юридичної особи або фізичної особи-підприємця, а також місцезнаходження юридичної особи або місце реєстрації ФОП. Також варто читати відгуки не тільки на сайті інтернет-магазину і сторінці соціальної мережі, а також і на інших сайтах. Так споживач отримає правдиву інформацію про продавця.

Часто трапляються випадки шахрайства: коли продавець вимагає наперед перерахувати повну або частину суми, а потім покупець не отримує товар і шахрай не відповідає на дзвінки і повідомлення. Тому варто замовляти товар накладеним платежем або кур'єром, і оплачувати його після огляду. У разі, якщо покупець вирішив перерахувати кошту продавцю на банківську картку, потрібно вказувати, кому і за що оплата в графі «Призначення платежу».

Якщо факт шахрайства трапився, то споживач може звернутися до Держспоживслужби, або до Національної поліції з заявою про шахрайство, або безпосередньо до суду. Доказами в такій справі можуть бути: квитанція про оплату, листування з продавцем, записи телефонних розмов, скріншоти сайту продавця та інше.

Отже, покупки в мережі Інтернет має багато переваг, однак варто пам'ятати про ризики, знати свої прав і відстоювати їх в разі необхідності.

Література:

1. Хоменко М., Коробцова Н. Основні гарантії та механізми захисту прав споживачів під час придбання продукції через мережу Інтернет. Підприємництво, господарство і право. Серія: Цивільне право і процес. 3/2019. С. 74–79.

НАЛЕЖНЕ ПОВІДОМЛЕННЯ УЧАСНИКА СПРАВИ ЯК УМОВА ВИЗНАННЯ В УКРАЇНІ РІШЕННЯ ІНОЗЕМНОГО СУДУ

Гусаров К. В.
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент
Національної академії правових наук України,
завідувач кафедри цивільного процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Харків, Україна

Постійне оновлення суспільного життя неминуче тягне нормативне закріплення тих чи інших, раніше не відомих, явищ в ньому. Не є виключенням в даному аспекті і запровадження електронних елементів у цивільне судочинство, розповсюдження електронних форм повідомлень учасників справи про час та місце судового розгляду, про ухвалення рішення по справі тощо. Поряд з цим використання електронних технологій та діджиталізація цивільного судочинства не у всіх випадках гармонізується з окремими процедурами вирішення цивільних справ відповідно до міжнародно-правових угод, учасниками яких є Україна. Разом з тим, нерідко постає питання співвідношення норм національного законодавства із вищевказаними міжнародно-правовими нормами.

Наукова увага легітимізації в Україні рішень іноземних судів останнім часом зосереджується навколо визнання та виконання судових рішень держав – учасниць ЄС [напр., 1; 2]. Це пояснюється закріпленим у преамбулі Конституції України положенням про підтвердження європейської ідентичності Українського народу і незворотності європейського та євроатлантичного курсу нашої держави. В той же час не можна не враховувати ту обставину, що Україна залишається учасницею низки міжнародно-правових договорів, укладених до проголошення євроатлантичного курсу на конституційному рівні. Так, в межах СНД діє Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, яка ратифікована Верховною Радою України у 1994 р. (Мінська конвенція). Аналіз даних єдиного державного реєстру судових рішень демонструє, що судами першої, апеляційної та касаційної інстанцій з 2016 року в порядку цивільного судочинства постановлено 1657 рішень, що свідчить про велику чисельність правовідносин, пов'язаних з різноманітними елементами реалізації правової допомоги між державами – учасницями СНД,

включаючи визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів держав, що входять до складу зазначеної співдружності. Вказане дозволяє зробити висновок про необхідність приділення уваги особливостям розгляду цивільних справ із застосуванням положень зазначеного нормативного акту. В одному з компендіумів за редакцією В.В. Комарова описується головні ознаки дії зазначеної Конвенції у правовому полі України [3, с. 100, 101].

Актуальними проблемами застосування Мінської конвенції є положення про належне повідомлення учасників справи про час та місце судового розгляду, про вручення процесуальних документів, про оцінку компетентності суду, що розглядав цивільну справу тощо. У сучасних умовах повідомлення про час та місце судового розгляду надалі частіше здійснюється завдяки надіслання повісток про виклик до суду на електронні адреси учасників справи. З урахуванням цього звертає увагу одне з судових рішень, ухвалених іноземним судом, по спору між громадянкою цієї держави та громадянином України, який знаходився у процесуально-правовому статусі відповідача [4]. Суд повідомляв відповідача про час та місце судового розгляду неодноразово у вищевказаний спосіб. Проте, зважаючи на можливість такого повідомлення, виклики до суду у вказаний спосіб навряд чи можна вважати належними виходячи з наступного. Повідомлення сторони у електронному вигляді може бути сприйнятливим за наявності нижчевказаної умови, яка не була дотримана судом першої інстанції. Постановою Пленуму Верховного Суду держави, де розглядався спір [5], зазначено, що особи, приймаючі участь у справі, *за їх згодою* можуть повідомлятись судом про час та місце судового засідання шляхом направлення їм повідомлень або викликів електронною поштою. Згода, в свою чергу, може виражатись, зокрема, у зазначенні електронної адреси у тексті звернення до суду, а також при подачі звернення до суду у електронному вигляді шляхом заповнення відповідної форми, розміщеної на офіційному сайті суду у мережі «Інтернет». Дії відповідача – резидента України не містили підстав вважати наявною його згоди на повідомлення щодо часу та місця розгляду справи шляхом завдяки електронному зв'язку.

Виходячи з положення про належність повідомлень про час та місце розгляду справи за законодавством держави, в якій розглядався спір, «просте електронне» повідомлення учасника справи – резидента України, не можна визнати належним. Як наслідок, ухвалене судове рішення

при такому порушенні процесуального законодавство не може бути визнано та виконане по відношенню до відповідача на території України навіть за умови набрання вказаним процесуальним документом властивостей законної сили.

Література:

1. Пухаленко В.П. Правові основи співробітництва Європейського Союзу та України з питань цивільного правосуддя [Текст] / В. П. Пухаленко // Проблеми законності : зб. наук. пр. / М-во освіти і науки України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2014. – Вип. 126. – С. 199–207.
2. Цувіна Т.А. Визнання та виконання рішень іноземних судів у цивільних справах у контексті практики Європейського суду з прав людини [Текст] / Т. А. Цувіна // Проблеми законності : зб. наук. пр. / М-во освіти і науки України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2017. – Вип. 138. – С. 29–42.
3. Визнання та виконання рішень іноземних судів та міжнародних комерційних арбітражів: компендіум / [В.В. Комаров, І.О. Ізарова, С.О. Кравцов та ін.]; за ред. В.В. Комарова. – Х. : Право, 2020. – 668 с.
4. Информация по делу № 02-1411/2020 // Эл. ресурс: https://www.mos-gorsud.ru/rs/timiryazevskij/services/cases/civil/details/49bb5c1f-575b-4721-881a-81cecd990feb?formType=shortForm&caseNumber=&participant=%D0%A1%D1%83%D1%85%D0%BE%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%B8%D0%BD%D0%B0+%D0%92.%D0%92.&uid=&year=&caseDateFrom=&caseDateTo=&caseFinalDateFrom=&caseFinalDateTo=&caseLegalForceDateFrom=&caseLegalForceDateTo=&category=&judge=&publishingState=&hearingRangeDateFrom=&hearingRangeDateTo=&sessionRoom=&sessionRangeTimeFrom=&sessionRangeTimeTo=&sessionType=&docsDateFrom=&docsDateTo=&documentStatus=&documentType=
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов» // Эл. ресурс: https://rg.ru/2017/12/29/post-vs-57-dok.html

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПРИНЦИПИ НОТАРІАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ

Долинська М. С.
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри господарсько-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
м. Львів, Україна

Як в інших державах, так і в Україні, розвиток нотаріальної діяльності базується на певних засадах – принципах.

У країнах з латинською моделлю нотаріату, вищевказані організаційно-правові засади базуються на фундаментальних принципах системи латинського нотаріату.

Це також стосується, хоча й не повною мірою, нотаріальної діяльності в Україні.

Організаційно-правові основи нотаріальної діяльності в Україні запозичили, у більшості випадків, принципи латинського нотаріату щодо створення українських нотаріальних органів.

Дійсно, однією з умов вступу Українського нотаріату до Міжнародного Союзу Латинського нотаріату (МСЛН) була відповідність національної, тобто української, системи нотаріату фундаментальним принципам латинського нотаріату.

Варто зазначити, що вищевказані принципи зазнали також свого розвитку та удосконалення.

Наприклад, у 1986 році, в місті Гаазі, Бюро Комісії з міжнародної нотаріальної співпраці прийняло 19 принципів латинського нотаріату, які були розподілені на три основні частини: нотаріус і нотаріальна функція, нотаріальні документи, а також організація нотаріальної професії [1, с. 36].

Майже через 20 років, у листопаді 2005 року в Римі, Асамблеєю нотаріатів – членів Міжнародного союзу нотаріату, було затверджено Фундаментальні принципи системи латинського нотаріату [2], які складалися уже з чотирьох частини.

З точки зору теми дослідження, слід виділити третю групу вищевказаних принципів латинського нотаріату під назвою «Організація нотаріальної діяльності».

У цю групу входять принципи, які регулюють процес організації нотаріальної діяльності в країнах– членах Міжнародного союзу нотаріату.

Значущість першого принципу полягає в тому, що питання організації нотаріальної діяльності кожною державою (членом МСН)

повинно бути визначено самостійно – шляхом встановлення правового статусу нотаріальних органів у своєму національному законодавстві.

Передбачено, що у національному законодавстві (кожної держави) повинно бути встановлено три основні засади організації нотаріальної діяльності, а саме:

По-перше, це компетенція нотаріусів кожної окремої держави.

На нашу думку, більш доцільно було б зазначити «повноваження» нотаріусів.

Зокрема, це стосується українських нотаріусів, які не лише вчиняють нотаріальні дії, але й відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про нотаріат» здійснюють інші дії, відмінні від нотаріальних дії, з метою надання їм юридичної вірогідності.

Наступною вимогою латинського нотаріату є встановлення кількості нотаріусів в кожній державі.

На думку Л. Шевчук, на сьогодні є неврахований принцип щодо встановлення державою такої кількості нотаріусів, які можна вважати «достатніми для того, щоби нотаріуси належно виконували свої обов'язки [3, с. 127].

Вважаємо за доцільне зазначити, що в Україні вже був період, коли було передбачено квотування нотаріусів. Як свідчить практика, лише в обласних центрах та місті Києві було заповнено всі квоти, а в решти нотаріальних округах – не завжди вони заповнювалися навіть до половини.

Оскільки складання кваліфікаційного нотаріального іспиту в останні роки значно ускладнилося, а також відбулося суттєве «розширення повноважень» нотаріусів, зокрема надання їм функцій державних реєстраторів, тому вважаємо за недоцільне вводити квотування нотаріальної діяльності в Україні.

Вимогу щодо визначення місце знаходження нотаріального офісу, тобто робочого місця нотаріуса, український законодавець виконав, шляхом доповнення у 2008 році Закону України «Про нотаріат» статтею 13-1 під назвою «Нотаріальний округ». Відповідно з якою, нотаріальний округ – територіальна одиниця, в межах якої нотаріус здійснює нотаріальну діяльність і в межах якого знаходиться державна нотаріальна контора, в якій працює державний нотаріус, або робоче місце (контора) приватного нотаріуса.

Особливе місце серед основних засад латинського нотаріату належить принципу обов'язкового членства у колегіальному органі нотаріусів, яке являється представником нотаріату кожної держави, та повинно складатися лише з самих нотаріусів.

Цей принцип також було повністю запозичено та прийнято українським законодавцем.

Так, відповідно до статті 16 Закону України «Про нотаріат», професійне самоврядування українських нотаріусів здійснюється через Нотаріальну палату України та її органи.

У частині першій вказаної статті зазначено цілі Нотаріальної палати України, а саме:

– об'єднання на професійній основі зусиль нотаріусів для виконання покладених на них Законом України «Про нотаріат» обов'язків та забезпечення їхніх прав,

– представництво професійних інтересів нотаріусів у державних органах, органах місцевого самоврядування, у відносинах з іншими юридичними особами,

– захист професійних інтересів та соціальних прав нотаріусів,

– сприяння підвищенню професійного рівня нотаріусів та надання їм методичної допомоги,

– захист інтересів фізичних і юридичних осіб при заподіянні їм шкоди внаслідок незаконних дій або недбалості нотаріуса.

Ми вважаємо, що мета Нотаріальної палати України цілком відповідає основним засадам латинської моделі нотаріату.

Однак, варто було би більше уваги приділити наданню методичної допомоги як приватним, так і державним нотаріусам.

Третій принцип з розділу «Організація нотаріальної діяльності» визначає, що лише на законодавчому рівні (кожною із державою – членом МСН) повинні бути встановлені як умови доступу до професії нотаріусів, так і здійснення публічної функції нотаріуса.

Також в документі передбачено не лише складання нотаріальних іспитів, але й встановлення обов'язкової вимоги до претендента щодо наявності: певних знань у галузі права, а також юридичної кваліфікації.

Вказаний принцип організації нотаріальної діяльності латинського нотаріату повністю врахований законодавцем у статті 3 Закону України «Про нотаріат», де встановлено вимоги до особи, яка має намір стати нотаріусом.

Відповідно до статті 10 законодавчого акту, для визначення рівня професійної підготовленості осіб, які мають намір займатися нотаріальною діяльністю, та вирішення питання про анулювання свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю при Міністерстві юстиції України було утворено Вищу кваліфікаційну комісію нотаріату.

Таким чином, в українському законодавстві враховано фундаментальні принципи системи латинського нотаріату щодо організації нотаріальної діяльності.

Література:

1. Черниш Володимир. Питання становлення та функціонування органів нотаріату в Україні на принципах класичного нотаріату латинського типу. *Юридична Україна*. 2014. № 12. С. 35–40.

2. Фундаментальні принципи системи латинського нотаріату: URL: http://npu.org.ua/wp-content/uploads/2018/03/

3. Шевчук Л. Український нотаріат: історичний досвід. сучасний стан та перспективи. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріал XXIII звітної науково-практичної конференції*. Львів, 2017. Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2017. С. 124–128.

СПОСОБИ ЗАХИСТУ СПАДКОВИХ ПРАВ

Заіка Ю. О.
доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник відділу проблем приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України
м. Київ, Україна

У сучасному спадковому праві існує низка проблем, що потребують вирішення, зокрема: визначення кола спадкоємців за законом і за заповітом; встановлення складу спадкового майна; поділ спадкового майна; визнання права власності на частку майна, яке заповідач заповів як своє; встановлення юридичних фактів (перебування із спадкодавцем у родинних відносинах, на його утриманні, проживання однією сім'єю); визнання недійсним свідоцтва про право на спадщину; продовженням строку на прийняття спадщини; визнання недійсними взаємовиключних заповітів; виконання і розірвання спадкового договору, визнання заповіту недійсним чи частково недійсним; порядок здійснення спадкових прав, їх охорона та захист та ін. [2, p. 86].

У доктрині приватного права способами захисту цивільних прав традиційно розуміють передбачені законодавством засоби, які дозволяють припинити чи усунути правопорушення, відновити порушені права або одержати компенсацію втрат, зумовлених порушенням прав. У більшості випадків захист прав і інтересів спадкоємців у спадкових правовідносинах пов'язаний із загальним правом на захист, проте в

силу особливого правового статусу спадкоємця має свою специфіку. Особливість захисту спадкових прав полягає в тому, що право на захист виникає з моменту виникнення суб'єктивного права спадкоємця за законом чи за заповітом на спадщину виключно після відкриття спадщини, тобто, після смерті фізичної особи – спадкодавця. Саме з цим юридичним фактом пов'язана і можливість спадкоємця оспорювати складений на випадок смерті заповідальне розпорядження.

Право на прийняття спадщини є суб'єктивним цивільним правом зміст якого полягає в тому, що після відкриття спадщини у спадкоємця виникають право: прийняти спадщину або відмовитися від спадщини взагалі чи на користь конкретних спадкоємців [3, р. 169]. Окрім традиційних засобів захисту цивільних прав та інтересів судом, передбачених ст. 16 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), зокрема, визнання права; визнання правочину (заповіту) недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Водночас, суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках. З огляду на специфіку спадкових правовідносин (1, с. 22–24) можна вести мову і про особливі способи захисту спадкових прав, які не є властивими для інших правовідносин.

1. Усунення від права на спадкування являє собою не лише видом та формою цивільно-правової відповідальності за негідну поведінку особи, яка входить до кола спадкоємців за законом чи за заповітом, а і способом захисту майнових прав спадкоємця, який усуваючи від спадкування таку особу як негідну, збільшує розмір свої частки спадщини або взагалі набуває право на неї.

Зазначимо, що у ст. 1224 ЦК України йдеться про усунення особи від права на спадкування після конкретного спадкодавця, а не про позбавлення її суб'єктивного права спадкування взагалі.

2. Спадкоємець може захистити своє право на спадщину і шляхом визнання недійсною умови заповіту, виконання якої надає йому можливість отримати спадщину. Заповідач не може зобов'язувати спадкоємців не лише вчинити дії протиправні чи такі, що обмежують їх права, а й дії, що суперечать загальнолюдським правилам поведінки чи сталим звичаям. Сама умова заповіту має бути: а) визначеною за

змістом та у часі; б) правомірною; в) не обмежувати правоздатність спадкоємця; г) не суперечити нормам суспільної моралі; д) стосуватися лише тих благ, якими спадкоємець має можливість розпоряджатися самостійно; є) бути здійсненною.

3. Оскільки у ст. 1279 ЦК України законодавець надає спадкоємцям, які проживали не менше як один рік до часу відкриття спадщини разом із спадкодавцем однією сім'єю переважне право на виділ у натурі предметів звичайної обстановки та в вжитку, такі спадкоємці можуть наполягати на реалізації наданого їм права і вимагати передачі тих чи інших речей.

4. Спеціальними засобами захисту спадкових прав є і вимога спадкоємця за заповітом про зменшення розміру частки у спадщини особам, яким надано право на обов'язкову частку спадщини з урахуванням відносин між цими спадкоємцями та спадкодавцем, а також інших обставин, які мають істотне значення (ст. 1241 ЦК України).

5. Серед інших характерних засобів захисту прав спадкоємців можна віднести : право на тлумачення заповіту (ст.1257 ЦК України); право вимагати додаткового строку для прийняття спадщини, якщо він був пропущений з поважної причини (ст.1272 ЦК України); право вимагати повернення майна, що перейшло як відумерле до територіальної громади і зберіглося, або ж виплати грошової компенсації (ст.1280 ЦК України).

Обрання належного і найефективнішого способу захисту спадкоємцем є запорукою успішного поновлення порушеного права.

Література:

1. Сучасні тенденції розвитку спадкового права (порівняльно-правове дослідження) : монографія /Ю.О. Заіка, Н.Б. Солтис, В.В. Проценко, Є.О. Рябоконь; відп. ред. академік НАПрН України В.В. Луць. К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва ім. акад. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. 2015. 248 с.

2. Zaika, Yu.O. (2020). Directions of updating the inheritance legislation of Ukraine. Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, 27 (1), Pp. 84–99.

3. Yuri O. Zaika, Skrypnyk, V.L., Sofiiuk, T.O. Permanent inheritance as an object of civsl rights : theoretical aspects / Asia Life SciencesLife Sciences. Issue 1, July 2020, Pages 153–170.

ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКІНГУ СТОВБУРОВИХ КЛІТИН В УКРАЇНІ

Кінаш Д. В.
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка
м. Львів, Україна

В Україні протягом тривалого часу відбувається процес розвитку банкінгу стовбурових клітин. Варто зауважити, що Інститут клітинної терапії ще у 2003 році утворив банк стовбурових клітин, який успішно працює сьогодні і у цьому році став членом міжнародної асоціації акредитованих банків пуповинної крові Cord Blood Association [1]. В подальшому, очевидно, приватних біобанків в Україні стало значно більше і вони впевнено зайняли свою нішу на ринку медичних послуг.

Разом з тим, діяльність, пов'язана з банкінгом стовбурових клітин, отримала законодавче врегулювання в кінці минулого десятиліття, яке набуло наявних рис декілька років тому.

До прикладу, Міністерство охорони здоров'я України (далі – МОЗ) наказом від 10 квітня 2012 року № 251 затвердило Ліцензійні умови провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини, які стали першою спробою врегулювати діяльність управителів банків пуповинної крові [2]. Надалі вказаний нормативно-правовий акт втратив чинність у зв'язку з невідповідність такого Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» на підставі розпорядження Кабінету Міністрів України (далі – КМ України) № 505-р від 18 липня 2018 року.

При цьому КМ України 02 березня 2016 року прийняв постанову № 286, якою затвердив Ліцензійні умови провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим МОЗ.

Вказаний нормативно-правовий акт у відповідності до положень п. 16 ч. 1 ст. 7, ч. 1 ст. 9 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» за своєю роллю у правозастосуванні становить без перебільшень основу діяльності управителів біобанків в Україні. Так, ним встановлено вимоги до юридичних осіб або фізичних осіб – підприємців, які провадять діяльність банків пуповинної крові чи бажають здійснювати таку, зокрема, організаційні (наявність приміщень відповідної конфігурації, відповідних приладів і обладнання, іншої техніки, штатних працівників, які відповідають освітнім і кваліфікаційним вимогам, визначеним Ліцензійними умовами), технологічні (вимоги, пов'язані безпосередньо з роботою з біологічним матеріалом),

кадрові вимоги (вимоги, пов'язані з освітніми і кваліфікаційними вимогами керівника банку, медичних та інших працівників) [3].

Порядок забору та тимчасового зберігання пуповинної (плацентарної) крові вперше врегульовано наказом МОЗ від 04 листопада 2011 року № 761, який станом на сьогодні втратив чинність на підставі нового наказу МОЗ від 10 липня 2014 року № 481, яким, крім порядку забору і зберігання пуповинної (плацентарної) крові, регламентовано здійснення таких процедур і щодо плаценти.

Зазначеним нормативно-правовим актом передбачено загальні вимоги щодо забору і тимчасового зберігання фетального біологічного матеріалу (вимоги до закладу охорони здоров'я, у якому відбуватимуться пологи, отримання та змісту інформованої згоди на проведення відповідних процедур, прийняття лікарем рішення щодо можливості або неможливості здійснення забору біологічного матеріалу, тестування жінки, яка має намір зберігати біологічний матеріал, на відповідні гострі запальні та інфекційні захворювання), передбачено умови та послідовність процедури забору біологічного матеріалу і тимчасового зберігання такого у закладі охорони здоров'я до передання його повноважному представнику біобанку [4].

Крім того, постановою КМ України від 11 лютого 2016 року № 69 затверджено Критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим МОЗ, і визначається періодичність здійснення зазначеним Міністерством планових заходів державного нагляду (контролю), яка станом на сьогодні втратила свою чинність у зв'язку з затвердженням КМ України 13 березня 2019 року нових критеріїв.

Вказані критерії пропонують відносити суб'єкта господарської діяльності, пов'язаної з банкінгом стовбурових клітин, до високого, середнього або незначного ступеня ризику з врахуванням суми балів, яка нараховується за такими критеріями, як строк провадження господарської діяльності, дотримання ліцензійних вимог, кількість позапланових заходів державного нагляду, проведених щодо суб'єкта господарювання протягом останніх двох – п'яти років, види тканин і клітин людини, діяльність з якими дозволена біобанку, мета їх використання. Відповідно, планові заходи державного нагляду (контролю) можуть проводитися у суб'єктів господарювання з високим ступенем ризику не частіше одного разу на два роки, середнього ступеня ризику – не частіше одного разу на три роки, незначного ступеня ризику – не частіше одного разу на п'ять років.[5]

Щодо діяльності зі здійснення трансплантацій з використанням стовбурових клітин пуповинної крові людини в Україні діє Закон «Про застосування трансплантацій анатомічних матеріалів людини», який,

серед іншого, встановлює порядок використання Державної інформаційної системи трансплантації гемопоетичних стовбурових клітин, а також визначає особливості вилучення та донорства гемопоетичних стовбурових клітин людини [6].

25 березня 2020 року КМ України своєю постановою № 257 затвердив Порядок отримання та надання гемопоетичних стовбурових клітин та обміну інформацією щодо наявних анатомічних матеріалів людини, призначених для трансплантації, який визначив вимоги до підбору донорів, донорських зразків, отримання і надання гемопоетичних стовбурових клітин та обміну інформацією щодо наявних анатомічних матеріалів людини у вигляді гемопоетичних стовбурових клітин, призначених для трансплантації з метою забезпечення прав донорів і реципієнтів, захисту їх здоров'я та персональної інформації [7].

Наказом МОЗ від 10 жовтня 2007 року № 630 затверджено Порядок проведення клінічних випробувань тканинних і клітинних трансплантатів та експертизи матеріалів клінічних випробувань, який, зокрема встановлює особливості досліджень з використанням стовбурових клітин людини [8].

Названі вище нормативно-правові акти, як попередньо зазначалося, певною мірою регулюють правовідносини банкінгу стовбурових клітин в Україні. Однак норми цих актів більше сфокусовані на регуляції господарських відносин управителя біобанку та на регламентацію процедур забору, тимчасового зберігання біологічного матеріалу, його подальшої препарації у відповідних біомедичних лабораторіях, кріоконсервації та трансплантації.

При цьому значний обсяг правовідносин, як от відносини (в тому числі договірні) між управителем біобанку і клієнтом, закладом охорони здоров'я, лікарем-акушером-гінекологом, іншими особами, правові проблеми, пов'язані з правовим статусом вилученого біологічного матеріалу, специфікою надання інформованої згоди на відповідні медичні препарації, залишаються поза увагою законодавця, що, очевидно, негативно впливає на планомірний і гармонійний розвиток банкінгу стовбурових клітин та вдосконалення клітинної терапії в Україні.

Крім того, створення національного публічного банку пуповинної крові, а також гармонізація законодавства, яким регулюються клінічні дослідження з використанням стовбурових клітин, також є важливими напрямами розвитку банкінгу стовбурових клітин і регенеративної медицини в Україні [9, с. 75].

Слід також зауважити, що слушними є висновки Квіт Н.М. про те, що вітчизняне законодавство у біомедичній сфері слід привести у відповідність до Директиви 2004/23/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 31 березня 2004 року, Директив Комісії 2006/17/ЄС від 8 лютого 2006 року, 2006/86/ЄС від 24 жовтня 2006 року в частині

запровадження системи якості в установах, які працюють із людськими тканинами та клітинами, включаючи навчання персоналу, процедури повідомлення про серйозні негативні випадки та реакції, інформування донорів і їх обстеження перед забором тканин або клітин, що гарантуватиме дотримання цілей Директив, якими передбачена необхідність встановлення технічних вимог, стандартів якості та безпеки збору, тестування, обробки, зберігання та розподілу людських тканин і клітин, забезпечення якості та безпеки людських тканин і клітин, запровадження системи якості для установ, які працюють із людськими тканинами і клітинами; забезпечить реалізацію законодавчих, інституційних, організаційних і технічних змін із метою підвищення рівня безпеки людських тканин і клітин, відстеження та повідомлення про серйозні побічні реакції та події й узгодження положень чинного законодавства України з положеннями Директив щодо якості людських тканин і клітин; сприятиме забезпеченню належних вимог ліцензування, інспектування та контролю у сфері забезпечення і використання людських тканин і клітин та діяльності щодо створення та використання біобанків [10, с. 45].

Література:

1. Веб-сайт ТзОВ «Інститут клітинної терапії» [Електронний ресурс] Режим доступу: https://instituteofcelltherapy.com.

2. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 10 квітня 2012 року № 251. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0660-12.

3. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я : Постановка Кабінету Міністрів України від 02 березня 2016 року № 286. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/286-2016-%D0%BF.

4. Про затвердження Порядку забору та тимчасового зберігання пуповинної (плацентарної) крові та/або плаценти : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 10 липня 2014 року № 481. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0869-14.

5. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я, і визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) зазначеним Міністерством : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 березня

2019 року № 219. [Електронний ресурс] Режим доступу: https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/219-2019-%D0%BF.

6. Про застосування трансплантацій анатомічних матеріалів людини : Закону України від 17.05.2018 № 2801-12. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 28. Ст. 232. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov. ua/laws/show/2427-19.

7. Про затвердження Порядку отримання та надання гемопоетичних стовбурових клітин та обміну інформацією щодо наявних анатомічних матеріалів людини, призначених для трансплантації : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 2020 року № 257. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/257-2020-%D0%BF.

8. Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань тканинних і клітинних трансплантатів та експертизи матеріалів клінічних випробувань й унесення змін до Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 10 жовтня 2007 року № 630. [Електронний ресурс] Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1206-07.

9. Правове регулювання банкінгу стовбурових клітин пуповинної крові, інших клітин і тканин людини та клінічних досліджень з їх застосуванням у різних країнах світу / Х. Насадюк та ін. Клітинна та органна трансплантологія. 2016. Т. 4. № 1. С. 70–75.

10. Правове регулювання відносин у біомедичній сфері в контексті євроінтеграції / Квіт Н.М. Прикарпатський юридичний вісник, Випуск 2 (31) 2020. С. 42-47. Режим доступу: http://pyuv.onua.edu.ua/index.php/ pyuv/article/view /562/775.

ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ

Кобиляцька Л. М.
студентка
Інституту управління і права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Київ, Україна

Тема представляє теоретичний і практичний інтерес, тому що здоров'я людини є найвищою соціальною цінністю, без якого не матимуть ніякого значення інші цінності. Відповідно до статті 49

Конституції України кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування [1]. В сучасному світі з перших днів життя людина одразу стає суб'єктом медичних правовідносин. Водночас результати надання медичних послуг не завжди є очікуваними. Вони залежать від безлічі факторів – починаючи від сучасного стану медичної науки та її методів досліджень до неможливості передбачити небажані наслідки по причині недостатніх знань та відсутності досвіду. Але кожен такий випадок не повинен залишатися без уваги, оскільки пацієнти, які звернулись за допомогою повинні бути впевнені у захисті своїх прав та свобод.

У разі недбалості медичного персоналу притягнення до відповідальності винних є дуже важливим аспектом. Але, разом з тим, виникають певні труднощі з висновками, чи несе лікар відповідальність за медичну помилку чи ні. Існує дуже тонка межа для правового врегулювання даного питання. Відповідь на вказане питання лежить, у тому числі, у площині визначення підстав виникнення цивільно-правової відповідальності лікаря.

Підставами для настання цивільно-правової відповідальності є порушення договору про надання медичних послуг або наявність вини медичного персоналу у разі неналежного виконання умов договору. Ці підстави визначаються в ст. 906 Цивільного кодексу України [2]. У першому випадку можна говорити про договірну відповідальність, а в другому – про деліктну. Судова практика свідчить про те, що позивачі, не отримавши позитивного лікування, намагаються притягнути до договірної відповідальності медичний заклад та отримують відмову у задоволенні позову. Причиною цьому є те, що основною метою договору є надання послуги, яка споживається під час надання, а не її об'єктивований результат.

Що стосується деліктної (недоговірної) відповідальності, то для притягнення до відповідальності необхідно встановити наявність вини відповідача. Тобто дій, вчинених з метою заподіяння істотної протиправної шкоди.

Тобто рішення про договірну відповідальність приймається у разі наявності договірного зобов'язання сторін [3, с. 30]. Так, у справі 755/18352/16-ц Дніпровський районний суд м. Києва 22 грудня 2017 р., задовольнив позов приватної особи до Медичного центру про стягнення матеріальної та частково моральної шкоди, заподіяної внаслідок надання неякісного лікування, встановив, що відповідачем не була проведена операція по видаленні пахової грижі з двох сторін, як це було вказано в Виписному епікризі при виписці пацієнтки. Позивач повністю та в передбачені договором строки оплатив вартість медичної послуги, що підтверджується розрахунком оплати за послуги медичної допомоги

та Актом прийняття-передачі виконаних робіт (наданих послуг). Після операційного втручання стан позивача не покращувався, що стало підставою звернення позивача до іншого медичного закладу, де була проведена повторна операція, в ході якої лікарем встановлено відсутність ознак попередньої пластики. У зв'язку з чим, встановлено факт, що з правої сторони операція по видаленню пахової грижі алопластикою проведена не була, що підтверджується консультативним висновком про наявність у позивача діагнозу правосторонньої пахової грижі.

На противагу в справі № 760/8314/16-ц за позовом батьків малолітньої особи до Медичного центру про відшкодування збитків, завданих ушкодженням здоров'я внаслідок надання неякісних медичних послуг, коли після виписки з стаціонарного відділення у дитини загноїлась вена, в яку було встановлено катетор, Солом'янським районним судом м. Києва не встановлено вини, а також причинно-наслідкового зв'язку між діями медичних працівників та розвитку флебіту у пацієнта. Відповідачем не було порушено умов договору про надання послуг. Крім того, всі дії медичних працівників відповідача при наданні медичної допомоги дитині були здійснені згідно протоколів, затверджених МОЗ України, при цьому, згідно даних протоколів, в силу маленького віку пацієнта, в результаті встановлення катетеру існує загроза розвитку флебіту, про що було попереджено батьків. Тому в задоволенні позову було відмовлено.

По вказаній справі відповідач по причині відсутності вини був звільнений від деліктної відповідальності.

Цивільно-правова відповідальність у сфері надання медичних послуг виникає за наявності загальних умов відповідальності [3, ст. 30]. Загальними підставами виникнення цивільної відповідальності є такі:

1) порушення чужого суб'єктивного права за умов протиправності, тобто факту недотримання стороною умов договору про оплатне надання медичних послуг, вимог закону й інших правових актів, вимог, що зазвичай висуваються в медицині до медичних дій чи діяльності, тобто вимог, які є загальновизнаними та загальноприйнятими в медицині;

2) наявність шкоди, під якою розуміють приниження або знищення суб'єктивного цивільного права чи блага. Залежно від результату зазіхання на здоров'я, це як правило зачіпає обидві сфери потерпілого й водночас заподіює як майнову, так і немайнову (моральну) шкоду;

3) причинно-наслідковий зв'язок між протиправним порушенням суб'єктивного права пацієнта та заподіяною йому шкодою.

Отже, цивільно-правова відповідальність наступає лише в тому випадку, коли медична послуга надається на підставі договору і послугодавець відповідає перед послугоотримувачем незалежно від вини, крім випадків впливу непереборної сили. Для встановлення деліктної

відповідальності важливо пам'ятати про чотири фактори. По-перше, необхідна наявність договірного зобов'язання. По-друге, слід довести, що було порушено права пацієнта. По-третє, слід довести, що між порушенням обов'язку та шкодою існував причинно-наслідковий зв'язок. І по-четверте, треба довести, що шкода була не надто віддаленою у часі.

Література:

1. Конституція України: Конституція, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 03.10.2020).

2. Цивільний кодекс України; Закон, Кодекс від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003, №№ 40-44, ст. 356. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15

3. Свистун Л. Я. Розмежування договірної та деліктної відповідальності у сфері надання медичних послуг. Науковий вісник публічного та приватного права. Цивільне право і цивільний процес; сімейне право. 2015. № 1. С. 28–34. УДК 347.121.2.

4. Майкут Х. В. До питання цивільно-правової відповідальності у сфері медичної діяльності. Науковий вісник Херсонського державного університету. Юридичні науки. 2017. Том 1. № 1. С. 84–87. УДК 347.51.

5. Булеца С.Б. Особливості цивільно-правової відповідальності в медицині. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Право. 2013. Том 1. № 21. С. 168–171. УДК 347.5.

ЗАКРИТТЯ ПРОВАДЖЕННЯ В ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ВІДСУТНІСТЮ ПРЕДМЕТА СПОРУ

Короєд С. О.
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри права
Приватного вищого навчального закладу Університету Короля Данила
м. Івано-Франківськ, Україна

Цивільне судочинство як процесуальна діяльність суду та інших учасників процесу з розгляду і вирішення цивільних справ здійснюється щодо предмета спору та в межах предмета спору. Адже саме щодо предмета спору позивач викладає свої вимоги у позовній заяві (ч. 1 ст. 175 ЦПК); саме щодо предмета спору учасники справи викладають зміст та підстави своїх вимог і заперечень, а також задають

питання (ч. 2 і 6 ст. 227 ЦПК); саме щодо предмета спору учасник справи розпоряджається своїми правами на вільний розсуд (ч. 3 ст. 13 ЦПК); зібрані в справі докази мають стосуватися предмета спору (ч. 7 ст. 81, ч. 2 ст. 13 ЦПК) тощо. Поняттям «предмет спору» визначається й тотожність спору, тобто спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав (п. 3, 5 ч. 1 ст. 186, п. 3 ч. 1 ст. 255, п. 4 ч. 1 ст. 257 ЦПК України), повторне вирішення якого не допускається.

Поряд із зазначеними законодавчими положеннями новий Цивільний процесуальний кодекс України в редакції Закону від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII (на відміну від попередніх редакцій ЦПК України 1963 р. і 2004 р.) на законодавчому рівні вперше закріпив таку підставу для закриття провадження в цивільній справі, як відсутність предмета спору (п. 2 ч. 1 ст. 255 ЦПК). Проте сам Кодекс дещо неоднозначно характеризує предмет спору, про що свідчать положення п. 1 і 3 ч. 2 ст. 50, п. 1-1 ч. 1 ст. 150, ч. 3 ст. 151, ч. 1 ст. 152, ч. 3 ст. 199. Відсутнє однозначне розуміння предмета спору в цивільній справі й в юридичній літературі. Це не сприяє єдиному розумінню та юридичній визначеності в застосуванні на практиці такої підстави для закриття провадження в цивільній справі, як відсутність предмета спору, свідченням чого є окремі рішення Верховного Суду.

В юридичній літературі з цивільного процесу термін «предмет спору» зустрічається часто, проте характеристика цього процесуального поняття не наводиться, його ознаки не виділяються, зміст не розкривається. Лише в підручнику з цивільного процесу Є.В. Васьковського нам вдалося знайти хоч якесь пояснення, що саме охоплюється поняттям «предмет спору»: в одному випадку говориться про можливість «придбання» відповідачем предмета спору (наприклад, майно, зобов'язання), в іншому випадку зазначається, що предмет спору становить «право або обов'язок» [1, с. 230, 319]. Тобто бачимо, що предметом спору може бути майно, права та обов'язки. Саме з цього виходить й чинний ЦПК. Ми визначали предмет спору (який ототожнюємо із предметом судового розгляду) як конкретні матеріальні правовідносини, права і обов'язки, конкретну спірну правову конфліктну ситуацію, що потребує свого розв'язання в суді в ході судової цивільної процесуальної діяльності [2, с. 102–103, 108]. В літературі з господарського процесу предмету спору приділено більше уваги, адже в господарському судочинстві в тексті ГПК вже тривалий час існує така підстава припинення провадження в справі, як відсутність предмета спору. Фахівці з господарського процесу предметом спору визнають права (зокрема право власності на майно або право користування ним) та спірне матеріальне правовідношення між сторонами. Припинення провадження у зв'язку із відсутністю предмета спору в господарському

судочинстві можливе, зокрема, у таких випадках: припинення існування предмета спору (наприклад, здійснене в установленому порядку скасування оспорюваного акта), якщо між сторонами у зв'язку з цим не залишилося неврегульованих питань; спір урегульовано самими сторонами шляхом перерахування боргу (передачі майна чи усунення перешкод у користуванні ним) після звернення кредитора з позовом за умови подання доказів такого врегулювання [3, с. 57, 223–224].

Для цивільного судочинства зазначена підстава закриття (припинення) провадження у справі є новою і до кінця не зрозумілою, що породжує на практиці певні труднощі. Усував такі недоліки в правозастосуванні Верховний Суд. Так, наприклад, в справі за позовом дружини померлого до брата померлого про визначення додаткового строку для подання заяви про прийняття спадщини, постановою апеляційного суду провадження в справі закрито у зв'язку із відсутністю предмета спору з посиланням на правила нового ЦПК України (пункт 2 частини першої статті 255), оскільки, на думку апеляційного суду, так як позивач на час відкриття спадщини проживала разом із спадкодавцем, тому відповідно до частини третьої статті 1268 ЦК України вважається такою, що прийняла спадщину, а отже вона не пропустила строк для прийняття спадщини. Верховний Суд з приводу закриття провадження у справі у зв'язку із відсутністю предмета спору зауважив, що прикладами відсутності предмета спору можуть бути дії сторін, чи настання обставин, якщо між сторонами у зв'язку з цим не залишилося неврегульованих питань або самими сторонами врегульовано спірні питання. Оскільки право позивачки на спадщину оспорюється і навіть у разі доведення того, що позивачка не пропустила строк для прийняття спадщини, але є невизначеність у правах і обов'язках сторін, а у справі наявний іноземний елемент, це не дає підстав стверджувати про відсутність предмета спору у справі (постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 03 травня 2018 року в цивільній справі № 404/251/17, провадження № 61-13405св18).

В іншій справі у спорі між батьками про визначення місця проживання дитини з тих підстав, що відповідач відмовляється у добровільному порядку укласти договір про визначення місця проживання дитини, а тому виникла необхідність у встановленні місця проживання дитини разом з позивачкою, ухвалою суду першої інстанції, залишеною без змін ухвалою апеляційного суду було закрито провадження у справі на підставі п. 2 ч. 1 ст. 255 ЦПК, оскільки відповідач у відзиві на позовну заяву зазначив, що сторони після розірвання шлюбу дійшли згоди щодо місця проживання малолітнього сина разом з матір'ю та написав нотаріально засвідчену заяву про те, що він не заперечує щодо постійного місця проживання сина разом з матір'ю. Верховний Суд

зробив висновок, що якщо предмет спору став відсутній після відкриття провадження у справі, то залежно від обставин, що призвели до зникнення такого предмета, та стадії цивільного процесу, на якій він припинив своє існування, сторони мають цілий ряд передбачених законом процесуальних можливостей припинити подальший розгляд справи, зокрема шляхом залишення позову без розгляду, відмови від позову або від поданих апеляційних чи касаційних скарг, визнання позову відповідачем, укладення мирової угоди тощо. У зв'язку з цим Верховний Суд зазначив, що відсутність заперечень з боку відповідача щодо проживання дитини разом із позивачем не дає підстав стверджувати про відсутність предмета спору у справі (постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 13 травня 2020 року в цивільній справі № 686/20582/19-ц, провадження № 61-1807св20).

Повертаючись до змісту поняття предмета спору зауважимо, що предметом спору варто визнавати лише права і обов'язки, а не матеріальні правовідносини, оскільки права і обов'язки як раз й становлять зміст таких правовідносин. Не можна погодитись із віднесенням до предмета спору речей (майна), оскільки юридичний спір існує саме щодо прав на таке майно (права власності, права користування тощо). Тому предмет спору юридично може стосуватися лише прав і обов'язків. До того ж, як ми аргументували раніше, предмет спору є предметом судового розгляду, проте безпосередньо «річ» або «майно» не може бути предметом судового розгляду; останнім можуть бути лише права та обов'язки щодо такого майна. А відтак навіть знищення речі при розгляді справи в суді не може означати відсутність предмета спору, якщо між сторонами залишилися неврегульовані спірні питання щодо прав на таке майно.

Враховуючи, що права та обов'язки становлять зміст спірних матеріальних правовідносин сторін, тому варто погодитись, що відсутність предмета спору означає відсутність спірного матеріального правовідношення між сторонами (адже спірне матеріальне правовідношення, як було зазначено вище, розглядається як предмет судового розгляду). Отже відсутність спірного матеріального правовідношення, тобто відсутність предмета судового розгляду, тягне за собою припинення провадження у справі. А підстави припинення матеріального правовідношення як цивільного зобов'язання визначені Цивільним кодексом. І лише за відсутності спору сторін щодо відповідних прав та обов'язків і відсутності з боку жодної із сторін дій, які свідчать про наявність між ними неврегульованих спірних питань, тільки тоді мова може йти про закриття провадження в справі на підставі п. 2 ч. 1 ст. 255 ЦПК – у зв'язку із відсутністю предмета спору.

Література:

1. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васьковский; под редакцией и с предисловием В. А. Томсинова. М. : Издательство «Зерцало», 2003. 464 с.
2. Короєд С. О. Предмет спору, предмет позову, предмет судового розгляду, зміст позовних вимог, вимоги позивача: співвідношення процесуальних понять за проектом нової редакції ЦПК України в контексті їх уніфікованого розуміння Держава і право: Збірник наукових праць. Серія Юридичні науки. Випуск 77 / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. К.: Вид-во «Юридична думка», 2017. С. 99–112.
3. Господарське процесуальне право: Підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, Т. В. Степанова та ін.; за ред. О. П. Подцерковного, М. Ю. Картузова. Х. : Одіссей, 2012. 400 с.

СУБ'ЄКТИВНЕ ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО НА НЕРУХОМЕ МАЙНО ТА ІНТЕРЕС ЩОДО НЬОГО ЯК ОБ'ЄКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ: ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ

Спєсівцев Д. С.
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
м. Луцьк, Україна

В положеннях чинного цивільного законодавства України, зокрема Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) (ст.ст. 15, 16, 17 та ін.), а також в сучасних цивілістичних розробках відносно часто зустрічається парне використання термінів «права» та «інтереси». В результаті цього в понятійно-категоріальному апараті цивільного права термінологічне словосполучення «права та законні інтереси» або «права та інтереси» набуло характеру мовного штампу. Однак, незважаючи на це, зв'язок між відповідними категоріями залишається до кінця не розкритим.

Однією зі сфер, в якій відбувається чи не найбільше наближення прав та інтересів виступає сфера охоронних цивільних правовідносин для якої характерне застосування способів цивільно-правового захисту, що особливо актуально для цивільного обороту нерухомого майна, який характеризується підвищеними юридичними ризиками. Визначення співвідношення прав на нерухоме майно та інтересів щодо нього як

об'єктів цивільно-правового захисту виступає передумовою для відповіді на важливі питання сучасної науки цивільного прав та практики правозастосування: «які саме способи захисту, з якою метою і в яких випадках можуть бути використані у цивільному обороті нерухомого майна?».

Положення чинного цивільного законодавства України не містять визначення суб'єктивного цивільного права на нерухоме майно, яке по своїй суті є переважно речовим правом, оскільки існує щодо предмету матеріального світу (нерухомості). Проте, відповідне визначення містилось в Указі Президента України від 16 червня 1999 року № 666/99, який, однак, не набрав чинності. Речове право визначалось відповідним положенням як встановлене в межах закону безпосереднє панування особи над річчю, внаслідок чого виникає обов'язок усіх і кожного не порушувати це право (абз. 3 п. 2) [1].

Сучасна цивілістична доктрина визначає речове право як абсолютне майнове право, здійснення якого відбувається через самостійне та самодостатнє правове панування особи над об'єктом у порядку та в межах, встановлених законом [2, с. 44].

Водночас зміст категорії «інтерес» також не знайшов розкриття в положеннях чинного цивільного законодавства України. Основним юридичним джерелом, присвяченим цій проблемі, наразі залишається рішення Конституційного Суду України від 10 грудня 2004 року у справі № 18-рп/2004 (справа про охоронюваний законом інтерес), в якому Суд, зокрема визначає і співвідношення між захистом інтересів та прав, встановлюючи, що поняття «охоронюваний законом інтерес», що вживається в частині першій статті 4 Цивільного процесуального кодексу України та інших законах України у логічно-смисловому зв'язку з поняттям «права», треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам [3].

При цьому відповідний підхід знайшов підтримку і в цивільно-правовій доктрині в рамках якої охоронюваний законом інтерес розглядається, зокрема як домагання отримати певне матеріальне або нематеріальне благо [4, с. 75].

Викладене вище дає привід стверджувати, що автономія суб'єктивного цивільного права на нерухоме майно та інтересу в отриманні такого майна забезпечується їх співвідношенням в темпоральній пло-

щині, адже, як зазначає І. В. Венедіктова, інтерес є передумовою виникнення, розвитку та припинення суб'єктивного цивільного права [4, с. 74]. Іншими словами, інтерес, будучи прагненням або домаганням отримати об'єкт нерухомого майна, виступає однією з детермінант подальшої поведінки особи, спрямованої на набуття відповідного суб'єктивного цивільного права на визначене майно. Однак, слід визнати, що існуючі юридичні механізми виникнення, здійснення, переходу та припинення суб'єктивних цивільних прав можуть забезпечувати різні темпоральні варіації співвідношення суб'єктивного цивільного права на нерухоме майно та інтересу щодо нього.

Зокрема, інтерес може припинятись з набуттям суб'єктивного цивільного права на нерухомість з яким відбувається задоволення відповідного інтересу. Водночас, задоволення одного інтересу може сприяти виникнення іншого, який вже існуватиме одночасно із суб'єктивним цивільним правом. Зокрема, якщо розглядати інтерес як намагання отримати певне матеріальне благо, то в такому разі може йтись про інтерес отримати прибуток або примножити існуюче благо, наприклад, шляхом передачі речі в найм (оренду).

В контексті зазначеного необхідно констатувати, що в світлі автономії суб'єктивних цивільних прав на нерухоме майно та інтересів щодо нього, а також з урахуванням варіацій співвідношенням моментів їх виникнення, інтерес щодо нерухомого майна наразі наділений значеним потенціалом для захисту. Адже, якщо інтерес виникає раніше за суб'єктивне цивільне право, то особа може з моменту його виникнення використовувати захисний інструментарій й тим самим закласти потужні передумови для забезпечення виникнення суб'єктивного цивільного права. Це яскраво демонструється, зокрема механізмом набуття права власності за набувальною давністю, коли маючи інтерес в отриманні нерухомості у власність, проте, не маючи такого права, особа вже може вживати кроки для забезпечення досягнення відповідної мети, в тому числі, зберігаючи своє володіння річчю.

Однак, проблема полягає в тому, що в нормативному ключі порядок використання способів захисту інтересів щодо нерухомого майна наразі залишається практично нерозробленим. Слід зазначити, що ч. 2 ст. 16 ЦК України запроваджує уніфікований перелік способів захисту як суб'єктивних цивільних прав, так і інтересів [5, ст. 16] у зв'язку з чим в певних умовах для захисту інтересу може бути використаний такий самий спосіб, що забезпечує захист прав на нерухомість.

Основна проблема полягає в телеологічній спрямованості відповідних способів захисту, а також в умовах їх застосування. Як правило, будь-який спосіб захисту спрямований на створення умов для здійснення права. Наприклад, віндикація забезпечує відновлення фактичного пану-

вання власником над річчю, а негаторний позов – усунення перешкод в здійсненні права власності. Тобто, захист передбачає усунення перешкод в здійсненні відповідних правових можливостей. У зв'язку з цим цілком логічно постає проблема забезпечення інтересу. Якщо інтерес являє собою прагнення або домагання, тоді він пов'язується не з можливістю певної поведінки, а з суб'єктивним ставленням особи до обставин правової реальності, що неодмінно призводить до проблеми порядку його забезпечення. Адже, очевидно, що інтерес будується на ціннісних орієнтирах і особистих потребах конкретної особи у зв'язку з чим закон обмежений в способах його цілеспрямованого формування. Звідси слідує і складність його відновлення.

Крім того, проблема полягає і в характері порушення інтересу. Зокрема, при порушенні, наприклад, права власності на нерухоме майно, як правило, відбувається позбавлення власника можливості здійснювати певні правоможності стосовно речі. Водночас, очевидно, що намагання одержати певне майнове благо може бути наявним в особи незалежно від юридичної обстановки. Наприклад, один зі співвласників нерухомості може мати інтерес в набутті певної частки в такому майні іншого співвласника. При цьому такий інтерес як і можливість його задоволення може зберігатись навіть у випадку, коли один зі співвласників відчужив таку частку третьому співвласнику в обхід заінтересованої особи. З цього слідує, що можливість задоволення інтересу припиняється з настанням обставин, які повністю її виключають, наприклад, коли знищується індивідуально визначена нерухома річ стосовно якої такий інтерес існував.

В цілому ж окреслене демонструє те, що проблема захисту інтересу щодо нерухомого майна, поступово, проте, невпинно актуалізується в практиці правозастосування і в умоглядному майбутньому слід очікувати її вирішення вже в практичній площині. Водночас в умовах сьогодення найбільшою ефективністю, зокрема і у зв'язку з високим рівнем нормативної регламентованості та практичної апробованості, наділений інструментарій захисту суб'єктивних цивільних прав на нерухоме майно, а не інтересів щодо нього, що слід враховувати при обранні способів захисту.

Література:

1. Про державну реєстрацію прав на нерухоме майно: Указ Президента України від 16.06.1999 р. № 666/99. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/666/99

2. Харченко Г. Г. Речові права: монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 432 с.

3. Рішення конституційного суду України від 10.12.2004 р. № 18-рп/2004 у справі № 1-10/2004 за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04

4. Венедіктова І. В. Захист охоронюваних законом інтересів у цивільному праві: монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2014. 288 с.

5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відом. Верхов. Ради України.* 2003. №№ 40–44. Ст. 356

ЗАГАЛЬНИЙ АНАЛІЗ СПОСОБІВ ТА ФОРМ ЗАХИСТУ ПОРУШЕНИХ ПРАВ УЧАСНИКІВ КОРПОРАТИВНИХ ПІДПРИЄМСТВ

Хільчук М. І.
студентка VI курсу
Інституту управління і права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Київ, Україна

Однією з найпоширеніших форм реалізації права на підприємництво є господарська діяльність через створення юридичної особи. За результатами статистичних спостережень, наданими Державною службою статистики України [1], кількість юридичних осіб в нашій країні з кожним роком зростає, а найбільш поширеними організаційно-правовими формами є товариство з обмеженою відповідальністю, приватне підприємство та фермерське господарство. Кожне з яких створюється на базі приватної власності їх засновників. Управління справами відбувається на основі корпоративних прав, а в процесі господарської діяльності такого роду підприємств нерідко виникають порушення прав та інтересів учасників – корпоративні спори.

Право на захист своїх прав, у тому числі і корпоративних, гарантовано Конституцією України. Об'єктом захисту в сфері корпоративних відносин є права та інтереси особи, як учасника (засновника) суб'єкта господарювання. Згідно зі статтею 167 Господарського кодексу України (далі – ГК) корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (диві-

дендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, та інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

В царині захисту корпоративних прав виділяють способи, засоби та форми захисту, співвідношення яких між собою можна охарактеризувати наступним чином: як саме можна відновити або захистити порушене право (визнання права, визнання правочину чи рішення органу управління підприємства недійсним тощо) – за допомогою чого його можна відновити або захистити (позовна заява, скарга та ін.) – яка процедура (організація процесу) такого відновлення чи захисту (звернення до суду, позасудових інстанцій).

В правовому середовищі існують різні підходи до класифікації способів захисту корпоративних прав. Наприклад, О. Р. Кібенко у своїй праці [2, с. 248] виділяє внутрішні (корпоративні), адміністративні (альтернативні, позасудові) та судові способи захисту, Н.А. Сліпенчук поділяє їх за очікуваним від вибору того чи іншого способу правовим результатом, а В.В. Луць виокремлює способи, спрямовані на захист майнових та немайнових прав учасників [3, с. 318]. У цілому, кожна з класифікацій варта уваги, однак органічнішим є поділ способів захисту порушеного корпоративного права на загальні та спеціальні.

Загальні способи захисту визначено статтею 16 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) та статтею 20 ГК. Зазначені переліки не є вичерпними і надають суб'єктам, чиї права порушено, можливість використання інших способів захисту, визначених законами України, договорами або судом. Особа вправі самостійно обирати спосіб захисту своїх прав, однак він повинен бути ефективним, відповідати характеру порушеного права та загальним правовим засадам. Переважно, учасники корпоративних відносин при зверненні за захистом своїх прав обирають визнання права (на отримання дивідендів, вихід з учасників підприємства), визнання правочину недійсним (наприклад, договору купівлі-продажу частки у статутному капіталі), припинення дії, яка порушує право (визнання недійсним рішення органів управління підприємства), відновлення становища, яке існувало до порушення (часто зустрічається в разі неправомірного виключення одного з учасників юридичної особи з її складу).

До спеціальних способів захисту прав учасників відносять ті способи, які переважно застосовуються у галузі корпоративних відносин та визначаються профільним законодавством. Наприклад, відповідно до Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – Закон України «Про ТОВ та ТДВ») до спеціальних способів захисту порушеного права можна віднести права учасника товариства на звернення до суду із позовом:

про визнання договору купівлі-продажу частки у статутному капіталі укладеним на запропонованих продавцем умовах в разі ухилення останнього від його укладення; про переведення на себе прав і обов'язків покупця частки, якщо його переважне право було порушено, аналогічний спосіб захисту переважних прав містить і ч. 5 ст. 7 Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон України «Про АТ») щодо прав акціонерів. Сюди також можна віднести і визнання рішення органів управління корпоративним підприємством недійсним та вимогу учасника про відшкодування збитків, завданих підприємству його посадовими особами. Серед нормативних джерел, які визначають спеціальні способи захисту означених прав, можна згадати Закони України «Про ТОВ та ТДВ», «Про АТ», «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку», «Про господарські товариства», «Про фермерське господарство» та ін..

Окремо хотілося б виділити і способи захисту, визначені локальними актами самої юридичної особи. Адже ГК та ЦК в цьому питанні містять деякі суперечності. Вже згадана ст. 16 ЦК надає суду можливість захисту цивільного права або інтересу іншим способом, який може встановлюватись договором або законом чи судом. Натомість ст. 20 ГК визначає, що інші, окрім наведених, способи захисту можуть бути визначені лише законом. З останнім твердженням погодився і Пленум Верховного Суду України у своїй Постанові від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» (далі – Постанова Пленуму ВС України № 13) та наголосив на можливості використання лише таких способів захисту прав учасників, які передбачені чинним законодавством [4]. Загалом можна зробити висновок, що відповідно до наявних правових позицій та практики судів щодо вирішення корпоративних спорів, застосування способів захисту корпоративних прав, які визначені в установчих документах, видається можливим лише якщо вони не протирічать законодавству України.

Певні особливості існують і при виборі форми захисту у корпоративному спорі. Насамперед необхідно визначити суб'єкт, до якого особа має намір звернутися за захистом свого права. Цей критерій є одним з найпоширеніших для здійснення класифікації форм захисту, відповідно до якого О. Бігняк виділяє юрисдикційну (судову та адміністративну) та неюрисдикційну форми захисту корпоративних прав [5, с. 98]. Окремо він також відзначає і порядок форм захисту, який може бути загальним, спеціальним або виключним [5, с. 122].

Найчастіше особи, чиї права порушені, звертаються до судової форми захисту своїх прав. Провадження в зазначеній категорії спорів є досить поширеними та мають тенденцію до збільшення, що підтверджується даними щодо здійснення правосуддя в Україні. Зокрема, у

2019 році у провадженні господарських судів знаходилось 1599 справ з корпоративних спорів (1,63% від загальної кількості справ господарського судочинства), що на 193 провадження більше, ніж у 2018 році [6]. Така тенденція спостерігається завдяки ефективності означеної форми захисту, її процесуальній та законодавчій визначеності, зрозумілості і наявній можливості примусового виконання. Підсудність корпоративних спорів господарським судам визначено ст. 20 Господарського процесуального кодексу України та деталізується у вищевказаній Постанові Пленуму ВС України №13.

Цікавою видається друга категорія форм захисту корпоративних прав – неюрисдикційна, до якої можна віднести врегулювання корпоративних спорів третейськими судами, міжнародними комерційними арбітражами, з допомогою процедур медіації, примирювальних процедур. Адже, хоча юрисдикційна форма має ряд переваг, вона є тривалою у часі та дороговартісною. На жаль, такі форми захисту або законодавчо не врегульовані, або містять заборону на розгляд корпоративних спорів. Наприклад, п. 10 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про третейські суди» визначено, що спори, які виникають у корпоративних відносинах між учасниками господарського товариства або між товариством та його учасниками, не можуть бути передані на вирішення до третейського суду. Натомість, Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» не містить такого обмеження, більше того, ч. 2 ст. 1 визначено, що спори між учасниками підприємств з іноземними інвестиціями можуть бути передані на розгляд міжнародного комерційного арбітражу, але тільки за угодою сторін. Мабуть варто додати, що Постановою Пленуму ВС України № 13 це право учасників заперечується та наголошується на тому, що такого роду спори не можуть бути передані на розгляд до міжнародного комерційного арбітражу.

Підсумовуючи вищевказане можна зазначити, що учасники корпоративних відносин мають широкий вибір способів захисту своїх інтересів та порушених прав. Однак в переважній більшості вони спрямовані на врегулювання конфлікту через звернення до юрисдикційних органів та є визначеними законодавчо, що часто створює певні труднощі. Вважаю, що було б доцільно дещо розширити компетенцію самих учасників суб'єктів господарювання щодо узгодження та вибору способів та форм захисту своїх прав, наприклад, у локальних актах.

Література:

1. Кількість юридичних осіб за організаційно-правовими формами господарювання / Офіційний сайт Державної служби статистики України. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/edrpoy/ukr/EDRPU_2020/ks_opfg/ks_opfg_0120.htm.

2. Кибенко Е. Р. Корпоративное право Украины: учеб. пособие. Харьков. Фирма «Эспада», 2001. 288 с.

3. Корпоративне право України: Підручник / за ред. В.В. Луця. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 320с.

4. Про практику розгляду судами корпоративних спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08#top.

5. Бігняк О.В. Цивільно-правовий захист корпоративних прав в Україні. Дисертація. Одеса, 2018. 501 с. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10739/Бігняк%20О.В.%20дисертація.pdf?sequence=3&isAllowed=y

6. Аналітичні таблиці щодо стану здійснення правосуддя за 2019 / Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/analit_tabl_19.

СЕКЦІЯ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ

Базилевич О. М.
студентка магістратури юридичного факультету
Західноукраїнського національного університету
м. Тернопіль, Україна

У сучасних умовах у світі активно розвивається практика альтернативного вирішення правових конфліктів без звернення до класичних судових процедур, зокрема одним із способів, що широко застосовується у європейських країнах, є медіація. Медіація розглядається як один із альтернативних способів вирішення економічних конфліктів та як особлива форма посередництва при врегулюванні господарських спорів, що виникають між учасниками господарських відносин.

В Україні медіація в господарському процесі перебуває на стадії становлення. Основними проблемами запровадження інституту медіації в Україні є такі: відсутність нормативно-правової бази щодо її регулювання та низький рівень обізнаності населення щодо можливості позасудового порядку вирішення господарських спорів. Проте, беззаперечно, можна стверджувати, базуючись на світовому досвіді, що в Україні запровадження інституту медіації дозволить розвантажити суди загальної юрисдикції, господарські та третейські суди.

Окремі питання визначення поняття, ознак медіації та теоретичних аспектів її застосування як альтернативного способу вирішення спорів досліджувались, зокрема, у працях таких науковців: Н. Бондаренко-Зелінської, Г. Єрьоменко, К. Канішевої, Л. Момот, Ю. Притики, Д. Проценко, Ю. Сліпченко, Г. Ульянової та інших. Проте актуальні питання впровадження практики вирішення господарських спорів у позасудовому порядку, зокрема за участю медіатора, не зазнали достатньо широкого висвітлення у вітчизняних наукових дослідженнях.

Метою наукового дослідження є проведення узагальнення наукових положень і теоретичного огляду нормативно-правового регулювання інституту медіації в законодавстві України, а також визначення переваг процедури медіації, перспектив її впровадження в господарський процес в Україні.

Серед науковців панують різні погляди на медіацію. І. Решетникова пропонує розглядати медіацію як форму примирення сторін, у ході якої нейтральна особа, добровільно обрана сторонами (виходячи з її компетенції та авторитету), проводить переговори. В. Яковлев медіацію розглядає як діяльність фахівця з урегулювання суперечок у рамках переговорів сторін спору з метою укладення між ними мирової угоди. М. Гвоздарева розглядає посередництво (медіацію) як процедуру, спрямовану на мирне вирішення конфлікту, усунення його причин і наслідків, яка може бути завершена досягненням угоди.

На нашу думку, медіація – це процес позасудового врегулювання суперечок, які виникають у сфері господарського, цивільного, трудового, адміністративного, кримінального та міжнародного права, за допомогою третьої незацікавленої особи – медіатора.

Чинне процесуальне законодавство України відносить посередництво до альтернативних способів вирішення спорів, і передбачає можливість застосування примирної процедури до, під час або замість звернення до суду. Відповідно до ст. 1 24 Конституції України, судочинство в Україні здійснюється виключно судами. Згідно зі ст. 55 Конституції України гарантується судовий захист та забезпечується право кожного будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [2].

Це конституційне право не може бути скасоване або обмежене (ст. 22, 64 Конституції України). Не існує виключного переліку можливих та допустимих засобів захисту прав та інтересів осіб, вони лише не повинні суперечити закону. Отже, право на звернення до альтернативних методів забезпечується законом. Що стосується можливості впровадження медіації в господарський процес України, варто відзначити, що ст. 19 ГПК України «Основні положення досудового врегулювання спору» передбачає, що сторони вживають заходів для досудового врегулювання спорів за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими, згідно з законом. Ст. 222 ГК України передбачає, що учасники господарських відносин, що порушили майнові права або законні інтереси інших суб'єктів, зобов'язані поновити їх, не чекаючи пред'явлення їм претензії чи звернення до суду. У разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій, суб'єкт господарювання чи інша юридична особа – учасник господарських відносин, чиї права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав або інтересів, має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом» [1].

До основних світових проблем, що спричиняють розвиток медіації, можна віднести – тривалість судових процесів, великі витрати на

ведення справ у судах, надмірна заформалізованість процедури, складнощі у правовому регулюванні. Не вийнятком є і Україна. Саме тому на сучасному етапі розвитку українського суспільства медіація цілком може розглядатися як один з перспективних та ефективних способів альтернативного вирішення конфліктів.

Враховуючи успішне застосування інституту медіації у багатьох країнах та курс на гармонізацію національного законодавства із законодавством Європейського Союзу, 15 липня 2020 року Верховна Рада України ухвалила в першому читанні підготовлений Мін'юстом проєкт закону №3504 «Про медіацію». Цим проєктом визначаються правові засади та порядок проведення медіації в Україні. Зокрема, передбачається, що:

– процедура медіації застосовуватиметься у будь-яких конфліктах (спорах), які виникають з цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних правовідносин, а також у кримінальних провадженнях;

– фізичні та юридичні особи зможуть звернутись до медіатора для проведення медіації як до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу, так і під час судового, третейського чи арбітражного провадження або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу;

– медіація проводитиметься за взаємною згодою сторін медіації відповідно до принципів добровільності; конфіденційності; незалежності та нейтральності, неупередженості медіатора; самовизначення та рівності прав сторін медіації;

– набути статус медіатора зможе будь-яка фізична особа, яка має вищу освіту та пройшла базову підготовку у сфері медіації в Україні або за її межами;

– підготовка у сфері медіації становитиме не менше як 90 годин навчання медіатора, у тому числі 45 годин практичного навчання, та включатиме теоретичні знання та практичні навички щодо принципів, порядку та методик проведення медіації, правового регулювання медіації, етики медіатора, ведення переговорів та врегулювання конфліктів (спорів);

– реєстри медіаторів зможуть вести об'єднання медіаторів, організації, що забезпечують проведення медіації, а також органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які залучають медіаторів або послугами яких користуються [3].

Крім того, прикінцевими та перехідними положеннями проєкту Закону пропонується внести зміни, зокрема, до ГПК України, ЦПК України, КАС України, якими запропоновано, що під час підготовчого засідання суд з'ясовує, чи бажають сторони провести

позасудове врегулювання спору шляхом медіації, право суду оголосити перерву у підготовчому засіданні у разі, якщо сторони прийняли рішення провести позасудове врегулювання спору шляхом медіації, право суду зупинити провадження у справі у зв'язку з проведенням медіації, строк такого зупинення (на час проведення медіації, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали судом) та можливість зупинити провадження у справі на стадії її розгляду по суті.

Отже, для української правової системи законодавча ініціатива щодо впровадження нормативного регулювання інституту медіації є дуже важливим кроком. До беззаперечних плюсів медіації належать такі: швидкість процедури розгляду конфлікту, відсутність формалізму та гнучкість процесу медіації, повна конфіденційність, можливість сторін конфлікту впливати на результати його вирішення, можливість зберегти позитивні відносини з контрагентом в майбутньому, значна економія коштів на веденні судового процесу. Основними принципами, на яких ґрунтуватиметься майбутній інститут української медіації, є принцип добровільної участі, принцип активності та самовизначення сторін медіації; принцип незалежності та нейтральності медіатора; принцип конфіденційності інформації щодо медіації. Медіація є дуже ефективним альтернативним методом вирішення господарських спорів. Запровадження медіації в Україні сприятиме розвитку громадянського суспільства та формуванню культури цивілізованого вирішення спорів.

Література:

1. Господарський процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 6. С. 56. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12 (дата звернення: 02.10.2020).

2. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР).* № 30. 1996. С. 141. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text (дата звернення: 02.10.2020).

3. Про медіацію: проєкт Закону від 15.07.2020 № 3504. URL:http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=6887 (дата звернення: 02.10.2020).

4. Рєзнікова В. В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки»*. Вип. 90. 2012. С. 10–15.

5. Філіпп І. Ю. Інститут медіації як спосіб вирішення спорів у господарських правовідносинах. *Вісник Академії митної служби України. Серія «Право»*. 2014. № 2. С. 106–113.

ЗАСНУВАННЯ ДЕРЖАВНИМ ЗАКЛАДОМ ВИЩОЇ ОСВІТИ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ З МЕТОЮ КОМЕРЦІАЛІЗАЦІЇ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Білоусова Н. О.
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»
м. Київ, Україна

Завдання сучасного закладу вищої освіти передавати знання у суспільне виробництво здійснюється, переважно, шляхом комерціалізації інтелектуальної власності, однією із форм якої є створення малих інноваційних підприємств (спін-офф компаній) та участь у стартапах. Закон України «Про вищу освіту»[1], недосконало з точки зору юридичної техніки, закріплює право закладу вищої освіти (далі – ЗВО) виступати засновником (частина 3 статті 70): інноваційних структур, малих підприємств, що розробляють і впроваджують інноваційну продукцію; підприємств для провадження інноваційної та/або виробничої діяльності; інноваційних структур різних типів (наукових, технологічних парків, бізнес-інкубаторів тощо). У наведеній нормі зустрічаються дублюючі формулювання, однак закріплення права виступати засновником юридичних осіб інноваційної спрямованості є необхідною передумовою здійснення комерціалізації інтелектуальної власності. Згаданий вище Закон не уточнює, у яких організаційно-правових формах можуть створюватися юридичні особи, проте Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [2], який також закріпив засновницькі права державний наукових установ та ЗВО окреслює право на заснування можливістю створення юридичних осіб у формі господарських товариств (стаття 60).

Внеском державних ЗВО до статутного капіталу таких господарських товариств можуть виступати тільки майнові права інтелектуальної власності (пункти 10 і 14 частини 3 статті 70 Закону України «Про вищу освіту» та частина 1 статті 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність»). Однак, у цьому питанні вказані нормативно-правові акти мають деякі розбіжності: закон, який регулює сферу вищої освіти, говорить про майнові права інтелектуальної власності в цілому, натомість, закон, який регулює наукову діяльність, уточнив, що внеском державних наукових установ та ЗВО не можуть

бути виключні майнові права інтелектуальної власності, які зберігаються за державною науковою установою або ЗВО.

Виходячи із наведених законодавчих положень, необхідно погодитися із висновками, які викладені у Рекомендаціях щодо участі наукових установ НАН України у створенні господарських товариств з метою використання об'єктів права інтелектуальної власності [3], що серед усіх організаційно-правових форм юридичних осіб для заснування державною науковою установою або ЗВО підходить товариство з обмеженою відповідальністю, а внеском до статутного капіталу може бути лише право на використання об'єкта права інтелектуальної власності.

Засновницькі права, як і будь-які інші права, державний ЗВО може здійснювати у порядку, визначеному законом, та відповідно до статуту. На рівні закону порядок заснування та участі у заснуванні господарських товариств державними ЗВО встановлено ЗУ «Про наукову і науково-технічну діяльність» (стаття 60) однак, вказаний порядок має фрагментарне регулювання, залишаючи багато процедурних питань для врегулювання на локальному рівні самими ЗВО. За приклад локального регулювання можуть бути взяті названі вище Рекомендації НАН України.

Аналізуючи надані законодавством ЗВО можливості комерціалізації інтелектуальної власності, слід зауважити, що права державного ЗВО як засновника господарського товариства на отримання доходів від його діяльності та спрямування отриманих коштів на виконання статутних завдань і виплату винагороди творцям поки що не можуть бути реалізовані, оскільки відповідно до частини 6 пункту 1 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» мають бути внесені зміни до Бюджетного кодексу України (далі – БК України), які дозволяють віднести до власних надходжень державних наукових установ, ЗВО доходи, отримані вказаними суб'єктами у вигляді дивідендів та сум, одержаних від розпорядження частками (акціями) у статутних капіталах господарських товариств, також мають бути визначені напрями використання вказаних доходів, – що досі відсутнє.

На відміну від Закону України «Про вищу освіту» 2002 року [4], нормами якого на усе майно державного ЗВО, в тому числі нематеріальні активи, розповсюджувався майновий режим права оперативного управління, чинний Закон України «Про вищу освіту» закріпив право власності ЗВО на об'єкти права інтелектуальної власності, створені за власні кошти або кошти державного чи місцевих бюджетів (крім випадків, визначених законом), окремо підкресливши, що ЗВО мають право розпоряджатися майновими правами інтелектуальної власності (частина 2 статті 69). Однак це право розпоряджатися майновими правами інтелектуальної власності може бути

реалізоване з урахуванням положень Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», в якому державним науковим установам і ЗВО надано можливість внесення до статутного капіталу господарських товариств лише права на використання об'єкта права інтелектуальної власності (стаття 60). Таке формулювання ставить під сумнів і можливість вносити до статутного капіталу виключне право на використання. Також постає питання, чи може державний ЗВО відчужувати майнові права інтелектуальної власності з інших підстав, якщо він не може передати їх до статутного капіталу.

Передання виключних майнових прав інтелектуальної власності є однією із форм їхньої комерціалізації, що має свої переваги, – на чому, зокрема, наголошується у The European IPR Helpdesk «Your Guide to IP Commercialisation» (Керівництві з комерціалізації інтелектуальної власності) підготовленому в рамках програми ЄС «Horizon 2020» Виконавчим агентством для малого та середнього бізнесу Європейської Комісії [5, с. 36–37]. Зокрема, у зазначених рекомендаціях пропонуються два способи заснування спін-офф компаній науковими установами та ЗНО – через ліцензування інтелектуальної власності та через внесення до статутного капіталу виключних майнових прав інтелектуальної власності шляхом відчуження цих прав. Перший спосіб обирається у тому разі, якщо спін-офф компанія заснована сторонньою особою, а другий бажаний, якщо сама установа або ЗНО виступає засновником спін-офф компанії, при цьому у разі внесення до статутного капіталу виключних майнових прав інтелектуальної власності оціночна вартість такого внеску буде набагато більшою, ніж якщо ним виступає лише право на використання. Перевагою повного передання майнових прав інтелектуальної власності до статутного капіталу господарського товариства, є і те, що засновник передає і усі ризики та зобов´язання, пов'язані із такою інтелектуальною власністю.

Підсумовуючи наведене, слід наголосити на необхідності внесення змін до БК України щодо розповсюдження режиму власних надходжень на доходи державних наукових установ та ЗВО від комерціалізації інтелектуальної власності, зокрема, у формі створення господарських товариств. Також вважаємо доцільним надати можливість вказаним суб'єктам вносити до статутного капіталу не лише права на використання об'єкта права інтелектуальної власності, але і виключних майнових прав інтелектуальної власності.

Література:

1. Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 № 1556-VII. Дата оновлення: 25.09.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18 (дата звернення: 14.10.2020).

2. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26.11.2015р. № 848-VIII. Дата оновлення: 03.10.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-19

3. Рекомендації щодо участі наукових установ НАН України у створенні господарських товариств з метою використання об'єктів права інтелектуальної власності : Розпорядження Президії НАН України від 17.05.2016 № 293. URL: http://www.nas.gov.ua/text/pdfNews/gosp_tovarystva_NAN_rozporiadzhennia_293.pdf

4. Про вищу освіту : Закон України від 17.01.2002 № 2984-III. Не чинний.

5. The European IPR Helpdesk Your Guide to IP Commercialisation by the European Commission's Executive Agency for Small and Medium-sized Enterprises. URL: http://www.iprhelpdesk.eu/sites/default/files/2018-12/european-ipr-helpdesk-your-guide-to-ip-commercialisation.pdf

ЩОДО АУДИТОРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Добровольська В. В.
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»
м. Одеса, Україна

Для сфери господарювання притаманним є наявність певних правовідносин, які вирізняються за характером, суб'єктним складом та іншими чинниками. Важливими з них є відносини контролю, нагляду, управління, які стосуються будь-якого суб'єкта, незалежно від форми власності та організаційно-правової форми. Чисельні особи – суб'єкти господарювання та інші є учасниками господарських правовідносин різноманітного характеру, на підставі та в порядку згідно із нормами чинного законодавства. Зазначені відносини можуть бути контролюючого (наглядового) характеру та саме такими є аудиторські правовідносини, які є самостійними з відповідними чинниками, які їх видокремлюють та певною структурую. Так, у літературі слушно зазначається про те, що саме «поняття правовідносин розкривається через їх структуру (склад), під якою розуміють основні елементи правовідносин (суб'єкти і об'єкти) і доцільний спосіб зв'язку між ними на підставі суб'єктивних юридичних прав, обов'язків, повноважень і відповідальності з приводу соціального блага чи забезпечення яких-небудь інтересів» [1, с. 209]. Тобто, є певна внутрішня структура право-

відносин, за допомогою якої вони виокремлюються та реалізуються у подальшому на практиці.

Зазначене притаманне й для характеристики аудиторських правовідносин, які є предметом дискусій у літературі. Більшість вчених пов'язують визначення аудиторських правовідносин з їх суб'єктним складом – особами, які їх реалізують та відповідним комплексом їх дій – самостійною процедурою. Так, виокремлюються аудиторські правовідносини «як аудиторську процедуру – як комплекс дій державного аудитора, що спрямовані на отримання аудиторських доказів під час аудиту» [2]. Перш за все, це суб'єкти аудиторських правовідносин, якими є аудитори (аудиторські фірми) за спеціальним законодавчим актом – Законом України «Про аудит фінансової звітності та аудиторську діяльність» від 21.12.2017 р., які саме здійснюють контроль у межах та в порядку своїх повноважень та суб'єкти господарювання, діяльність та документи яких є об'єктом зазначеного контролю. На думку О. Горяєвої «до кола суб'єктів аудиторських правовідносин слід відносити замовників послугу сфері аудиту, виконавців послуг у сфері аудиту, суб'єктів господарювання, звітність яких перевіряється (у випадку, коли вони не виступають замовниками аудиту) і професійних об'єднань аудиторів» [3, с. 79]. Інколи суб'єкти виокремлюються за різновидами аудиту, наприклад, у Польщі «зовнішній аудит виконують компетентні ревізори, а внутрішній аудит – внутрішні аудитори компаній» [4, с. 99]. Тобто, можливо виділити контролюючих та підконтрольних суб'єктів аудиторських правовідносин, ті, які здійснюють аудит та ті, по відношенню до яких він реалізується на підставах та в порядку, визначеними нормами чинного законодавства.

Щодо віднесення аудиторських правовідносин до господарських слід зазначити, що вони є правовідносинами управління, контролю та нагляду і відносяться до організаційно-господарських відносин, ознаки яких визначені ч. 6 ст. 3 ГК України. Адже саме, «організаційно-господарські відносини – це відносини, які виникають між суб`єктами господарювання та органами державної виконавчої влади (в т.ч. колегіальними), органами місцевого самоврядування або іншими суб`єктами господарювання у процесі організації (в т.ч. створення умов господарювання) господарської діяльності та управління нею на підставі відповідних повноважень та/або права власності» [5, с. 39].

Щодо об'єктів аудиторської діяльності слід визнати дуалістичний підхід, за яким існує загальний та спеціальний об'єкт. Так, В. Поєдинок обґрунтовує «моністичний підхід до розуміння об'єкта господарських правовідносин із виділенням при цьому загального об'єкта (фактичні господарські відносини) та спеціального об'єкта (об'єкт господарської діяльності, з приводу якого встановлюються правовідносини) [6; с. 16]. О. Горяєва пропонує «розрізняти загальний об'єкт аудиторських право-

відносин (дії аудиторських фірм та незалежних аудиторів) та спеціальний об'єкт (аудиторська діяльність та відповідні системи обліку суб'єктів господарювання)» [7, с. 77]. Економісти називають «господарську діяльність агрегованим об'єктом внутрішнього аудиту» [8, с. 26]. На нашу думку до загального об'єкту слід віднести практичний вираз аудиторських правовідносин – контролюючих осіб у вигляді перевірок, ревізій, а до спеціального віднести безпосередні їх предмети впливу – обліково-розрахункові документи.

Також до структури аудиторських правовідносин входить їх зміст у вигляді прав та обов'язків контролюючих та підконтрольних суб'єктів (замовників). Вважається за доцільним в Законі України «Про аудит фінансової звітності та аудиторську діяльність» визначити невичерпний їх перелік окремою нормою.

Важливим також є мета аудиторських правовідносин, яку можливо визначити як матеріально оформлений їх результат – звіт або висновок та нематеріальний – надання різноманітних інформаційно-рекомендаційних послуг аудиторського характеру. Слушно зазначається у літературі, що «основна мета аудиту – це висловлення власної думки аудитора в аудиторському висновку» [9, с. 209]. Слушною є думка про те, що «в даний час все більший попит спостерігається не на аудит як наступний вид контролю, а на попередній, або оперативний, вид контролю (наприклад, консультування з питань бухгалтерського обліку та оподаткування), тобто прогнозний аудит» [10, с. 209].

Аудиторські правовідносини у сфері господарювання можна визначити як організаційно-господарські відносини між аудиторською фірмою (аудитором), суб'єктами господарювання, кредиторами, власниками, засновниками, уповноваженими державними органами та професійними аудиторськими об'єднаннями, з приводу здійснення на платній основі незалежної перевірки бухгалтерського обліку, фінансової звітності та іншої інформації щодо фінансово-господарської діяльності суб'єкта господарювання, а також проведення інших пов'язаних дій інформаційно-консультаційного характеру. Оперативний аудит є різновидом аудиторних правовідносин, який представляє собою сукупність дій аудитора (аудиторської фірми) щодо надання консультацій, порад, пояснень з приводу аудиту з метою попередження правопорушень у зазначеній сфері. Об'єкт зазначених правовідносин є дуалістичним, тобто виокремлюється загально-формальний – перевірка, ревізія, експертиза, консультації та спеціально-формальний – фінансово-розрахункові та інші документи.

Література:

1. Осауленко О.І. Загальна теорія держави і права: Навчальний посібник. К.: Істина, 2007. 336 с.

2. Про затвердження Порядку проведення Державною аудиторською службою, її міжрегіональними територіальними органами державного фінансового аудиту діяльності суб'єктів господарювання: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.03.2019 р. Урядовий кур'єр від 03.04.2019 р. № 64.

3. Горяєва О. Аудиторські правовідносини: господарсько-правовий аспект. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2013. Вип. 3. С. 76–81.

4. Андреев В.Д. Правовое регулирование аудита в России. М. : ИНФРА-М, 1996. 128 с.

5. Ілларіонов О.Ю. Організаційно-господарські правовідносини в контексті виконання положень угоди про асоціацію з Європейським Союзом. Юридичний бюлетень. 2016. Вип. 2. С. 34–43.

6. Актуальні проблеми господарського права: навч. посіб. / за ред. В.С. Щербини. К. : Юрінком Інтер, 2012. 528 с.

7. Горяєва О. Аудиторські правовідносини: господарсько-правовий аспект. Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2013. Вип. 3. С. 76–81.

8. Внутрішній аудит: навчальний посібник / за ред. Ю.Б. Слободяник. Суми :ТОВ «ВПП «Фабрика друку», 2018. 248 с.

9. Кінащук Л. Л. Права та обов'язки аудиторів у законодавстві України. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2014. № 1. С. 120–128.

10. Ашмаріна Є.М. Правове забезпечення контролю, обліку, аудиту і судово-економічної експертизи. Підручник. 2015. 288 с.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СІНГАПУРСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО МЕДІАЦІЮ

Поліщук В. В.
аспірант
Університету економіки та права «КРОК»
м. Київ, Україна

Тривалий період у часі міжнародні документи у сфері комерційної медіації, що були ухвалені ЮНСІТРАЛ, регулювали питання виконання угод, ухвалених за результатами медіації. При цьому, порядок примусового виконання угод, укладених у рамках транскордонних комерційних спорах, залежить від різних юрисдикцій. У деяких країнах необхідним є подання позову до компетентного суду.

07 серпня 2019 року у Сінгапурі сорок шість країн світу підписали міжнародну конвенцію про медіацію. За словами сінгапурської дослідниці Наді Александер, важливість Сінгапурської конвенції у тому, що Конвенція вперше сприяє виконанню міжнародних комерційних угод про врегулювання в результаті медіації [2].

На думку грецького медіатора Харіса Мейданіса, Сінгапурська конвенція про медіацію має на меті забезпечити міжнародне пряме виконання угоду про медіацію у всьому світі. Це означає, що вимоги щодо державного контролю повинні виконуватися у кожній державі, яка підписала Сінгапурську конвенцію про медіацію. При цьому, не потрібно здійснювати перегляд угоди про медіацію або реалізовувати будь-які виконавчі дії для реалізації такої угоди [1].

Сінгапурська конвенція про медіацію базується на Нью-Йоркській конвенції. Відтак, за словами американського дослідника Сурья Капура, тлумачення положень Нью-Йоркської конвенції можуть застосовуватися до Сінгапурської конвенції про медіацію [6].

Разом з тим, Сінгапурська конвенція про медіацію є не лише документом, який робить чіткими правила виконання угод, досягнутих під час транскордонної медіації, але і вносить зміни до багатьох юрисдикцій. Фактично, такі зміни не підтримали країни, які і відмовилися від підписання Конвенції. Ті ж країни, які стали підписантами, отримали певні виклики для себе. До них належить і Україна, яка також підписала Сінгапурську конвенцію про медіацію.

На думку українського медіатора Наталії Безхлібної, за умовами Сінгапурської конвенції про медіації, якщо компанія з України та з іншої країни-учасниці Конвенції матиме спір, врегулюваний в ході медіації, то для виконання угоди, що прийнята за результатами медіації, сторона угоди звертається до компетентного органу країни-учасниці, на території якої необхідно здійснити виконання. Після чого компетентний орган, а в Україні – це Апеляційний суд міста Києва, здійснює загальну формальну перевірку угоди на відповідність положенням Конвенції і впевнюється, що угода підписана сторонами та укладена за наслідками медіації [8]. Далі саме виконання угод має проводитись відповідно до процесуальних норм країни-учасниці і на умовах, викладених у Конвенції [8]. Основною перевагою для України є офіційна заява усьому світу та країнам підписантам, що наша держава визнає і готова сприяти та використовувати медіацію. Все це допомагатиме поліпшенню інвестиційного клімату [7].

Разом з тим, якщо мова йде про країни Європейського Союзу, то наразі питання процедури медіації у державах-членах регулюється на підставі Директиви про медіацію 2008/52/ЄС. Норми вказаної Дирек-

тиви застосовуються і до транскордонної медіації. Уряди державних органів повинні спочатку отримання рішення у процедурі медіації у державі, яка є членом Європейського Союзу, щоб отримати право на транскордонне внутрішньоєвропейське правозастовування [1].

У той же час, Сінгапурська конвенція про медіацію приносить зміни до регулювання питання виконання угод про медіацію у ЄС. Фактично, упускається первинний контроль у країні, де досягнуто угоди про медіацію. За умовами Сінгапурської конвенції про медіацію, з моменту набуття чинності вказаної Конвенції контроль буде здійснюватися виключно на стадії виконання угоди про медіацію у країні, де і має бути виконання угоди [1].

Окрім того, як зазначає Харіс Мейданіс, загалом же сфера дії Сінгапурської конвенції про медіацію є вужчою, ніж наразі законодавство ЄС, яке регулює медіацію у цивільних та комерційних справах [1].

Не менш важливими є погляди інших країн на Сінгапурську конвенцію, яка і для них стала певним викликом.

За словами професора Університету Чжецзян Гігуо Ван, в основі китайської культури – конфуціанство, яке вчить гармонії, у тому числі у відносинах. Якщо міжособистісна гармонія порушується, то її можна відновити шляхом компромісу. З цією метою для допомоги у відновленні гармонії залучаються поважні посередники. Гігуо Ван стверджує, що медіація завжди була частиною китайської культури. При цьому, посередники не проходили навчання, але вони користувалися повагою та довірою у сторін, у яких була порушена міжособистісна гармонія. Легалізація та формалізація виконавчих проваджень, які запроваджуються за умовами Сінгапурської конвенції про медіацію, контрастують із китайськими цінностями. Тим не менше, Китай став підписантом Сінгапурської конвенції, оскільки медіація є важливим елементом для досягнення домовленостей з іноземними компаніями [5]. Разом з тим, як стверджує китайський медіатор Вей Сун, наразі у Китаї є певні проблеми та занепокоєння щодо Сінгапурської конвенції про медіацію. Зокрема, Китаю бракує законодавства про медіацію у комерційних спорах. Наразі у Китаї не існує спеціалізованого закону про комерційне посередництво, а Закон про народну медіацію (посередництво), який був прийнятий у 2010 році як перший в Китаї закон про медіацію, фактично перешкодив розвитку комерційної медіації у Китаї. Як результат, наразі багато важливих питань, таких як кваліфікація медіаторів та конфіденційність медіації, не визначаються законами. На думку Вей Суна, підписання Китаєм Сінгапурської конвенції про медіацію підсилює певні законодавчі прогалини у комерційній медіації [3].Однак, враховуючи важливість економічного розвитку Китаю,

Сінгапурська конвенція про медіацію може стати цілком важливим етапом розвитку комерційної медіації у країні, так і механізмом швидкого врегулювання міжнародних спорів.

Сінгапурську конвенцію про медіацію підписали і країни з Близького Сходу: Йорданія, Катар та Саудівська Аравія. На думку дослідників із Об'єднаних Арабських Еміратів Сари Колейлат-Аранхо та Айшварії Наїр, посередництво історично було невід'ємним елементом традиційної структури вирішення суперечок на Близькому Сході. Хоча медіація користується популярністю як неформальний спосіб врегулювання комерційних спорів у всьому регіоні, останнім часом спостерігається постійний розвиток і в галузі комерційної медіації [4].

Медіація у Йорданії, Катарі та Саудівській Аравії здійснюється на підставі певних норм та правил. У Йорданії ще у 2006 році було прийнято Закон про медіацію. За умовами вказаного Закону медіація мала бути завершеною протягом трьох місяців з моменту її початку. Закон забезпечив розвиток судової та приватної медіації [4]. Тож, підписання Сінгапурської конвенції про медіацію має тільки підсилити розвиток медіації.

У Саудівській Аравії Саудівський центр комерційного арбітражу, який було створено у 2016 році, надає як послуги арбітражу, так і медіації. Окрім того, Центр розробив правила медіації, а також етичний кодекс медіаторів. У грудні 2019 року Міністерство юстиції вперше організувало програму підвищення кваліфікації судових медіаторів із врахуванням передового міжнародного досвіду [4]. Для цієї країни Сінгапурська конвенція про медіацію може стати стимулом не лише для активного розвитку медіації, але і для розробки регулювання медіації на рівні законодавства.

У Катарі у 2006 році був створений Катарський міжнародний центр примирення та арбітражу, який у травні 2012 року прийняв Примирні правила, що були складені за зразком правил ЮНСІТРАЛ. Окрім того, з 2010 року Катарський міжнародний суд і центр врегулювання суперечок також надає послуги медіації у партнерстві з Центром ефективного вирішення спорів (CEDR) [4]. Тож, Сінгапурська конвенція про медіацію є новим базисом для виконання угод, що прийняті за результатами медіацію.

Як видно з досвіду багатьох країн світу, Сінгапурська конвенція про медіацію стає певним викликом для конкретної країни у питаннях реалізації її положень. Однак, стає і стимулом для пошуку варіантів розвитку медіації та законодавчого регулювання

Література:

1. Haris Meidanis. Singapore Convention Series: A Plea For The Adoption Of The Singapore Mediation Convention By The EU. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2019/03/20/singapore-convention-series-a-plea-for-the-adoption-of-the-singapore-mediation-convention-by-the-eu/

2. Nadja Alexander. Singapore Convention on Mediation. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2018/07/24/singapore-convention-mediation/

3. Wei Sun. Singapore Convention Series – Why China Should Sign the Singapore Mediation Convention: Response to Concerns (Part I). [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2019/07/19/singapore-convention-series-why-china-should-sign-the-singapore-mediation-convention-response-to-concerns-part-i/

4. Sara Koleilat-Aranjo, Aishwarya Nair. Singapore Convention Series – Mediation In The Middle East: Before And After The Singapore Convention. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2019/10/30/singapore-convention-series-mediation-in-the-middle-east-before-and-after-the-singapore-convention/

5. Olivia Sommerville. Singapore Convention Series – Strategies of China, Japan, Korea and Russia. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2019/09/16/singapore-convention-series-strategies-of-china-japan-korea-and-russia/

6. Surya Kapoor. Singapore Convention Series: How Does The Singapore Mediation Convention Affect International Dispute Resolution? ISDS Perspective. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://mediationblog.kluwerarbitration.com/2019/11/15/singapore-convention-series-how-does-the-singapore-mediation-convention-affect-international-dispute-resolution-isds-perspective/

7. Наталія Безхлібна. Україна підписала Сінгапурську конвенцію, що спрощує виконання міжнародних угод, укладених за результатами медіації. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/ukrayina-pidpisala-singapursku-konvenciyu-shcho-sproshchue-vikonannya-mizhnarodnih-ugod-ukladenih

8. Наталия Бехлебная. Альтернатива для инвесторов: что дает Украине подписание Сингапурской конвенции. [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://www.eurointegration.com.ua/rus/experts/2019/08/8/7099440/

ДОКТРИНА «ЗНЯТТЯ КОРПОРАТИВНОЇ ВУАЛІ» В МЕХАНІЗМІ РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИНИВНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

Полосенко К. В.
студентка
Інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна

З розвитком корпоративного права, лібералізацією регулювання створення та діяльності суб'єктів підприємницької діяльності все більш поширеним стає зловживання їх власниками корпоративною формою на шкоду як самої юридичної особи, її учасникам, так і у зобов'язальних відносинах – на шкоду кредиторам. З метою їх зменшення в сучасних умовах постає необхідність напрацювання способів попередження таких зловживань, розроблення нових ефективних механізмів боротьби з недобросовісним використанням переваг законодавства юридичними особами, а точніше, контролюючими особами, які мають вирішальний влив на їх діяльність.

На сьогодні в науковій спільноті активно досліджується тематика «підняття корпоративної вуалі» в контексті сутності, підходів до розуміння, зарубіжного досвіду її закріплення та застосування, переваг та ризиків впровадження в українське законодавство. Свої праці в цій сфері присвятили: Ю. Жорнокуй, Т. Карнаух, Д. Макіян, В. Махінчук, Ю. Соколовська та ін. Також, юристами-практиками: Х. Єрменчук, Ю. Курило, Р. Сабодаш, Р. Юрченко аналізується актуальні позиції Верховного суду, практика Європейського суду з прав людини щодо можливості реалізації доктрини «підняття корпоративної вуалі».

Необхідно почати з того, що саме країнами англосаксонської правової системи (США, Англія) завдяки судовій практиці була розроблена доктрина «підняття корпоративної вуалі», що була сприйнята і законодавством країн континентальної правової системи (Німеччина, Франція, Бельгія, КНР), в тому числі, певний прояв такої доктрини мають положення українського законодавства. [5, с. 29]

Поняття «корпоративна вуаль» – це умовна лінія розмежування окремої особистості юридичної особи та особистості її учасників, які не несуть відповідальності за зобов'язання юридичної особи особистим майном, а лише в межах внесених вкладів. Відповідно юридична особа розглядається як відокремлена одиниця і характеризується самостійністю та незалежністю. [8] Зняття ж цієї «корпоративної вуалі» означає ігнорування цього загального принципу цивільного права і передбачає притягнення за певних умов та обставин до відповідальності

контролюючих осіб (учасників (акціонерів), посадових осіб) такої юридичної особи. Т.Карнаух визначає цю доктрину також як альтернативу превентивного контролю за суб'єктами господарської діяльності на етапі її входження в цивільний оборот (за умови визнання цієї доктрини державою) [4, с. 57–58].

Розглядаючи такий механізм притягнення до відповідальності учасників за зобов'язаннями юридичної особи-боржника, її можна поділити на три умовні групи:

1) Відступлення від принципу обмеженої відповідальності та покладення юридичної відповідальності на учасників юридичної особи;

2) Відповідальність материнської (холдингової) компанії за зобов'язання дочірньої;

3) Відповідальність органів управління юридичної особи.[1, с. 128]

Крім, того набуває свого поширення «зворотне підняття корпоративної вуалі». Так, передбачається можливість не лише притягати до відповідальності учасників замість юридичної особи, а й здійснювати захист прав та інтересів останньої. Особливістю є те, що ініціатором «підняття» корпоративної вуалі є не кредитор юридичної особи-боржника, що є типовим для класичного розуміння цієї доктрини, а самі учасники (акціонери) у випадку неможливості захисту юридичної особою своїх інтересів, як наприклад, у випадку ліквідації, або у випадку оспорювання правочинів здійснених юридичною особою під впливом конкретного учасника (учасників), частка якої (яких) складає більшість у статному капіталі юридичної особи [5, с. 30].

В. Махінчук виокремлює дві теорії, аналіз яких показує можливість притягнення до відповідальності осіб, які здійснюють фактичний контроль та управління : 1) теорія «alter ego» та 2) інструментальна теорія [6, с. 90].

Сутність першої означає ідентифікацію юридичної особи з її учасниками. Прикладом може слугувати єдиний або мажоритарний учасник (акціонер), воля та дії якого визначають діяльність юридичної особи. Інструментальна теорія вказує на те, що юридична особа, є насправді лише фасадом, «інструментом» задля прикриття вигод учасників (наявність у товариства та його учасників одних і тих же посадових осіб, використання в правочинах одних і тих самих організацій-посередників, використання корпоративної форми лише для передачі товарів одній особі) [2, с. 342–344].

Правовою підставою для «підняття корпоративної волі» в США та Англії є судова практика, в межах якої сформовано так звані «тести», на які спираються судді при розгляді конкретної справи та оцінюють можливість розширення меж обмеженої відповідальності учасників юридичної особи. В інших країнах прояв цієї доктрини міститься в

окремій статті кодексу (Білорусь, Казахстан); або в окремому розділі закону, що регулює діяльність компаній (Німеччина, КНР), де містяться винятки із загального правила про майнову відокремленістю юридичної особи та її учасників; або одночасне закріплення як в загальному акті, так і спеціальному (РФ) [7, с. 214].

В Україні законодавство, що регулює господарські відносини, лише опосередковано закріплює таку можливість притягнення до відповідальності. Можна назвати ст.ст.107,109 Цивільного кодексу України, ст.126 Господарського кодексу України , ст.ст. 3, 12, 53, 63, 82, 85, 86 Закону України «Про акціонерні товариства», ст.58 Закону України «Про банки і банківську діяльність», ст.ст.34, 61 Кодексу з процедур банкрутства.

Незважаючи на таку обмежену форму закріплення даної доктрини, науковці аналізують недоліки формулювання цих норм, що перешкоджають успішній її реалізації.

Так, звертається увага на необхідності закріплення загальної норми, яка б відображала відносини контролю та визначала суб'єкта контролю і його зобов'язання стосовно підконтрольних осіб, тобто, не звужуючи її за колом осіб та сферою. Адже, наразі існують лише елементи такої доктрини, що не забезпечують достатній захист міноритаріїв та кредиторів [2, с. 350]. По-друге, якщо і розглядати можливе закріплення норми більш широкої дії, то закріплення випадків її застосування буде вкрай важко з огляду на існування незліченної кількості форм зловживання корпоративною формою. А це означатиме необхідність в постановах пленуму Верховного суду впроваджувати за аналогію з іноземним досвідом подібні до сформованих судами Англії та США тести для перевірки добросовісності діяльності боржника, що також зазнає критики [1, с. 129]. Як зазначає Т. Карнаух, це порушуватиме права, як кредиторів, так акціонерів на правову визначеність, що ускладнюватиме можливість передбачити рішення суду (підтримується також і ЄСПЛ в справі «Ходорковський та Лебедєв проти Росії») та сприятиме підвищення ролі дискреції суду, що є небезпечним [3, с. 98; 4, с. 57].

Окрім цього, доктрина «підняття корпоративної вуалі» була оцінена на предмет взагалі допустимості її існування з огляду на положення Конституції України щодо індивідуальної відповідальності. Адже «підняття корпоративної вуалі» фактично означає підміну суб'єкта відповідальності [5, с. 34].

З огляду на вищезазначене, однозначним залишається критерій ефективності доктрини «підняття корпоративної вуалі», адже ціллю цієї доктрини є встановлення балансу інтересів всіх учасників відносин з дотриманням принципу своєчасності та ефективності захисту пору-

шених прав та інтересів. Досконале закріплення її на законодавчому рівні в Україні має забезпечити стабільний економічний розвиток, оскільки стануть достатньо привабливими такі положення для майбутніх контрагентів, які матимуть підстави бути впевненими в невідворотності відповідальності боржників у разі порушення ними зобов'язань. Та, крім того, необхідність сприйняття такої концепції та формування єдиних її меж зумовлена потребою гармонізації національних правових систем у галузі корпоративного права, формуванням уніфікованого підходу до «підняття корпоративної вуалі» на рівні з іншими країнами.

Література:

1. Жорнокуй Ю. Доктрина «Проникнення за корпоративну вуаль»: світовий досвід та сучасні реалії українського правозастосування. Форум права. 2016. № 4. С. 127–132.

2. Жорнокуй Ю. Цивільно-правова природа корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах: дис. …д-ра-. юр. наук: 12.00.03 Харк. нац. ун-т внут. справ, Х, 2016. 476 с.

3. Завалько Т. «Проникнення під корпоративну вуаль» як механізм притягнення до відповідальності учасників (засновників) компанії. Сучасні міжнародні відносини: актуальні проблеми теорії і практики – 2020. 2020. С. 96–101.

4. Карнаух Т. Доктрина підняття корпоративної вуалі. Юридична Україна. 2013. № 3. С. 53–60.

5. Макіян Д. Доктрина «знаття корпоративної вуалі»: сутність концепції та перепони імплементації в Україні. Економіка та право. 2020. № 1. С. 28–36.

6. Махінчук В. Зарубіжний досвід застосування доктрини «зняття корпоративної вуалі» (piercing the corporate veil). Вісник Харк. нац. ун-ту імені В.Н. Каразіна. Серія «право». 2015. № 19. С. 89–93.

7. Соколовська Ю. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності у корпоративних відносинах: дис. …канд.. юр. наук: 12.00.03 Прикарпат. Нац.. ун-т ім. В. Стефаника, Івано-Франківськ, 2019, 260 с.

8. Юрченко Р. Зняття корпоративної вуалі в Україні. Юридична газета online . 2020. №12(718). URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/znyattya-korporativnoyi-vuali-v-ukrayini

СЕКЦІЯ 5. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЩОДО ЗАКОНОДАВЧОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ (НАДОМНОЇ) РОБОТИ ПРАЦІВНИКІВ В УМОВАХ КАРАНТИНУ

Боднарчук О. Г.
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри трудового та соціального права
Університету державної фіскальної служби України
м. Ірпінь, Київська область, Україна

Відповідно до ч. 3 ст. 43 Конституції України [1] право на належні, безпечні та здорові умови праці є однією із невід'ємних складових права на працю.

Разом з тим в Україні наявна цілком протилежна ситуація – більшість наших співвітчизників вважає, що краще трудитися в офісі, навіть під час хвороби, а дистанційна (віддалена) робота характерна тільки для окремих сфер діяльності [2, с. 21].

Коронавірусна хвороба (COVID–19) змусила багатьох роботодавців змінити умови праці, обираючи нові форми її здійснення. Більшість науково-педагогічних (наукових) працівників у зв'язку з коронавірусним карантином переведено на дистанційну (надомну) роботу. Відповідно до п. 2.1 Прикінцевих положень Закону № 540-IX від 30 березня 2020 року, встановлено, що на період встановлення карантину або обмежувальних заходів, пов'язаних із поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19), роботодавець може доручити працівникові, у тому числі державному службовцю, службовцю органу місцевого самоврядування, виконувати протягом певного періоду роботу, визначену трудовим договором, вдома, а також надавати працівнику, у тому числі державному службовцю, службовцю органу місцевого самоврядування, за його згодою відпустку.

Потрібно зауважити, що до прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID–2019)» у чинному трудовому законодавстві не було спеціальної юридичної конструкції, яка б передбачала можливість оформити дистанційну (надомну) роботу працівнику. Так законодавець урегулював легальність переведення

працівників на дистанційну роботу, якщо до цього працівник працював у звичайному режимі.

Законодавець урегулював легальність переведення працівників на дистанційну роботу (роботу на дому) у тому випадку, якщо до цього часу виконували такі працівники роботу у звичайному режимі. Надання такого права роботодавцю потрібно вважати необхідним заходом від можливого простою або зменшення ризиків щодо припинення діяльності [3, с. 159].

Кодексом законів про працю України не встановлено жодних обмежень для укладення трудових договорів про надомну/дистанційну роботу, залежно від тієї чи іншої сфери трудової діяльності (освіта, культура, організація відпочинку, медичне обслуговування тощо) і не визначено меж використання надомної/дистанційної праці, виходячи з організаційно-правової форми суб'єктів правових відносин [4, с. 175].

Відповідно до частини другої статті 60 КЗпП України: «На час загрози поширення епідемії, пандемії та/або на час загрози військового, техногенного, природного чи іншого характеру умова про дистанційну (надомну) роботу та гнучкий режим робочого часу може встановлюватися у наказі (розпорядженні) власника або уповноваженого ним органу без обов'язкового укладення у письмовій формі трудового договору про дистанційну (надомну) роботу» [5].

Потрібно зазначити, що Законом України від 17.03.2020 р. № 530 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» прописано можливість працювати з дому, розширено повноваження для стосовно встановлення режиму роботи підприємств: п.п. 1) п. 2 розділу ІІ. У Прикінцевих положеннях цього Закону, визначено, що роботодавець може доручити працівникові, у тому числі державному службовцю, службовцю органу місцевого самоврядування, виконувати протягом певного періоду роботу, визначену трудовим договором, вдома, а також надавати працівнику, у тому числі державному службовцю, службовцю органу місцевого самоврядування, за його згодою відпустку; порядок виконання завдань урегульовано виключно внутрішніми правилами підприємства, і якщо буде визначено, що робота може виконуватися дистанційно.

Відповідно до постанови КМУ від 25.03.2020 р. № 256 «Деякі питання забезпечення трудових прав державних службовців, працівників державних органів, підприємств, установ та організацій на час встановлення карантину у зв'язку із загостренням ситуації, пов'язаної з поширенням випадків гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» на період встановлення карантину за державними службовцями та працівниками, які виконують

визначену трудовим договором роботу вдома, зберігаються займана посада, умови оплати праці та соціальні гарантії. Виконання такої роботи не тягне за собою будь-яких обмежень трудових прав державних службовців та працівників. Відтак постанова повинна забезпечила захист прав працівників та державних службовців у період встановлення карантину.

Потрібно зазначити, що додаткові умови дистанційної роботи для держслужбовців можуть бути визначені правилами внутрішнього службового розпорядку в державному органі. Зокрема, наказом Національного агентства України з питань державної служби від 13.03.2020 р. № 39-20 внесено відповідні зміни до Типових правил внутрішнього службового розпорядку.

Відповідно до рекомендацій Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», на підставі аналізу наукової літератури та проведеного дослідження отримано такі наукові результати: 1) визначено можливість запроваджувати гнучкий режим робочого часу та дистанційний режим праці для науковців ЗВО; 2) враховуючи зміст цих режимів праці та специфіку праці наукових працівників ЗВО, рекомендовано інтеграцію гнучкого режиму робочого часу та дистанційного режиму праці, яка забезпечить ефективний контроль за використанням робочого часу та надасть можливість працівникам самостійно розподіляти свій робочий час за умови своєчасного виконання поставлених завдань у повному обсязі; 3) для контролю та вимірювання результатів діяльності запропоновано використовувати спеціальну звітність (наприклад, акти виконаних робіт) та різні абсолютні показники, наприклад, кількість оброблених наукових джерел, кількість наукових публікацій тощо [6, с. 186].

М.Ю. Кузнецова стверджує, що виконання дистанційної (надомної) роботи не тягне за собою будь-яких обмежень обсягу трудових прав працівників. Відповідно працівник виконуючи роботу дистанційно, має такі права, як і працівник, який виконує традиційні форми роботи. Такі трудові права передбачені статтею 2 Кодексу законів про працю і до них потрібно віднести: право громадян України на працю, – тобто на одержання роботи з оплатою праці не нижче встановленого державою мінімального розміру, – включаючи право на вільний вибір професії, роду занять і роботи, забезпечується державою; право на відпочинок відповідно до законів про обмеження робочого дня та робочого тижня і про щорічні оплачувані відпустки, право на здорові і безпечні умови праці, на об’єднання в професійні спілки та вирішення колективних трудових конфліктів (спорів) у встановленому законом порядку, на участь в управлінні підприємством, установою, організацією, на матеріальне забезпечення в порядку соціального страхування в старості, а

також у разі хвороби, повної або часткової втрати працездатності, на матеріальну допомогу в разі безробіття, на право звернутися до суду для вирішення трудових спорів незалежно від характеру виконуваної роботи або займаної посади, крім випадків, передбачених законодавством, та інші права, встановлені законодавством. Водночас держава створює умови для ефективної зайнятості населення, сприяє працевлаштуванню, підготовці і підвищенню трудової кваліфікації, а за потреби, забезпечує перепідготовку осіб, вивільнюваних при переході на ринкову економіку [3, с. 161].

Таким чином, Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-2019)» забезпечив право працівників на оплату праці в повному обсязі при запровадженні дистанційного режиму роботи. Зокрема, при проведенні оплати за виконану роботу мають бути дотримані норми статті 115 КЗпП України щодо виплати заробітної плати не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, що не перевищує шістнадцяти календарних днів, та не пізніше семи днів після закінчення періоду, за який здійснюється виплата. Тривалість робочого часу «дистанційників» не може перевищувати норми, передбачені статтями 50 і 51 КЗпП України (40 або менше годин на тиждень).

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

2. Дощенко А. В. Розвиток дистанційної зайнятості як складова трансформації соціально-трудової сфери. *Ринок праці та зайнятість населення*. 2014. № 4. С. 21–25.

3. Кузнецова М. Ю. Гарантії прав працівників при виконанні роботи дистанційно. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 3. С. 159–161. URL: http://www.lsej.org.ua/3_2020/40.pdf (дата звернення: 10.10. 2020).

4. Тютюнник В. К., Котова Л. В. Правове регулювання дистанційної роботи на державній службі. *Актуальні проблеми права : теорія і практика.* 2020. № 1 (39). С. 173–180.

5. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: https://www.zakon.rada.gov.ua/laws/term/322-08 (дата звернення: 10.10. 2020).

6. Литовченко І. В. Організаційно-правові особливості застосування дистанційного режиму праці та гнучкого режиму робочого часу наукових працівників закладу вищої освіти. Бізнесінформ. 2018. № 1. С. 182–187.

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ПРАЦІВНИКІВ ПРИ ВИКОНАННІ ДИСТАНЦІЙНОЇ (НАДОМНОЇ) РОБОТИ

Зімін М. В.
аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського університету внутрішніх справ
Міністерства внутрішніх справ України
м. Дніпро, Україна

Поширення територією України та країн світу гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 (далі – COVID-19) вплинуло на зайнятість населення.

Згідно з оновленими даними, що містить додаткові відомості про масштаби заходів по закриття робочих місць в різних країнах, 94% працівників в світі проживають в країнах, де діє той чи інший режим закриття робочих місць. Хоча все більше і більше країн послаблюють обмеження і поступово дозволяють працівникам повернутися на робочі місця. Станом на 17 травня 2020 року 20% працівників в світі проживали в країнах, де закриття робочих місць носило обов'язковий характер для всіх, крім працівників життєво важливих галузей, 69% проживали в країнах, де закриття робочих місць носило обов'язковий характер для ряду секторів або категорій працівників, а ще 5% – у країнах із закриттям робочих місць в рекомендаційному порядку [1].

Законом України від 30 березня 2020 року № 540-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19)» із змінами, внесеними згідно із Законом № 725-IX від 18.06.2020 р., серед іншого, внесено зміни до Кодексу законів про працю України та визначено поняття дистанційної (надомної) роботи [2].

В той же час, як справедливо зазначає Л.В. Котова, тенденція до збільшення обсягів застосування дистанційної роботи у світовій економіці не є якимось випадковим та тимчасовим явищем. Сучасна дистанційна робота будується на широкому використанні інформаційно-телекомунікаційних технологій. А отже, зважаючи на бурхливий розвиток таких технологій, їхній всеохоплюючий характер, невпинне подальше всебічне їх проникнення у наше повсякденне життя, можна з упевненістю прогнозувати неминуче постійне зростання кількості дистанційних працівників. Таким чином, бачимо, що поширення дистанційної зайнятості у сучасному світі є цілком природнім процесом, що має свої чіткі передумови та багатообіцяючі перспективи [3, с. 120].

Так, стаття 60 Кодексу законів про працю України надає визначення дистанційної (надомної) роботи, під якою розуміється така форма організації праці, коли робота виконується працівником за місцем його проживання чи в іншому місці за його вибором, у тому числі за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, але поза приміщенням роботодавця. [4]

Так, за чинним законодавством відповідальність за забезпечення безпечних та нешкідливих умов праці при виконанні роботи за трудовим договором про дистанційну (надомну) роботу покладається на роботодавця.

За таких умов можна говорити про те, що відповідальність за ушкодження здоров'я працівником під час виконання дистанційної (надомної) роботи буде нести саме роботодавець.

Водночас слід зазначити, що покладення на роботодавця відповідальності за заподіяння шкоди працівнику при виконанні дистанційної (надомної) роботи призводить до низької зацікавленості в укладенні означених договорів.

Розв'язати вказану правову проблему покликаний зареєстрований у Верховній Раді України проект закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи» № 4051 від 04.09.2020 [5]. Автори зазначеного законопроекту пропонують розмежувати поняття дистанційної та надомної роботи, врегулювати покладення відповідальності за забезпечення безпечних та нешкідливих умов праці при виконанні роботи за трудовим договором про дистанційну роботу та/або надомну роботу на працівника, який самостійно обирає власне робоче місце.

За умови подальшого покладення відповідальності на працівника, при виконанні роботи за трудовим договором про дистанційну роботу та/або надомну роботу, за забезпечення безпечних та нешкідливих умов праці безперечно буде мотивувати роботодавців укладати трудові договори із працівниками, які фактично будуть працювати поза їх приміщеннями чи територією.

На нашу думку, такі зміни у законодавстві неминуче призведуть до перегляду певних положень Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» в частині прав, обов'язків та відповідальності застрахованих осіб. Як приклад, на застрахованих особи, які будуть працювати за трудовим договором про дистанційну роботу та/або надомну роботу буде покладатись зобов'язання зі своєчасного інформування роботодавця про нещасний випадок, який стався під час такої роботи, а також надання доступу комісії з розслідування нещасного випадку для обстеження місця, де стався такий випадок.

Література:

1. Вісник МОП: COVID-19 та сфера праці. Четвертий випуск. Оновлені оцінки та аналіз. 27 травня 2020 року. URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-moscow/documents/briefingnote/wcms_746704.pdf.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України від 30 березня 2020 р. № 540-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#n118.
3. Дистанційна робота як сучасна форма зайнятості: актуальні питання законодавчого врегулювання / Л. В. Котова // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2015. – № 30. – С. 119–127. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/app_2015_30_13.
4. Кодекс законів про працю України станом на 28 вересня 2020 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text.
5. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи. № 4051 від 04 вересня 2020 року. Режим доступу: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69838.

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ВПОРЯДКУВАННЯ СВОБОДИ ВОЛІ СТОРІН ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ В УМОВАХ ПОШИРЕННЯ КОРОНАВІРУСНОЇ ХВОРОБИ (COVID-19)

Коваленко О. О.
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
і трудового права імені професора О. І. Процевського
Харківського національного педагогічного університету
імені Г. С. Сковороди
м. Харків, Україна

Пандемія коронавірусної інфекції COVID-19, що була оголошена Всесвітньою організацією охорони здоров'я 11 березня 2020 р., зумовила прийняття рішення Кабінетом Міністрів України про загальнодержавний карантин [1], яке переглядалось вже 15 разів, із продовженням, на теперішній час його дії до 31 жовтня 2020р. У зв'язку з цим, вводились обмеження на проведення масових заходів, руху міжміського

громадського транспорту, метро тощо, що створило значні перепони у реалізації громадянами їх прав, зокрема у сфері трудової діяльності.

Без сумніву, впровадження цих обмежувальних заходів мало та має своєю метою збереження найціннішого у цивілізованому демократичному суспільстві – життя та здоров'я людей. І ми не маємо на меті обговорення їх доцільності. Однак, навіть в цих умовах, дуже важливим було і є використовувати правові норми для того, щоб, наскільки це можливо, забезпечити оптимальні умови реалізації свободи волі працівників щодо їх здатності до праці, щодо захисту їх трудових прав.

Чинне законодавство України виявилось неготовим до ефективного регулювання окремих трудових прав та їх реалізації в цих умовах у зв'язку із повною відсутністю не те, що механізму їх впорядкування, а й взагалі-то, наданих, можливостей сторонам трудових відносин, особливо в державному секторі економіки.

Таким чином, Верховна Рада України мала негайно відреагувати на цю прогалину в законодавстві, що вона й зробила, прийнявши Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19)» [2].

Позитивною слід визнати новелу в українському законодавстві про працю щодо внесення змін в частині деталізації порядку оплати простою не з вини працівника. Раніше в КЗпП України існувала загальне правило оплати часу простою не з вини працівника в розмірі не нижче двох третин тарифної ставки встановленого працівникові розряду (окладу). Змінами від 30.03.2020 дане правило, передбачене ч. 1 ст. 113 КЗпП України було уточнено: «в тому числі на період оголошення карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України».

Ст. 34 КЗпП України визначає наступне: «Простій – це зупинення роботи, викликане відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами» [3]. І карантин, встановлений Кабінетом Міністрів України, відноситься саме до цих інших обставин, зазначених у ст. 34 КЗпП України. Таким чином, дане розпорядження дозволяє уникнути можливих непорозумінь з оплати праці працівників на підприємствах, діяльність яких заборонена або обмежена, бо прямо встановлює важливу соціально-економічну гарантію прав працівника, здатного і готового до роботи, але з причин, не залежних, ні від нього, ні від роботодавця не має реальної можливості приступити до її виконання.

Ще однією новелою в українському законодавстві про працю є правило, встановлене відносно підстави та тривалості відпусток без збереження заробітної плати за згодою сторін. До коментованих змін, ст. 84 КЗпП України [3] і ст.26 Закону України «Про відпустки» [4]

відпустка без збереження заробітної плати за сімейними обставинами та з інших причин могла бути надана працівникові на термін, обумовлений угодою між працівником і власником або уповноваженим ним органом, але не більш ніж на 15 календарних днів на рік.

Природно, дане імперативне строкове обмеження не дозволяло в умовах, що склалися щодо запобігання поширення коронавірусної інфекції (COVID-19), навіть за величезним бажанням працівника та за згодою роботодавця, що можна інтерпретувати як прояви їх свободи волі, взяти відпустку без збереження заробітної плати більше ніж на 15 днів на рік. Тому законодавцем, абсолютно справедливо, відпустку без збереження заробітної плати в разі встановлення Кабінетом Міністрів України карантину відповідно до Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», було виділено в окрему групу. І в даний час строк перебування у відпустці без збереження заробітної плати на період карантину не включається до загального терміну, встановлений ч. 2 ст. 84 КЗпП України та ч. 1 ст. 26 Закону України «Про відпустки».

Ще однією важливою новелою, дійсно спрямованою на забезпечення додаткових соціальних і економічних гарантій сторін трудових відносин у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19), є продовження строків звернення до суду за вирішенням трудових спорів на час терміну дії карантину.

КЗпП України був доповнений главою XIX «Прикінцеві положення» такого змісту: «Під час дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19), строки, визначені статтею 233 цього Кодексу, продовжуються на строк дії такого карантину» [2].

Мова йде про строки звернення до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду за вирішенням трудових спорів. За ст. 233 КЗпП України передбачено, що «працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, а у справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки.

У разі порушення законодавства про оплату праці працівник має право звернутися до суду з позовом про стягнення належної йому заробітної плати без обмеження будь-яким строком.

Для звернення власника або уповноваженого ним органу до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди.

Встановлений частиною третьою цієї статті строк застосовується і при зверненні до суду вищестоящого органу» [3, ст.233].

Очевидно, що заходи, спрямовані на обмеження пересування людей, громадського транспорту, закриття метро, заборона курсування міжміського громадського транспорту створюють проблеми в доступі до правосуддя та унеможливлюють реалізацію ст. 55 Конституції України, якою «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб [5]. Тому, щоб не позбавити сторони трудових відносин права на судовий захист, зберегти можливість захистити своє порушене право, без сумніву, абсолютно необхідним було внесень зазначених змін в трудове законодавство.

Таким чином, дані новели національного законодавства щодо деталізації порядку оплати простою не за виною працівника, зміни поряду надання відпустки без збереження заробітної плати, пролонгація строків звернення до суду дозволяють зробити висновок про: створення юридичного підґрунтя для реалізації свободи їх волі у сфері реалізації права на працю; розширення правових можливостей сторін трудового договору щодо реалізації їх трудових прав; надання додаткових соціально-економічних гарантій їх трудових прав в умовах поширення коронавірусної хвороби (COVID-19).

Література:

1. Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 р. № 211. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF#Text.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 30.03.2020 р. № 540-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20#Text.

3. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text.

4. Про відпустки: Закон України від 15.11.1996 р. № 504/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80#Text.

5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ЗМІНИ СТАТУСУ ПРАЦІВНИКА-СУМІСНИКА

Кучма О. Л.
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового права і права соціального забезпечення
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
м. Київ, Україна

Трудове законодавство дозволяє працівнику реалізувати своє право на працю уклавши один чи декілька трудових договорів із одним чи з різними роботодавцями. При цьому, за місцем роботи за сумісництвом працівник перебуває у трудових відносинах з деякими особливими умовами, пов'язаними із фактом сумісництва (робочий час, оплата праці тощо). З часом працівник може звільнитися з основного місця роботи, що породжує юридичні наслідки і необхідність у перегляді умов праці із роботодавцем по трудовому договору за сумісництвом.

Міністерство соціальної політики України роз'яснило, що законодавством про працю не встановлено обов'язку працівника щодо повідомлення роботодавця, де він працює за сумісництвом, про звільнення з основного місця роботи. Законодавством про працю також не передбачено відповідальності роботодавця за неповідомлення його сумісником про звільнення з основного місця роботи [1].

Зрозуміло, що допоки працівник не повідомить роботодавця про відсутність у нього основного місця роботи, такий працівник буде продовжувати числитись як сумісник. Після отримання інформації про відсутність у працівника-сумісника іншого основного місця роботи роботодавець і працівник повинні переглянути умови трудових відносин, зважаючи на те, що дана робота для працівника при відсутності іншої (нової) основної роботи стає основною.

На сьогодні, роботодавці оформлюють трудові відносини із працівником у зв'язку із зміною його статусу (із працівника-сумісника на працівника за основним місцем роботи) шляхом звільнення/прийому. Це обумовлено необхідністю належним чином відобразити зміни у статусі працівника у звіті з єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та повідомленні про прийом на роботу.

Дане звільнення/прийом є технічним і викликане не бажанням працівника сьогодні звільнитися а завтра знову працювати, а необхідністю правильно прозвітувати контролюючим органам, оскільки в інший спосіб не передбачено внести інформацію про зміну статусу працівника до Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування.

По своїй правовій суті зміна статусу працівника із сумісника на працівника за основним місцем роботи не повинна припиняти трудових відносин, а лише потребує перегляду умов праці (наприклад, працівник може продовжувати працювати декілька годин на день, але вже за основним місцем роботи – неповний робочий час).

Технічне звільнення працівника-сумісника зобов'язує роботодавця здійснити всі необхідні дії для припинення трудових відносин (провести остаточний розрахунок, внести відповідні зміни до звітів та обліку тощо) і на наступний день знову прийняти на роботу працівника з вчиненням відповідного комплексу дій. При цьому, працівнику можуть встановити випробувальний строк (за винятком категорій, яким не може бути встановлено випробувального строку), що не сприяє соціальній захищеності працівника.

До внесення змін у порядок повідомлення про прийом на роботу та звіту до Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування деякі роботодавці змінювали статус працівника-сумісника на працівника за основним місцем роботи шляхом переведення. На сьогодні це не рекомендується робити, оскільки зважаючи на форми документів, які подаються до контролюючих органів будуть суперечності у звіті і раніше поданому повідомленні про прийом. Також вирішення питання у такий спосіб теж не відповідає правовій природі зміни статусу працівника, адже переведення має на увазі наявність двох посад і факт переведення працівника із однієї посади на іншу. В даній ситуації відбувається технічне створення нової посади (для роботи за основним місцем роботи) і ліквідація «старої» посади (на якій працював працівник-сумісник), а насправді маємо ситуацію, коли працівник залишається на своїй посаді, але не як сумісник, а як працівник за основним місцем роботи. Для зміни статусу працівника необхідно лише наказом відрегулювати зміну статусу на підставі заяви працівника, у якій він інформує про те, що звільнився за основним місцем роботи і просить продовжити трудові відносини на умовах роботи за основним місцем та надати коригуючу інформацію до контролюючих органів. На сьогодні змінити статус працівника і відобразити цю інформацію контролюючим органам можливо через технічне звільнення/прийом, що не відповідає суті правовідносин, а є вимушеним кроком.

Таким чином, є необхідність у зміні форми звіту з єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та автоматичному коригуванні інформації у раніше поданому повідомленні про прийом на роботу, а саме: передбачити можливість роботодавцю подати інформацію про зміну статусу працівника із працівника-сумісника на працівника за основним місцем роботи без вчинення технічних звільнення/прийому.

Література:

1. Щодо повідомлення роботодавця за сумісництвом про звільнення з основного місця роботи : Лист від 09 червня 2017 р. № 294/0/22-17/134 / Міністерство соціальної політики України. URL: https://buhgalter911.com/normativnaya-baza/pisma/minsocpolitiki/schodo-povidomlennya-robotodavcya-1031777.html

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ З ОГЛЯДУ НА ЧИННЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ ПРО ПРАЦЮ

Репалюк В. Я.
аспірант кафедри трудового права
та соціального забезпечення
Київського університету права
Національної академії наук України
м. Київ, Україна

У сучасній науковій літературі практично не досліджений інститут дисциплінарної відповідальності за проектом Трудового кодексу, зокрема, не проаналізовані норми відповідного проекту в порівнянні зі статтями чинного законодавства України, що регулють питання праці в Україні. Хоча, щоб зрозуміти якість пропонованих законодавцем норм, в тому числі нововведень, таке порівняння вважається вкрай необхідним.

Дослідженням проблематики дисциплінарної відповідальності займалися О. Барабаш, Н. Вапнярчук, В. Венедіктов, С. Кожушко, В. Ковригін, Н. Хуторян та інші авторитетні вчені. Однак у зв'язку з тим, що проект Трудового кодексу України відносно нещодавно став предметом наукового пізнання, великої кількості наукових робіт відповідної проблематики ще не напрацьовано.

На сьогодні неможливо виділити суттєві зміни у ставленні загальних підходів до розуміння сутності дисциплінарної відповідальності. Під дисциплінарною відповідальністю розуміється обов'язок працівника відбути (понести покарання) за передбачений трудовим законодавством дисциплінарний проступок, засудивши поведінку працівника із застосуванням дисциплінарних стягнень з боку роботодавця.

На думку В. А. Козлова, суттєвим недоліком сучасного розуміння дисциплінарної відповідальності є ігнорування факту, що відповідальність може містити в собі можливість протилежних наслідків правового впливу – схвалення, заохочення, виправдання [3, с. 357].

З іншого боку, Л. О. Сироватська, хоча й не заперечує важливості питання про дослідження позивної відповідальності прибічниками цієї теорії, усе ж дотримується такого погляду: в дисциплінарній відповідальності не може існувати позитивного аспекту з тієї причини, що у трудовому праві, на відміну від інших галузей права, обов'язок виконувати всі трудові обов'язки (і норми права, що їх закріплюють) прямо сформульований у вигляді обов'язку дотримуватись дисципліни праці, а тому немає потреби запроваджувати ще одну правову категорію, яка по суті дублює цей обов'язок [2, с. 27–28].

Не менш дискусійною проблемою загальної дисциплінарної відповідальності є питання про види дисциплінарних стягнень. У статті 147 чинного КЗпП передбачено лише два види заходів стягнення – догану та звільнення [1]. Звичайно, перелік дисциплінарних стягнень не повинен бути нескінченно довгим, але з метою здійснення диференціації заходів дисциплінарного стягнення залежно від ступеня тяжкості дисциплінарного проступку, ступеня вини порушника тощо. Для досягнення соціальної справедливості та недопущення свавілля роботодавців необхідно розширити перелік дисциплінарних стягнень.

Сьогодні вибір роботодавця щодо накладення дисциплінарних стягнень обмежується тільки доганою або звільненням. Таким чином, з одного боку, роботодавець зобов'язаний врахувати і ступінь тяжкості вчиненого проступку, і заподіяну працівником шкоду, і обставини, за яких вчинено проступок, і попередню роботу працівника, але на практиці варіантів у притягненні до відповідальності працівника не має, оскільки за умови збереження трудових правовідносин, можливо лише оголосити працівнику догану.

Таким чином, сьогодні недосконаліть норм щодо дисциплінарної відповідальності у вигляді неефективності догани як єдиного заходу впливу на порушника у випадку збереження трудових правовідносин, з одного боку, обумовлює, з іншого – ухилення роботодавців від сплати податків та обов'язкових зборів за згодою працівників у вигляді заробітної плати «в конверті» приховує, а норма ч. 2 ст. 147 КЗпП України уможливлює застосування до порушників трудової дисципліни такого дисциплінарного стягнення, як штраф.

Так як необхідно відійти від положень, що втратили своє регулятивне значення у зв'язку зі зміною суспільних відносин. Узагальнюючи викладені вище міркування, приходимо до висновку, що проект Трудового кодексу в частині, що регулює питання дисциплінарної відповідальності, повинен містити істотні зміни і нововведення. Оскільки необхідно відступити від правил, вони втратили своє регулююче значення в результаті зміни суспільних відносин. Більшість новел покращують становище роботодавця.

Тому вважаємо за необхідне продовжити роботу над текстом законопроекту з метою посилення гарантій трудових прав працівників та переглянути наявні положення проекту Трудового Кодексу щодо видів дисциплінарних стягнень, дисциплінарної відповідальності окремих категорій працівників, строків для застосування дисциплінарного стягнення, строків повідомлення працівника про оголошене стягнення.

Література:

1. Кодекс законів про працю України : Закон УРСР від 10.12.1971 № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971.
2. Сироватський Л. А. Відповідальність за порушення трудового законодавства / Л. А. Сироватський // – М., 2017. – 179 с.
3. Теорія держави і права: підручник; під ред. А. І. Королева і Л. С. Явіча. – Л., 2016. – 382 с.

ПРИРОДА ПРАВА НА ПРАЦЮ У ВИМІРІ СВОБОДИ

Шабанов Р. І.
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
і трудового права імені професора О. І. Процевського
Харківського національного педагогічного університету
імені Г. С. Сковороди
м. Харків, Україна

Право на працю як загальне право людини, зафіксоване у ст. 23 Загальної декларації прав людини та конституціях більшості національних держав, є похідним правом. Воно, насамперед, може бути виведено із права на життя, права на розвиток та права на гідність. У кожному випадку таке виведення залежить від певних припущень та умов, основним з яких є принцип свободи праці, який можна розглядати з позицій концепції негативної та позитивної свободи І. Берліна [1].

Право на працю походить із права на життя тією мірою, в якій доступ до праці необхідний для отримання засобів для збереження та підтримки життя. Право на життя включає можливість займатися трудовою діяльністю, сумісною зі здійсненням прав інших людей, необхідною для підтримки життя. Праця – типовий засіб, за допомогою якого працездатні особи підтримують себе і виробляють необхідні товари й утримують себе та тих непрацездатних осіб, які від них залежить. У цьому аспекті виведене право слід розглядати з позицій

концепції негативної свободи, адже можна припустити, що, коли когось позбавляють роботи, його позбавляють засобів для підтримки свого життя та життя своїх утриманців. Якщо заважати людям працювати, означає загрожувати їхньому життю, то й логічно, що право на працю походить від права на життя. Водночас право на працю непередбачає, що кожна працездатна людина зобов'язана працювати для того, щоб задовольняти виключно вітальні потреби. Бо сучасне суспільство організоване таким чином, щоб підтримувати не лише тих, хто працює, а й тих, хто не зайнятий у продуктивній праці через певні причини (зокрема, безробіття). Це відбувається завдяки системі соціального захисту, у фундамент якої також закладено право на життя. Тому право на працю, виведене із права на життя, не звужується до примітивного виживання завдяки праці, а надає особі свободу від примусу й експлуатації, дозволяє усвідомлено визначити вибір засобів для існування та їх обсяг.

Виведення права на працю з права на розвиток передбачає, що праця є засобом, за допомогою якого люди розвиваються фізично та розумово. Праця стала засобом еволюційного піднесення людини з тваринного світу, трудове натхнення людей у всі епохи творило цивілізацію та культуру. Тому природно, що людина має право на розвиток у тій мірі, в якій робота необхідна їй для такого розвитку, і саме у цьому змістовному перехрещенні вона має право на працю. Разом із тим не кожна праця дійсно розвиває фізично та розумово, а не, навпаки, пригнічує людину й гальмує її розвиток. Відповідно таке право може бути реалізоване за допомогою освіти, дозвілля та інших, не пов'язаних з працею засобів. Право на працю як похідне від права на розвиток, саме тому ч. 3 ст. 23 передбачає «вільний вибір роботи» [2], а інші види прав закріплюють можливість вільного розвитку іншим способом.

Право людини на гідність формує найбільш надійну основу для права на працю. Бути людиною – це питання не лише існування певного біологічного типу, а й належності до людського суспільства. Повноцінний, працездатний, компетентний член суспільства відіграє у ньому певну роль. Жодна особа не є «марною» або «непотрібною», і визнання цього факту є невід'ємною частиною того, що означає право на гідність для людей. Праця – типовий засіб, завдяки якому свідомі люди стверджують свою незалежність і беруть на себе частку відповідальності у соціумі. Праця передбачає зайняття свого місця в громаді, чи то робота вдома, на полі, на виробництві чи в офісі. Повага до себе, а також гідне ставлення до інших тісно пов'язані з тим що робить людина, як людина виражає себе своїми діями та якою мірою вона бере на себе тягар відповідальності за своє життя і свою участь у суспільстві. Людині, якій заборонено працювати, не дозволяється зайняти належне

місце в суспільстві як дорослій, зрілій та відповідальній. Право на працю таким чином тісно пов'язане із правом на гідність та є визначальним для кожного суспільства. Як пише Р. Джордж, «саме з цієї причини у багатьох суспільствах позбавлення людини продуктивної ролі в суспільстві є формою остракізму, що рівнозначне покаранню і призначається лише за серйозний адміністративний проступок або злочин» [3, с. 21]. Право на працю виражене через право на гідність передбачає транслювання у суспільство ідеї відповідального вільного вибору роботи не лише для забезпечення матеріальних потреб чи саморозвитку, але й альтруїстичної трудової мотивації та поведінки.

Таким чином, узагальнюючи викладене, слід зауважити, що природу права на працю, розглянуту в ролі похідної від права на життя, права на розвиток та права на гідність, можна трактувати через позиції концепцій як негативної, так і позитивної свободи. У контексті концепції негативної свободи, включаючи державу, не можна заборонити людині, яка бажає працювати для отримання заробітної плати, саморозвитку, реалізації загальнокорисних цілей, робити це у межах чинного законодавства, не порушуючи права інших осіб. Це перший щабель розуміння природи права на працю. У свою чергу, концепція позитивної свободи вимагає принаймні того, щоб суспільство надавало особі можливість повноправного усвідомленого та вільного членства у виробничій діяльності цього суспільства для втілення вказаних вище цілей. Другий щабель природи права на працю пов'язаний із глибоко посадженим корінням людської культури та цивілізації, яка розглядає працю як засіб піднесення людини на новий еволюційний рівень.

Література:

1. Берлін І. Дві концепції свободи. Київ: Основи, 1994. С. 177–232.
2. Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 07.10.2020).
3. George R. The Right to Work: Law and Ideology The Right to Work: Law and Ideology. *Valparaiso University Law Review.* 1984. Vol. 19. № 1. Pp. 15–35 (дата звернення: 07.10.2020).

СЕКЦІЯ 6. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ВИСНОВКУ З ОЦІНКИ ВПЛИВУ НА ДОВКІЛЛЯ

Ільків Н. В.
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарсько-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
м. Львів, Україна

У переліку документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності, затвердженого Законом України від 19 травня 2011 року № 3392-VI (далі – Закон № 3392-VI) [1], вміщено висновок з оцінки впливу на довкілля (далі – ОВД). Цей документ враховується при прийнятті рішення про провадження планованої діяльності та може бути підставою для відмови у видачі рішення про провадження планованої діяльності. Правовою основою висновку з ОВД є Закон України «Про оцінку впливу на довкілля» [2], який відповідно до вимог Директиви 2011/92/ЄС та прийнятих на себе Україною міжнародних зобов'язань заклав правові передумови для запровадження європейської моделі ОВД в Україні.

Оцінка впливу на довкілля є комплексною стадійною процедурою. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про оцінку впливу на довкілля», ОВД передбачає: 1) підготовку суб'єктом господарювання звіту з ОВД; 2) проведення громадського обговорення; 3) аналіз уповноваженим органом інформації, наданої у звіті з ОВД, будь-якої додаткової інформації, яку надає суб'єкт господарювання, а також інформації, отриманої від громадськості під час громадського обговорення, під час здійснення процедури оцінки транскордонного впливу, іншої інформації; 4) надання уповноваженим органом мотивованого висновку з ОВД, що враховує результати цього аналізу; 5) врахування висновку з ОВД у рішенні про провадження планованої діяльності.

З огляду на визначені стадії потребує додаткового аналізу правова природа фінального документу з ОВД. Зі змісту Закону «Про ОВД» слідує, що фінальне рішення за процедурою ОВД складається з двох частин: висновку з ОВД (ст.9) та рішення про провадження планованої діяльності (ст. 11).

На своєрідну дворівневу конструкцію вказується і у наукових джерелах [3].

Висновок з ОВД видається уповноваженим територіальним чи центральним органом. У ньому визначається допустимість чи обґрунтовується недопустимість провадження планованої діяльності та визначає екологічні умови її провадження, виходячи з ОВД планованої діяльності, зокрема величини та масштабів такого впливу (площа території та чисельність населення, які можуть зазнати впливу), характеру (у тому числі – транскордонного), інтенсивності і складності, ймовірності, очікуваного початку, тривалості, частоти і невідворотності впливу (включаючи прямий і будь-який опосередкований, побічний, кумулятивний, транскордонний, короткостроковий, середньостроковий та довгостроковий, постійний і тимчасовий, позитивний і негативний впливи), передбачених заходів, спрямованих на запобігання, відвернення, уникнення, зменшення, усунення впливу на довкілля.

У висновку з ОВД зазначається тип, основні характеристики та місце провадження планованої діяльності; визначається допустимість чи обґрунтовує недопустимість провадження планованої діяльності; встановлюються умови використання території та природних ресурсів під час виконання підготовчих і будівельних робіт та провадження планованої діяльності; умови щодо охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки під час виконання підготовчих і будівельних робіт та провадження планованої діяльності; умови щодо запобігання виникненню надзвичайних ситуацій та усунення їх наслідків; умови щодо зменшення транскордонного впливу планованої діяльності, щодо якої здійснювалася процедура оцінки транскордонного впливу. Якщо з ОВД випливає необхідність здійснення компенсаційних заходів, то у висновку покладається обов'язок із здійснення таких заходів; якщо виникає необхідність запобігання, уникнення, зменшення (пом'якшення), усунення, обмеження, а також моніторингу впливу планованої діяльності на довкілля, то покладається обов'язок із здійснення відповідних дій; якщо необхідним є здійснення додаткової ОВД на іншій стадії проектування, то визначаються строки та обґрунтовуються вимоги щодо її здійснення; у разі потреби здійснення післяпроектного моніторингу – визначається порядок, строки та вимоги до його здійснення (ст. 9 ЗУ «Про ОВД»). Тобто у висновку з ОВД визначаються екологічні параметри проекту.

Рішення органу державної влади або органу місцевого самоврядування про провадження планованої діяльності встановлює (затверджує) параметри та умови провадження планованої діяльності. Згідно з ч. 2 ст. 11 Закону «Про ОВД», у цьому рішенні зазначається, що «екологічні умови провадження планованої діяльності визначені у

висновку з ОВД». Але окрім того, що «екологічні» складові зазвичай одночасно є й економічними, чи тісно пов'язаними з ними (для прикладу, місце розташування об'єкта чи тип сировини, що використовується для виготовлення продукції, потужність теплової електростанції та обсяг сталі, що буде виплавлятися за допомогою установки тощо), у Законі «Про ОВД» зазначається, що рішення про провадження планованої діяльності може включати екологічні умови провадження планованої діяльності.

Погоджуючись із висловленою науковцями позицією, неможливо затверджувати екологічні параметри планованої діяльності окремо від технічних та економічних [3], а відповідно необґрунтованим є розмежування рішення про провадження планованої діяльності та висновок з ОВД.

Суперечить усій викладеній у Законі схемі норма ч. 3 ст. 11, в якій зазначається, що у разі, якщо після ухвалення висновку з ОВД законодавством не передбачається прийняття рішення про провадження планованої діяльності для початку її провадження, висновок з ОВД, у якому визначено допустимість провадження планованої діяльності, вважається рішенням про провадження планованої діяльності. Тож, по-перше, потребує законодавчого уточнення перелік випадків, у яких після ухвалення висновку з ОВД не потрібне прийняття рішення про провадження планованої діяльності для початку її провадження, по-друге, внесення змін до ч. 1 ст. 11 щодо визначення підстави для початку провадження планованої діяльності.

Крім того, у ч. 1 ст. 11 вказується, що рішення про провадження планованої діяльності приймається «у формі документа дозвільного характеру». Це, у свою чергу, суперечить Закону № 3392-VI, який містить вичерпний перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності, та фактично нівелює ключове значення висновку з ОВД.

Таким чином, у Законі України «Про ОВД» закладено низку суперечливих положень, зокрема щодо впровадження рішення з ОВД, як остаточного рішення, поряд з висновком ОВД. Це веде до відсутності єдності у правозастосуванні. Так, у разі порушення суб'єктивних прав громадськості чи замовника проекту постає питання щодо предмету оскарження – висновок чи рішення є документом дозвільного характеру, що встановлює права та обов'язки. Не вносить ясність у це питання і ст. 12 Закону під назвою «Оскарження в судовому порядку рішень, дій чи бездіяльності у процесі здійснення оцінки впливу на довкілля». Тож нагальним та необхідним є внесення відповідних змін та доповнень до законодавства з метою чіткості законодавчого розуміння та недопущення проблем у практиці реалізації інституту ОВД.

Література:

1. Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності, затверджений Законом України від 19 травня 2011 р. № 3392-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1056-11
2. Про оцінку впливу на довкілля: Закон України від 23 травня 2017 р. № 2059-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2059-19
3. Малишева Н., Третяк Т., Шемшученко Ю. Оцінка впливу на довкілля як інструмент охорони екологічних прав людини. URL: https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/otsinka-vplyvu-na-dovkillya yak-instrument-ohorony-ekologichnyh-prav-lyudyny/

СПІВВІДНОШЕННЯ ОБ'ЄКТНО-СУБ'ЄКТНИХ СКЛАДІВ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ТА БЕЗПЕКИ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ НА ПОСТКОНФЛІКТНИХ ТЕРИТОРІЯХ

Кірін Р. С.
доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітник
Інституту економіко-правових досліджень імені В. К. Мамутова
Національної академії наук України
м. Київ, Україна

Розглядаючи на початку 2020 р. пріоритети екологічної політики на наступні п'ять років [1] Верховна Ради України підтвердила, що одним з них є поетапне наближення (транспозиція, імплементація та забезпечення дотримання) природоохоронного законодавства до відповідних директив ЄС. Водночас, перед парламентом, урядом і органами місцевого самоврядування (далі – ОМС) на сьогодні стоїть дуже важливе завдання – розробити ефективну систему захисту довкілля, а разом з тим і захисту людини як його частини.

Окрема увага приділена ускладненню екологічної ситуації на сході України, що зумовлено військовими діями і руйнацією інфраструктури та екологічно небезпечних підприємств. На тимчасово окупованій території України порушується екологічна рівновага, а відсутність належного державного контролю за якістю довкілля, зокрема на непідконтрольних територіях Донецької і Луганської областей, призводить до небезпечних змін стану довкілля і збільшує ризики для здоров'я населення і безпеки його життєдіяльності.

Тому, враховуючи суспільне значення пріоритетів екологічної політики Верховної Ради України на наступні п'ять років, серед

рекомендацій Кабінету Міністрів України учасниками парламентських слухань, відзначу завдання прискорити розроблення та затвердження комплексної програми стабілізації екологічної ситуації та забезпечення екологічної безпеки на Донбасі.

Крім того, Міністерству з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України (зараз – Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України) спільно з Міністерством енергетики та захисту довкілля України (зараз – Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів) доручено розглянути питання щодо екологічного відновлення Донбасу та посилення координації між центральними органами виконавчої влади та запропонувати законодавчі шляхи його вирішення.

Наведені актуальні завдання свідчать про необхідність виконання значної за обсягом нормотворчої діяльності з підготовки відповідної законодавчої та підзаконної бази, в процесі проведення якої одним з непростих питань, що постане перед виконавцями уявляється питання про співвідношення об'єктно-суб'єктних складів правової охорони та безпеки природних ресурсів на постконфліктних територіях.

Не зважаючи на те, що вказане питання вже було предметом численних наукових досліджень, однак у правотворчій, а особливо, у правозастосовній практиці, воно залишається затребуваним як в аспекті оцінки стану об'єктів так і в аспекті повноважень суб'єктів.

Базовий екологічний закон у ст. 5 [2] визначає перелік об'єктів правової охорони навколишнього природного середовища (далі – НПС). Зокрема, державній охороні і регулюванню використання на території України підлягають: 1) НПС як сукупність природних і природно-соціальних умов та процесів; 2) природні ресурси, як залучені в господарський обіг, так і невикористовувані в економіці в даний період (земля, надра, води, атмосферне повітря, ліс та інша рослинність, тваринний світ); 3) ландшафти та інші природні комплекси. Особливій державній охороні підлягають території та об'єкти природно-заповідного фонду України й інші території та об'єкти, визначені відповідно до законодавства України.

Державній охороні від негативного впливу несприятливої екологічної обстановки підлягають також здоров'я і життя людей.

Натомість, екологічна безпека визначена законом [2, ст. 50] як такий стан НПС, при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей. Екологічна безпека гарантується громадянам України здійсненням широкого комплексу взаємопов'язаних політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів. Діяль-

ність фізичних та юридичних осіб, що завдає шкоди НПС, може бути припинена за рішенням суду.

Останній законодавчий припис виглядає неоднозначним, адже, за його побудовою, лише шкода НПС є підставою для припинення відповідної діяльності. Натомість, людина, її життя, здоров'я і безпека, що визнано Конституцією України (ст.3) найвищою соціальною цінністю, залишалися поза увагою. Крім того, вживання терміну «попередження погіршення», дає підстави для висновку про те, що забезпечення екологічної безпеки розглядається в законі в обмеженому часовому вимірі.

В цьому аспекті слід враховувати положення Конвенції ООН (набула чинність для України 05.10.1978) [3], де її сторони зобов'язуються не вдаватися до військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище, які мають широкі, довгострокові або серйозні наслідки, в якості способів руйнування, нанесення шкоди або спричинення шкоди будь-якій іншій державі-учасниці.

При цьому термін «засоби впливу на природне середовище» відноситься до будь-яких засобів для зміни – шляхом навмисного управління природними процесами – динаміки, складу або структури Землі, включаючи її біоту, літосферу, гідросферу і атмосферу, або космічного простору.

Військове законодавство [4] також відносить природне середовище до об'єктів, які знаходяться під захистом міжнародного гуманітарного права. Напад на такі об'єкти, а також застосування репресалій заборонено. Крім того, з метою запобігання зайвим стражданням та невиправданим жертвам серед цивільного населення, заподіянню великого і довгострокового збитку природному середовищу, пов'язаним із воєнними діями, для сторін, що воюють, встановлюються заборони та обмеження у виборі методів і засобів ведення воєнних дій. Так, у ході воєнних дій забороняється застосовувати засоби впливу на природне середовище, що має довгострокові серйозні наслідки руйнації.

Отже, ключовим елементом екологічної безпеки в будь-якій сфері виступає той об'єкт, якісний та кількісний потенціал якого необхідно зберегти в незмінному вигляді або створити умови для мінімізації заподіяння йому шкоди, збитку, псування тощо. У цьому випадку, в якості об'єкта охорони може виступати як матеріальні (людина, природні об'єкти, майно), так і нематеріальні (інтереси, погляди, ідеї тощо) явища (субстанції).

Очевидно, що термін «об'єкт охорони» більшою мірою відповідає змісту природоохоронного законодавства, ніж термін «об'єкт безпеки», незважаючи на те, що за своєю суттю він більше пов'язаний із терміном

«суб'єкт безпеки». Уявляється, що термін «об'єкт безпеки» може сприйматися двояко. З одного боку, це об'єкт, що потребує захисту і охорони. З іншого – об'єкт, який і сам може становити небезпеку для інших об'єктів охорони.

Тож, не всі об'єкти охорони у забезпеченні екологічної безпеки в рівній мірі є пріоритетними. Окремі об'єкти за своїм значенням і цінністю будуть виконувати визначальну роль. У зв'язку з цим об'єкти охорони у забезпеченні екологічної безпеки можна класифікувати на безпосередні та опосередковані.

Враховуючи, що забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини розглядається як невід'ємна умова сталого економічного та соціального розвитку України, то саме людина, її екологічні права і законні, життєво важливі інтереси й цінності виступатимуть безпосередніми об'єктами охорони. При цьому очевидним є й той факт, що природа і людина, як її творіння, її унікальна і розумна частина, взаємопов'язані та впливають одна на одну.

Суб'єктний склад відносин екологічної безпеки на постконфлікних територіях також має певну специфіку. Особливе місце у ньому посідає Управління екологічної безпеки та протимінної діяльності Міністерства оборони України (далі – УЕБПМД). Його основними завданнями у сфері забезпечення екологічної безпеки є [5]: – забезпечення реалізації державної політики з питань екологічної безпеки та цивільного захисту; – організація через Генеральний штаб залучення сил та засобів Збройних Сил України (далі – ЗСУ) до ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій та здійснення у межах повноважень, передбачених законом, заходів щодо забезпечення екологічної безпеки у ЗСУ; – забезпечення в межах повноважень виконання вимог нормативно-правових актів з питань цивільного захисту та екологічної безпеки; – розроблення планувальних документів з питань екологічної безпеки; – організація заходів міжнародного співробітництва з питань екологічної безпеки.

Крім того, УЕБПМД є органом військового управління, відповідальним за співробітництво з уповноваженим керівним органом НАТО, структурою зі стандартизації, яка діє під його егідою – робочою групою «Захист навколишнього середовища» (Environmental Protection Working Group (EPWG)) за напрямом діяльності – захист навколишнього середовища як в мирний, так і у воєнний час; утилізація військового майна та відходів [6].

Література:

1. Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Пріоритети екологічної політики Верховної Ради України на наступні п'ять років» :

Постанова Верховної Ради України від 14 січня 2020 р. № 457-IX // Голос України від 30.01.2020 – № 18.

2. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264-XII. URL : https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text

3. Конвенція про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище : Міжнародний документ Організації Об'єднаних Націй від 10.12.1976. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258#Text

4. Про затвердження Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України : наказ Міністерства оборони України від 23.03.2017 № 164. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17?find=1&text

5. Про затвердження Положення про Управління екологічної безпеки та протимінної діяльності : наказ Міністерства оборони України від 25.05.2019 № 264. URL : https://www.mil.gov.ua/content/ pdf/264_nm.pdf

6. Про забезпечення функціонування системи військової стандартизації: наказ Міністерства оборони України від 26.12.2019 № 670. URL : http://www.mil.gov.ua

ПРИПИНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ОБ'ЄКТИ ТВАРИННОГО СВІТУ

Петлюк Ю. С.
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та правоохоронної діяльності
Хмельницького інституту імені Блаженнішого Володимира,
Митрополита Київського і всієї України
Приватного акціонерного товариства «Вищий навчальний заклад»
«Міжрегіональна Академія управління персоналом»
м. Хмельницький, Україна

Інститут права власності на об'єкти тваринного світу – це один з основних інститутів фауністичного права, що є системою правових норм, спрямованих на регулювання правовідносин власності на тваринний світ з метою його захисту, охорони, відтворення та раціонального використання.

Однак у процесі забезпечення реалізації права власності на об'єкти тваринного світу помітні суттєві проблеми, зумовлені насамперед недосконалістю фауністичного законодавства.

Ключовою проблемою, як зазначає Д. М. Луц, є відсутність у законодавстві України дефініції «право власності на об'єкти тваринного світу». Законом України «Про тваринний світ» розкривається лише механізм набуття й реалізації права власності на об'єкти тваринного світу [1, с. 58].

При існуючій системі правових приписів, наголошує В. В. Шеховцов, можна було б вказувати про необхідність регулювання відносин власності на тваринний світ, у першу чергу, нормами спеціального, фауністичного законодавства, але в Законі України «Про тваринний світ» безпосередньо питанням права власності на тваринний світ присвячено лише 4 статті. Унаслідок цього створилася ситуація, за якої особливості забезпечення реалізації права власності на об'єкти тваринного світу не знаходять свого належного віддзеркалення в спеціальному пересурсовому законодавстві [2, с. 5–6].

У нормативно-правових актах, що становлять підґрунтя фауністичного законодавства відсутня чітка регламентація процедури припинення права власності на об'єкти тваринного світу.

Загальні підстави припинення власності на природні об'єкти визначені Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища». На основі аналізу ст. 4 Закону, автори «Науково-практичного коментаря до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» вказують на те, припинення власності на природні об'єкти може відбуватися за різних підстав, передбачених законодавством: припинення існування об'єкта права власності (втрата, загибель); припинення існування суб'єкта права власності (у разі втрати громадянства України, смерті фізичної особи, реорганізації або ліквідації юридичної особи) добровільна відмова (купівля-продаж, дарування); примусове відчуження у власника природного об'єкта на підставах, зазначених у законі (примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності, диких тварин у разі жорстокого поводження з ними) тощо [3, с. 38–39]

Законом України «Про тваринний світ» (ст. 8) закріплено підстави припинення права приватної власності на об'єкти тваринного світу, а саме: жорстоке поводження з дикими тваринами; встановлена законодавчими актами заборона щодо перебування у приватній власності окремих об'єктів тваринного світу та інші [4]. Однак про підстави припинення права державної та комунальної власності на об'єкти тваринного світу не йдеться, що є суттєвим недоліком цього нормативного акта.

Доцільним було б провести розмежування між підставами добровільного та примусового припинення права приватної власності, що зумовлюють застосування різних процедур припинення права власності.

Поділяємо думку В. В. Шеховцова, який вважає, що припинення права приватної власності на об'єкти тваринного світу внаслідок встановлення законодавчих заборон не відповідає Конституції України. Зважаючи на це, потребує свого закріплення у фауністичному законодавстві процедура оплатного вилучення об'єктів тваринного світу в разі прийняття законодавчого акта щодо заборони перебування у приватній власності окремих об'єктів тваринного світу, яка фактично є припиненням права власності на тваринний світ з мотивів суспільної необхідності.

Крім того, як стверджує науковець, законом переважно врегульовано питання вилучення об'єктів тваринного світу з навколишнього природного середовища на праві спеціального природокористування і майже зовсім не приділено уваги питанням обігу цих об'єктів після їх вилучення з навколишнього природного середовища, реалізації прав власниками таких об'єктів, отриманих унаслідок спеціального природокористування [2, с. 34].

Автори науково-практичного видання «Тваринний світ України: правова охорона, використання та відтворення» вважають, що сфера застосування норми, яку містить стаття 8 Закону України «Про тваринний світ», є обмеженою, оскільки вона не встановлює правил поведінки, нових чи особливих положень, яких немає в інших спеціальних нормах Закону. Насамперед вона не містить вичерпного переліку підстав припинення права приватної власності на об'єкти тваринного світу. Зазначені в її тексті окремі підстави припинення права приватної власності передбачені іншими нормами чинного законодавства, зокрема, ст. 12 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» щодо жорстокого поводження [5, с. 28].

Щодо заборони перебування у приватній власності окремих об'єктів тваринного світу, то її запровадження не залежить від наявності або відсутності зазначеної норми, адже в будь-якому випадку зумовлює необхідність прийняття спеціальної норми.

Звернення до практики застосування судами положень екологічного законодавства щодо припинення права власності на диких тварин демонструє пріоритетність екологічного імперативу у разі розмежування публічно-приватної сфери правового впливу на відносини власності на тваринний світ.

Література:

1. Луц Д. М. Проблемні аспекти правового регулювання права власності на об'єкти тваринного світу. Актуальні проблеми рефор-

мування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин: збірник тез Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Хмельницький, 17-18 травня 2013 р.). Хмельницький, 2013. С. 58–60.

2. Шеховцов В. В. Правове регулювання права приватної власності на об'єкти тваринного світу в Україні / За наук. ред. А. П. Гетьмана : монографія. Харків : Вид-во «ФІНН», 2010. 200 с.

3. Науково-практичний коментар до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» / Н. Р. Малишева, М. І. Єрофеєв. Харків : Право, 2017. 416 с.

4. Про тваринний світ: Закон України від 13 грудня 2001 р. № 2894-III // Відомості Верховної Ради України. 2002. № 14. Ст. 97.

5. Тваринний світ України: правова охорона, використання та відтворення / Г. І. Балюк, О. О. Погрібний, Ю. С. Шемшученко та ін.; за ред. Г. І. Балюк. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 384 с.

СЕКЦІЯ 7. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

ДО ПИТАННЯ ПРО ІНФОРМАЦІЙНУ СВОБОДУ ПРИ ФОРМУВАННІ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Гуйван П. Д.
кандидат юридичних наук, професор,
заслужений юрист України
Полтавського інституту бізнесу
м. Полтава, Україна

Саме в царині належного та демократичного обороту інформації українська правова система найбільше пробуксовує останнім часом. Вона відверто не справляється зі стрімко зростаючими потребами суспільства та з технічним прогресом, що швидко розвивається в галузі інфовідносин. Особливо відчуваються прогалини в сфері організації вільного доступу до соціально значимої інформації, котра має надаватися усім заінтересованим особам органами державної влади, що є розпорядниками подібних відомостей. Те ж саме спостерігається і стосовно встановленої законодавчо прозорості діяльності органів, які формують та управляють національним судівництвом. Тож, не секрет, що дана ланка державного управління останніми роками переживала надглибоку кризу. Це вилилося у результат, коли рівень довіри суспільства до судових установ, включаючи і найвищі у країні, досяг мінімального рівня за всю історію.

Дана проблематика неодноразово піднімалась у наукових працях. Проте, з огляду на об'ємність та значущість тематики, дослідження у цій царині мусять продовжуватися. Продовжують залишатися недостатньо вивченими чинники, які впливають на організацію справедливого судочинства в частині відкритості та чесності процедур добору. Недостатньо вивчені окремі аспекти застосування права щодо прозорості діянь органу судового врядування, які останнім часом навіть на рівні Закону України набули негативного вираження. Як теоретична думка, так і законодавство потребують чітких відповідей на ці питання. Доктринальне напрацювання юридичних підходів щодо ефективності реформування судової системи як однієї із головних засад справедливого процесу потребують окремого дослідження. При цьому з урахуванням сучасних концепцій про ефективність права, основна

увага має акцентуватися на практичній діяльності українського органу судового врядування – Вищої кваліфікаційної комісії суддів, зокрема, при організації і проведенні добору до Верховного Суду.

В науці прийнято вважати, що інформація становить певну сукупність відомостей, що об'єктивно існує в просторі та становить певну частину матеріального світу у вигляді просторових явищ [1, с. 172]. Вона в цьому відношенні є складовою правового статусу управленої особи, уповноваженої на отримання відомостей, і відповідно – зобов'язаного на надання доступу до неї суб'єкта. В царині відносин щодо формування національної судової системи, зокрема, забезпечення імперативно запровадженої Законом відкритості та прозорості адміністративних процедур з даного приводу, лише лінивий останнього часу не виказував своїх серйозних претензій. І, насправді, для цього малися цілком реальні та вагомі підстави.

Адже учасники добору, журналісти, міжнародні спостерігачі – всі виявилися одностайними з приводу того, що конкурс на посади судді Верховного Суду, який проводився ВККС упродовж 2016–2019 років, був вкрай закритим, непрозорим, що, окрім порушення приписів чинного спеціального законодавства, також призвело до численних махінацій, зловживань корупційного ґатунку і різних оборудок з встановленням результатів конкурсу. Вказані вчинки органу судового врядування отримали адекватну оцінку вищого законодавчого органу України, який переважною кількістю голосів негайно припинив діяльність ВККС, та додатково заборонив її членам балотуватися до нового складу даного органу. Головним чинником, що був покладений в основу подібного висновку, була закритість діяльності комісії, приховування нею результатів та мотивів оцінювання кандидатів на посади суддів Верховного Суду, що призвело до значних зловживань в межах конкурсу.

Найбільш помітним, а відтак, максимально критикованим громадськістю негативним явищем була абсолютно закрита діяльність ВККС при проведенні усіх етапів конкурсу до ВС. Скажімо, Комісія відмовила журналістам та окремим кандидатам у опублікуванні письмових робіт, що були написані під час першого етапу конкурсу. Також неможливо дізнатися, які бали поставили ті чи інші члени комісії кожному з конкурсантів. Цю інформацію засекретив 21 червня 2016 року своїм наказом голова комісії Сергій Козьяков. На журналістський запит у ВККСУ відповіли, що «до матеріалів проведення іспиту належить, зокрема, екзаменаційна відомість оцінювання практичного завдання», а ця інформація включена до переліку відомостей, що становлять службову інформацію у ВККСУ, тому ознайомитися з нею «не вбачається можливим» [2]. Але подібне твердження відверто суперечить чинному

національному законодавству про доступ до публічної інформації. Відповідний Закон України № 2939-VI вказує виключний перелік інформації, що може відноситися до службової: це така, що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрівідомчу службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень; а також така, що зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці. Тож, вказані очільником органу влади відомості не можуть бути обмеженими для соціуму.

Одним з найбільших зловживань, яких регулярно припускалася Комісія під час проведення добору, є умисне нехтування прямими приписами Закону «Про судоустрій і статус суддів» та Положення про порядок та методологію кваліфікаційного оцінювання, показники відповідності критеріям кваліфікаційного оцінювання та засоби їх встановлення (власне, це два основних нормативних акти, які регулюють діяльність ВККС щодо порядку та методики проведення конкурсу) стосовно відкритості та прозорості вчинюваних дій. Натомість, добір вівся сугубо у закритому режимі. Про це неодноразово наголошували журналісти, експерти і учасники конкурсів, члени громадських організацій. Зокрема, Вища кваліфікаційна комісія суддів України засекретила значну частину інформації про конкурс, у тому числі, зразки тестових і практичних завдань, самі роботи кандидатів, а також індивідуальні персоніфіковані оцінки, виставлені членами ВККСУ за практичні роботи конкурсантів [2]. Комісія, керуючись отриманими від тодішньої влади індульгенціями, взагалі чихати хотіла навіть на судові рішення, які зобов'язували її надати приховувану нею публічну інформацію [3], а ті з конкурсантів, хто намагався у подібний спосіб якось збільшити відкритість процедури, відразу ж попадали у список «непрохідних» з відповідними наслідками цього.

Найбільше публічних нарікань, як вже вказувалось, викликала непрозорість встановлення результатів виконання практичних завдань. Попри те, що громадськість неодноразово закликала ВККС опублікувати практичні завдання для кандидатів до Верховного Суду, їхні роботи, а також оцінки членів Комісії за результатами конкурсу [4], прохання забезпечити прозорість оцінювання практичних завдань були проігноровані Комісією. Між тим, подібні вимоги щодо опублікування робіт та оцінок були зумовлені не лише приписами Закону про відкритість конкурсу, а і, зокрема тим, що аналіз результатів демон-

стрував видимі відхилення від кривої нормального розподілу результатів або, іншими словами, свідчив про високу ймовірність втручання у визначення результатів [5]. При цьому слід відмітити непослідовність діянь самої Вищої кваліфікаційної комісії суддів України у питанні відкриття доступу до текстів практичних завдань, виконаних кандидатами на посаду суддів Верховного Суду. Спочатку самі члени комісії оголошували про такі наміри, представники ВККС не заперечували проти максимальної прозорості, в тому числі і розкриття робіт. Тим більше, що задля прозорості конкурсу цього вимагала Громадська рада доброчесності. Адже на словах представники ВККС і найвище керівництво держави переконували українське суспільство і міжнародних донорів у тому, що конкурс відбувається чесно і прозоро. Більше того, як зазначив керівник ВККСУ Сергій Козьяков у публікації, «якщо кандидати хочуть, вони можуть взяти у ВККС свої роботи та опублікувати їх самостійно. Поки що лише один не задоволений своєю оцінкою кандидат це зробив, і одразу отримав неприємну критику своєї роботи» [6].

Але в подальшому ситуація різко помінялася. Роботи не лише не публікувалися, але також не видавалися учасникам навіть на їхній законний запит на інформацію. Очевидно, є що приховувати. Скажімо, серед інсайдерів в обороті перебувають відомості стосовно того, що окремим «своїм» кандидатам, які невдало написали практичні завдання, дали можливість їх переписати. Це пояснює затримку у підведенні підсумків результатів виконання практичних завдань: замість задекларованих у публічно оприлюдненому ВККСУ графіку проведення конкурсу декількох днів перевірка та оцінювання робіт відбувалися майже півтора місяця. При цьому, як кажуть, переписування робіт вказаних домашніх для влади кандидатів відбувалося шляхом простого копіювання робіт переможців. Тож, коли надати доступ суспільству до усіх практичних робіт, воно по-перше, може бути здивованим наявністю текстів-близнюків, а по-друге, – вражене різними оцінками дуже схожих за змістом праць. Спростувати таку міцну переконаність соціуму, яка підривала довіру до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України та до держави Україна в цілому, можна було б лише у один єдиний спосіб – надати доступ до практичних робіт усіх конкурсантів до Верховного Суду. Але Комісія цього не зробила, чим і пришвидшила свій вирок. На переконання фахівців, добір суддів проводився незаконно, оцінки Комісії були запропоновані ззовні, без будь-якого конкурсу, відтак, ВККС не може дати зрозуміле пояснення їхніх складових, не кажучи вже про обґрунтованість і мотивованість.

Література:

1. Право інтелектуальної власності. Підручник. / За ред. О. А. Підопригори, О. Д. Святоцького. К.: Видавничій Дім «Ін Юре», 2002. 624 с.

2. Значну частину інформації про конкурс до Верховного суду приховують, – журналісти. iPress.ua. URL: https://ipress.ua/news/znachnu_chastynu_informatsii_pro_konkurs_do_verhovnogo_sudu_pryhovuyut_zhurnalisty_208676.html

3. Конкурс до Верховного суду: починаємо розмотувати клубок. Роман Брегей 01.06.2017 21:34 Коментарі. URL: http://ua.racurs.ua/1570-konkurs-do-verhovnogo-sudu-pochynaiemo-rozmotuvaty-klubok

4. РПР вимагає від ВККС оприлюднити роботи та оцінки кандидатів на посади суддів Верховного Суду. URL: https://rpr.org.ua/news/rpr-vymahaje-vid-vkks-oprylyudnyty-roboty-ta-otsinky-kandydativ-na-posady-suddiv-verhovnoho-sudu/

5. Маніпуляції з результатами конкурсу до Верховного Суду: статистичні докази / Блог Михайла Жернакова /. URL: https://blogs.pravda.com.ua/authors/zhernakov/58e4a2e32738e/ f

6. Козьяков С. «Чистилище» Верховного Суду: що вийшло з першого в історії країни конкурсу суддів». Новое Время 3 травня 2017 року URL: https://nv.ua/ukr/ukraine/events/chistilishche-verhovnogo-sudu-shcho-vijshlo-z-pershogo-v-istoriji-krajini-konkursu-suddiv-1084418.html

СЕКЦІЯ 8. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

МІЖНАРОДНИЙ ЗАЛИШКОВИЙ МЕХАНІЗМ ДЛЯ КРИМІНАЛЬНИХ ТРИБУНАЛІВ: ПИТАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ

Акімов М. О.
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ
м. Київ, Україна

Менше ніж через півстоліття після Нюрнберзького та Токійського процесів у світі знову з'явились міжнародні трибунали. Рада Безпеки ООН резолюцією 827 від 25 травня 1993 року створила Міжнародний Кримінальний Трибунал щодо колишньої Югославії (далі – МКТЮ) [1], а згодом резолюцією 955 від 8 листопада 1994 року – Міжнародний Кримінальний Трибунал щодо Руанди (далі – МКТР) [2].

Метою цих інституцій було забезпечення належного розслідування воєнних злочинів, геноциду та злочинів проти людяності, вчинених на території колишньої Югославії (починаючи з 1991 року) та у Руанді і її громадянами за її межами протягом 1994 року відповідно, із подальшим притягненням винних осіб до відповідальності.

Передбачалося, що МКТЮ та МКТР (як і Трибунали, створені після Другої світової війни) будуть тимчасовими та припинять своє існування після виконання покладених на них завдань. Проте вже з огляду на тривалість організаційного формування, здійснення розслідування, підготовки обвинувальних висновків та проведення слухань стало зрозуміло, що діяльність обох Трибуналів триватиме довго.

Рада Безпеки ООН резолюціями 1503 від 28 серпня 2003 року [3] та 1534 від 26 березня 2004 року [4] закликала МКТЮ та МКТР вжити усіх можливих заходів для завершення слідства до кінця 2004 року, судових процесів у першій інстанції – до 2008 року, розгляду апеляцій – до 2010 року. На додачу до цього згідно резолюцій Ради Безпеки ООН 1900 [5] та 1901 [6] від 16 грудня 2009 року повноваження суддів обох Трибуналів були встановлені до 31 грудня 2012 року (або до завершення розгляду доручених їм справ).

Тим не менше на час спливу цих термінів функціонування МКТЮ та МКТР деякі особи, які переховувались від кримінального переслідування, все ще перебували у розшуку; у низці справ тривав розгляд апеляційних скарг засуджених; нарешті, не вирішеними були питання забезпечення безпеки учасників судових процесів (перш за все свідків), а також збереження архівних матеріалів.

З урахуванням цих обставин та наголошуючи на потребі подальшого продовження реалізації повноважень МКТЮ та МКТР (розгляду незавершених справ щодо осіб вищої керівної ланки, передачі – з дотриманням належного порядку – компетентним органам відповідних держав справ щодо осіб, які займали нижчі посади, вирішення інших питань, віднесених до їх компетенції), Рада Безпеки ООН резолюцією 1966 від 22 грудня 2010 року створила Міжнародний Залишковий Механізм для Кримінальних Трибуналів (далі – Механізм) [7], затвердивши його Статут та Перехідні положення.

Беручи до уваги істотне зменшення обсягу функцій згаданих Трибуналів, Механізм є тимчасовим органом, покликаним продовжити виконання їх матеріальної, територіальної, часової та персональної юрисдикції (визначеної відповідно ст.ст. 1–8 Статуту МКТЮ та ст.ст. 1–7 Статуту МКТР), будучи при цьому невеликою ефективною структурою із незначною кількістю персоналу. На його діяльність було відведено чотири роки (починаючи з 1 липня 2012 року), проте вже невдовзі ці положення зазнали змін: із 2016 року (після обов'язкової процедури аудиту проведеної роботи) мандат цього органу може бути продовжений на невизначену кількість дворічних термінів.

За географічним принципом у складі Механізму були створені два відділення, що успадкували функції МКТЮ і МКТР та розташовані у Гаазі (Нідерланди) та Аруші (Танзанія) відповідно. Оскільки станом на теперішній час справи двох останніх обвинувачених, що розглядалися МКТЮ, завершені (Радко Младич засуджений до довічного ув'язнення у 2017 році, Горан Хаджич помер у 2016 році), до компетенції Механізму фактично входить лише продовження повноважень МКТР.

Структурними підрозділами Механізму є дві Палати (розглядають у першій інстанції справи у відповідних відділеннях), а також Апеляційна Палата, Обвинувач та Секретаріат (спільні для обох відділень). При цьому суддів (загалом 25) обирає терміном на чотири роки на пленарному засіданні Генеральна Асамблея ООН, а Голову Механізму призначає Генеральний Секретар цієї організації (після консультацій із

суддями та Головою Ради Безпеки ООН); Обвинувач призначається Радою Безпеки ООН (за рекомендацією її Голови).

Механізм здійснює свою діяльність відповідно до Правил судочинства та доказування, що відповідно до статті 13 Статуту враховують його специфіку і не повинні суперечити Статуту; ці Правила прийняті 8 липня 2012 року на позачерговій пленарній сесії Механізму [8].

Слід відзначити, що протягом певного періоду часу МКТЮ, МКТР та Механізм функціонували паралельно. Це пов'язано із тим, що за Трибуналами зберігалися повноваження розглядати справи, якщо:

– особа, яка ухилялися від правосуддя, арештована більше ніж за рік до початку діяльності Механізму (Трибунал може або провести слухання у першій інстанції, або передати справу у встановленому порядку на розгляд компетентним органам певної держави);

– від арешту розшукуваного до початку діяльності Механізму лишається менше року (Трибунал повноважний тільки підготувати справу до розгляду або передати її на розгляд до компетентних органів певної держави);

– слухання в апеляційному порядку чи в порядку перегляду розпочалося до початку діяльності Механізму.

Станом на теперішній час МКТР (у 2015 році) та МКТЮ (у 2017 р.) офіційно завершили свою роботу. Що ж до осіб, розгляд справ яких переданий Механізму від МКТР, то одного обвинуваченого (Фелісьєна Кабугу) було арештовано у передмісті Парижа в травні 2020 року, інший (Проте Мпіранья) досі переховується (за деякими даними, у Зімбабве). Цими справами (з урахуванням становища обвинувачених) продовжує опікуватись Механізм. Водночас Обвинувач відповідно до статті 6 Статуту Механізму порушив клопотання про передачу справ стосовно інших п'яти осіб (Фульжанса Кайшеми, Фенеаса Маньяругарами, Алоїса Ндімбаті, Шарля Ріандікайо, Шарля Сікубвабо), які також розшукуються, для подальшого здійснення кримінального переслідування компетентним органам Руанди.

Слід відзначити, що така реалізація своїх повноважень хоч і відповідає приписам Ради Безпеки ООН, водночас ставить під сумнів саму ідею судового переслідування за міжнародні злочини: якщо МКТЮ та МКТР створювались саме з метою виконання функцій компетентних органів певних держав, то Механізм навпаки передає справи з міжнародного рівня на національний.

Варто зауважити також, що згадані вище Правила судочинства та доказування Механізму з часу прийняття вже неодноразово зміню-

валися (востаннє – у грудні 2019 року). При цьому досі не вирішеним є питання ролі попередніх рішень МКТЮ та МКТР для практики Механізму (чи носять вони характер прецедентів та чи обов'язкові в силу цього для застосування). Можна лише припустити, що відповідь на це питання буде надана у майбутніх рішеннях Механізму.

Підсумовуючи викладене, убачається за доцільне наголосити, що наразі започаткована Радою Безпеки ООН стратегія передачі повноважень від великих спеціалізованих органів до малих поки що не продемонструвала бажану ефективність. Вірогідно, ще обумовить пошук інших, більш оптимальних рішень реалізації правосуддя у справах про міжнародні злочини (зокрема, із залученням Міжнародного кримінального суду).

Література:

1. United Nations Security Council Resolution 827 : adopted on May 25th, 1993. URL: https://undocs.org/S/RES/827 (1993) (дата звернення: 11.10.2020).
2. United Nations Security Council Resolution 955 : adopted on November 8th, 1994. URL: https://undocs.org/S/RES/955 (1994) (дата звернення: 11.10.2020).
3. United Nations Security Council Resolution 1503 : adopted on August 28th, 2003. URL: https://undocs.org/S/RES/1503 (2003) (дата звернення: 11.10.2020).
4. United Nations Security Council Resolution 1534 : adopted on March 26th, 2004. URL: https://undocs.org/S/RES/1534 (2004) (дата звернення: 11.10.2020).
5. United Nations Security Council Resolution 1900 : adopted on December 16th, 2009. URL: https://undocs.org/S/RES/1900 (2009) (дата звернення: 11.10.2020).
6. United Nations Security Council Resolution 1901 : adopted on December 16th, 2009. URL: https://undocs.org/S/RES/1901 (2009) (дата звернення: 11.10.2020).
7. United Nations Security Council Resolution 1966 : adopted on December 22nd, 2010. URL: https://www.irmct.org/sites/default/files/ documents/101222_sc_res1966_statute_en.pdf (дата звернення: 11.10.2020).
8. Rules on procedure and evidence. URL: https://www.irmct.org/sites/default/files/documents/MICT-1-Rev.6%20%28E%29.pdf (дата звернення: 11.10.2020).

ЩОДО ОСНОВНИХ ФАКТОРІВ ЯКІ НЕГАТИВНО ВПЛИВАЮТЬ НА СТАН ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТУВАННЯ В УКРАЇНІ У ЗВ'ЯЗКУ З КОРУПЦІЙНИМИ РИЗИКАМИ

Богуш Л. А.
кандидат педагогічних наук,
доцент кафедри теорії і методики журналістської творчості
Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені академіка Степана Дем'янчука
м. Рівне, Україна

Як свідчить практика, основною характерною рисою сучасної світової економіки, включаючи й Україну, є міжнародна економічна інтеграція, яка включає у себе й діяльність, що стосується іноземного інвестування.

Саме тому майже всі держави світу входять в регіональні та глобальні об'єднання, прагнучи вирішити існуючі проблеми та покращити свої економічні показники, а останнім часом набуло поширення гасло соціальної інтеграції людей на Землі, що має на меті покращення життя [7, с. 4], включаючи й можливості активізації іноземного інвестування у конкретно взяту країну.

Виходячи з цього, перед Україною також стоїть завдання увійти в міжнародний економічний простір, шляхом створення у тому числі принадливого інвестиційного середовища, подолання відсталості, а також низької міжнародної конкурентно-спроможності і навіть, як вірно зробив висновок О. Г. Бєлорус, деградації [1, с. 6].

При цьому, варто зазначити, що на сьогодні сучасне світове господарство, яке включає у себе й діяльність з питань іноземного інвестування, характеризується двома протилежними тенденціями, а саме: одна із них полягає в зростаючій глобалізації, цілісності світової економіки, а інша – пов'язана з відособленням, утворенням економічних центрів світового господарства, економічним забезпеченням і взаємовпливом окремих країн і регіонів, тобто з регіоналізацією.

У таких умовах Україна ще у 2004 році розпочала активні дії, спрямовані на її входження у міжнародний економічний простір, прийнявши, зокрема, Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до Законодавства Європейського Союзу» [5], а в 2018 році визнала одним із пріоритетних національних інтересів нашої держави сталий розвиток національної економіки, закріпивши це у п. 2 ч. 3 ст. 3 Закону України «Про національну безпеку України» [6].

Поряд з цим, як показали результати даного дослідження, сучасний стан іноземного інвестування в Україні знаходиться на досить низькому

рівні. При цьому, до основних факторів, які негативно впливають на цей процес, можна віднести наступні:

1. Зниження економічного потенціалу нашої держави внаслідок втрати контролю за територією Автономної Республіки Крим, частинами території Донецької та Луганської областей.

2. Суттєве погіршення більшості показників економічної діяльності, а саме: зниження, зокрема, тільки у 2016 році обсягів ВВП (-10,4% порівняно з показниками 2014 р.); промислової продукції (-13,4%); сільськогосподарського виробництва (-4,8%); обороту роздрібної торгівлі (-20,7%); вантажообігу (-6,0%); експорту та імпорту (-31,8 % та -32,2 % відповідно); зростання національного боргу до 65,5 млрд дол. США, а обсягу тіньової економіки – до 40% ВВП.

3. Девальвація національної валюти (у 3 рази відносно долара США), суттєве збільшення рівня інфляції (тільки у 2016 році на 48,7 %); подорожчання комунальних тарифів для населення (вартість газу – на 280 %; тепла – на 72%; світла – на 50%).

4. Зниження рівня життя населення (реальна зарплата – на 20,2%); зростання безробіття, у тому числі латентного (рівень безробіття за методологією МОП серед економічно активного населення віком 15-70 р. становить 9%, а працездатного віку – 9,4%); збільшення відсотку бідного населення (понад 25%).

5. Тривала несприятлива зовнішньоекономічна кон'юнктура, яка проявилася у падінні цін на метали, сільськогосподарську продукцію, суттєвому зменшенні доходів від експорту, т. ін.

6. Витрачання значних коштів на утримання збройних Сил України, їх матеріально-технічне та інші види забезпечення у зв'язку з проведенням ООС (операції об'єднаних сил) на Сході України.

7. Гострота та нестабільність політичної ситуації, яка проявляється у зниженні рівня легітимності та ефективності влади, різкому загостренні різноманітних політичних конфліктів (між владою та опозицією, політичними конкурентами в межах однієї електоральної ніші, конкуруючими фінансово-промисловими групами, що мають політичний вплив тощо), звинуваченні вищих посадових осіб у корупції або некомпетентності, поширеності протестних акцій в Україні.

8. Масштабний процес внутрішньої міграції внаслідок анексії Автономної Республіки Крим та ведення масштабних бойових дій в зоні дії ООС (біля 1,6 млн внутрішньо переміщених осіб і біженців).

9. Негативні процеси у суспільній свідомості – незадоволеність власним становищем та песимізм щодо майбутнього (понад 40% опитаних респондентів), високий рівень амонійної деморалізованості (понад 60 % опитаних осіб) [4].

10. Величезний вплив на економічні та фінансові відносини в Україні, включаючи й інвестиційну діяльність, корупції. При цьому, як встановлено на науковому рівні, до цього часу достеменно невідомі

обсяги вчинених корупційних правопорушень в Україні, оскільки вони характеризуються найвищим рівнем латентності [8, с. 36].

Більш того, корупція в Україні має свої особливості та значно відрізняється від корупції у розвинутих країнах, а саме – це корупція кризового типу [3, с. 6].

За оцінками впливової дослідницької організації «Глобальна фінансова доброчесність» (Global Financial Integrity – GFI), країни, що розвиваються (а до таких відноситься й Україна), втрачають понад 1 трлн. доларів на рік через «незаконні фінансові потоки», що випливають із злочинності та корупції! Ця швидко зростаюча цифра вже в 10 разів перевищує загальну суму іноземної допомоги (включаючи й інвестиції), яку отримують ці держави [2, с. 8].

У таких умовах Україна об'єктивно зобов'язана на всіх рівнях (політичному, законодавчому, організаційному, т. ін.) вжити всі необхідні заходи та розробити шляхи, спрямовані на підвищення рівня та ефективності іноземного інвестування.

Література:

1. Бєлорус О. Імперативи стратегічного розвитку України в умовах глобалізації. *Політична думка*. 2001. № 4. С. 63−68.

2. Запобігання корупції: підручник / Б. М. Головін, О. Г. Колб, В. Ф. Оболенцов та ін.; за заг. ред. Б. М. Головіна. Харків: Право, 2019. 296 с.

3. Корупційна злочинність в Україні : сучасний стан, детермінанти та запобігання: навч. посіб. / В. В. Василевич, О. М. Джужа, О. Г. Колб та ін.; за ред. О. М. Джужи та Е. В. Расюка. Київ : ФОП Маслаков, 2018. 340 с.

4. Кулик О. Г. Сучасна кримінальна ситуація в Україні. URL: htpp//www n.buv.gov.ua

5. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18 березня 2004 р. №1629-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 29. Ст. 367.

6. Про національну безпеку України: Закон України від 21 черв. 2018 р. №2469-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. Ст. 241.

7. Україна та міжнародна інтеграція. Роль і місце прокуратури у цих процесах: навч.-метод. рек./А. Р. Дзюрило, О. Г. Колб, З. А. Зародюк та ін.; за заг. ред. О. Г. Коба. Луцьк: ПП Іванюк В. П., 2002. 52 с.

8. Шостко О. Ю. Стан протидії корупції в Україні. Запобігання корупції: підручник/за заг. ред. Б. М. Головкіна. Харків: Право, 2019. С. 36−40.

ВІДНОСИНИ УКРАЇНА – НАТО: ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ТА СУЧАСНИЙ СТАН

Лісовська В. С.
кандидат юридичних наук,
головний спеціаліст
Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду
м. Київ, Україна

Після здобуття незалежності Україною було обрано шлях європейського розвитку. Одним із завдань зовнішньої політики України стало забезпечення євроатлантичної інтеграції з метою набуття членства в Організації Північноатлантичного договору.

Процес формування договірно-правової бази відносин України з Північноатлантичним альянсом розпочався з постанови Верховної Ради України «Про основні напрями зовнішньої політики України» від 02.07.1993 р. Цією Постановою було визначено роль і місце України як впливової світової держави, здатної виконувати значну роль у забезпеченні політико-економічної стабільності в Європі та підтверджено готовність України стати повноправним членом загальноєвропейської структури безпеки [8].

Регулярні контакти і співпраця України з НАТО на постійній основі розпочалися після підписання нашою державою 08.02.1994 р. Рамкового документа «Партнерство заради миру». Зазначена програма передбачає практичну співпрацю з НАТО у військовій, військово-технічній, військово-політичній галузях, а також у сферах науки, екології, економіки тощо [5].

Наразі основоположними документами, що продовжують визначати відносини між Україною та НАТО на сучасному етапі, є Хартія про особливе партнерство між Україною та Організацією Північноатлантичного договору (09.07.1997 р.) та Декларація про доповнення Хартії про особливе партнерство (21.08.2009 р.) [13, с. 2].

У Хартії країни-члени НАТО підтвердили свою підтримку як суверенітету та незалежності України, так і територіальній цілісності, демократичному розвитку, економічному процвітанню, статусу без'ядерної держави та принципу недоторканості кордонів. Документ окреслив цілі, засади та принципи відносин особливого партнерства, а також основні сфери співробітництва та механізми його здійснення.

З 2009 року ключовим системним документом розвитку співробітництва з НАТО та важливим практичним інструментом здійснення реформ в Україні за підтримки Альянсу є річні національні програми під егідою Комісії Україна-НАТО. Вони визначають перспективні на-

прями роботи в сферах економіки, освіти, професійної підготовки цивільного персоналу сектору безпеки і оборони України, в енергетичній галузі, щодо реагування на надзвичайні ситуації, боротьби з корупцією, тероризмом; включають завдання, спрямовані на активізацію співробітництва з міжнародними та регіональними організаціями.

Сучасний принципово новий період співробітництва Україна-НАТО, який розпочався з 2014 року, характеризується інтенсифікацією правового та інституційного співробітництва, чіткою позицією НАТО щодо підтримки суверенітету і територіальної цілісності України у межах міжнародно визнаних кордонів та практичною допомогою, що надається Альянсом Україні.

Так, на Уельському саміті НАТО 2014 року для підтримки реформування структур безпеки і оборони і розбудови потенціалу України було запроваджено ряд проектів Цільових фондів. На Варшавському саміті НАТО 2016 року було схвалено Комплексний пакет допомоги Україні для розвитку її оборонних спроможностей на середньострокову перспективу з метою сприяння розбудові спроможності України гарантувати власну безпеку і запроваджувати у життя широкомасштабні реформи.

Перспективними напрямами співробітництва між Україною і НАТО поряд з миротворчою діяльністю, реформуванням структур безпеки і оборони, військовим співробітництвом, розвитком оперативної сумісності, є і відносно нові – протидія гібридним загрозам і громадська дипломатія.

Так, для боротьби з гібридними загрозами було започатковано Платформу Україна – НАТО з протидії гібридній війні. Діяльність Платформи Україна – НАТО з вивчення досвіду протидії гібридній війні спрямована на спільне вивчення основних аспектів діяльності в умовах гібридної війни, вироблення рекомендацій щодо аналізу і протидії гібридним загрозам [9].

Важливим напрямом співробітництва України з НАТО є створення структур, що відповідають за інформаційно-психологічну безпеку з урахуванням практики держав-членів НАТО, а також структур у сфері кіберзахисту, зокрема, Центру реагування на комп'ютерні інциденти для відстеження порушень кібербезпеки та лабораторій для їх розслідування.

Слід зазначити, що наразі членство України в НАТО визнано пріоритетом державної політики на законодавчому рівні. [3] Згідно із Законом України «Про національну безпеку України» набуття членства в НАТО належить до фундаментальних національних інтересів України [7]. Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного

договору)» підтверджено незворотність європейського та євроатлантичного курсу України, стратегічний курс держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору. [6]

2020 рік приніс нові виклики та загрози: пандемія COVID-19 спричинила справжню кризу, на яку Альянс швидко зреагував. НАТО використовує свої можливості з авіаперевезень для транспортування критично важливих медичних виробів по всьому світу. Так, Міжнародна програма забезпечення стратегічних авіаперевезень (SALIS) дозволяє союзникам-учасникам орендувати чартерні комерційні транспортні літаки [1]. Збройні сили НАТО брали активну участь у реагуванні на пандемію, зокрема шляхом розгортання польових лікарень, транспортування медичних товарів та дезінфекції громадських приміщень. Тисячі військових медичних працівників союзників були задіяні на підтримку цивільних зусиль [14].

Україна не залишилась осторонь, активно долучившись до діяльності Альянсу, спрямованій на подолання пандемії. Так, Генеральний секретар НАТО Єнс Столтенберг заявив, що Україна забезпечує стратегічні повітряні перевезення для країн НАТО в час пандемії коронавірусу, і це може бути фактором для поглиблення партнерства з Альянсом [12].

Водночас, важливим є продовження та інтенсифікація запровадженої раніше співпраці у військовій, військово-технічній, військово-політичній галузях, у сферах науки, екології, економіки, оскільки, як зазначив Генеральний секретар НАТО «виклики безпеці не зменшились через COVID-19 і НАТО має продовжувати її забезпечувати, щоб криза охорони здоров'я не переросла в кризу безпеки» [14].

Річна національна програма під егідою Комісії Україна-НАТО на 2020 рік передбачає продовження взаємодії України з НАТО на високому політичному рівні та вжиття заходів для використання в повному обсязі можливостей механізмів співпраці з НАТО. Особливу увагу в цій Програмі приділено, зокрема, питанням активізації процесів досягнення відповідності критеріям членства в НАТО шляхом прискорення внутрішньодержавних реформ, переведення сектору безпеки і оборони України на стандарти НАТО та покращення взаємосумісності Збройних Сил України з арміями держав-членів НАТО, гармонізації законодавства України із законодавством держав-членів НАТО у сферах безпеки та оборони [10].

Про продовження інтенсивної взаємодії та співраці з НАТО свідчить і проведене у вересні 2020 року стратегічне командно-штабне навчання «Об'єднані зусилля – 2020», в якому, окрім українських підрозділів, брали участь підрозділи збройних сил країн-членів НАТО, зокрема,

США і Великої Британії, з метою практичного виконання завдань у багатонаціональному середовищі за стандартами та процедурами НАТО, підвищення рівня взаємосумісності підрозділів Збройних Сил України та держав-партнерів [4].

Література:

1. Важливість солідарності та взаємодопомоги. URL: https://zn.ua/ukr/international/vazhlivist-solidarnosti-ta-vzayemodopomogi-345647_html (дата звернення: 12.10.2020).
2. Декларація про доповнення Хартії про особливе партнерство між Організацією Північно-Атлантичного договору та Україною, підписаної 9 липня 1997 року : Декларація : від 21.08.2009 № 950_021. URL: http://zakon.rada.gov.ua/go/950_021 (дата звернення: 12.10.2020).
3. Мир та безпека. Концепція зовнішньої політики України. Експертні висновки. Під заг. ред. Є. Габер, С. Корсунського, Г. Шелест. Жовтень 2020. http://fes.kiev.ua/n/cms/fileadmin/upload2/Koncepcija_zovnishnoji_politiki_Ukrajini_05.10_1.pdf
4. Об'єднані зусилля – 2020: відповідь на загрози. URL: https://www.mil.gov.ua/news/2020/09/23/obednani-zusillya-2020-vid-povid-na-zagrozi/ (дата звернення: 12.10.2020).
5. Партнерство заради миру – Україна-НАТО. URL: https://ukraine-nato.mfa.gov.ua/ua/ukraine-nato/partnership-for-peace (дата звернення: 13.10.2020).
6. Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору): Закон України : від 07.02.2019 р. № 2680-VIII. URL: http://www.rada.gov.ua (дата звернення: 12.10.2020).
7. Про національну безпеку України : Закон України : від 21.06.2018 р. № 2469-VIII. URL: http://www.rada.gov.ua (дата звернення: 12. 10.2020).
8. Про Основні напрями зовнішньої політики України : Постанова Верховної Ради України : від 02.07.1993 р. № 3360-XII. URL: http://www.rada.gov.ua (дата звернення: 12.10.2020).
9. Річна національна програма під егідою Комісії Україна-НАТО на 2018 рік : затверджена Указом Президента України : від 28.03.2018 р. № 89/2018. URL: http://www.president.gov.ua (дата звернення: 12.10.2020).
10. Річна національна програма під егідою Комісії Україна-НАТО на 2020 рік : затверджена Указом Президента України : від 26.05.2020 р. № 203/2020. URL: http://www.president.gov.ua (дата звернення: 12.10.2020).

11. Розвиток особливого партнерства України з НАТО– [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://ukraine-nato-mfa.gov.ua/ukrayina-nato/rozvitok-osoblivogo-partnerstva-ukrayini-z-nato

12. Україна забезпечує стратегічні авіаперевезення для країн НАТО в час епідемії. URL: https://novynarnia.com/2020/04/15/perevez-nato/ (дата звернення: 12.10.2020).

13. Хартія про особливе партнерство між Україною та Організацією Північно-Атлантичного договору. URL: www.mk.gov.ua/store/files/announce_1499681906.pdf (дата звернення: 12.10.2020).

14. NATO Secretary General: Security challenges not diminishing because of COVID-19. URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/news_175730.htm

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ БІОЕТИКИ

Півень В. В.
студентка VI курсу
Інституту управління і права Київської філії
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
м. Київ, Україна

Актуальність обраної теми дослідження доводиться розвитком четвертого покоління прав людини. На сьогодні продовжує користуватись попитом ідея формування прав пов'язаних із збереженням людської ідентичності. Захист людини вимагає переосмислення ставлення суспільства та держав до проведення медичних досліджень з використанням людини, клонування, використання ГМО тощо. Все це – питання біоетики. Біоетика в умовах глобалізованого світу також самостійно стає глобалізованою. Саме тому, ми повинні приділити особливу увагу питанням того, яким чином регулюється співробітництво держав у сфері біоетики на міжнародному рівні [1].

Біоетика – поняття, яке виникло у середині XX століття внаслідок людської рефлексії по завершенню Другої світової війни. Біоетика охоплює моральні та етичні питання діяльності людини у сфері біології та медицини. Водночас біоетика має міждисциплінарний характер. Правове регулювання біоетики тісно пов'язане із закріпленням ряду прав людини та основоположних свобод.

По-перше, біологічні та медичні дослідження повинні гарантувати право на життя та на охорону здоров'я. Ці права на міждержавному

рівні закріплені в Загальній декларації прав людини та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права. Людина завжди повинна мати гарантії визнання власної правосуб'єктності, які у площині біоетики знаходять свій прояв у питаннях лікування та біологічних досліджень. Саме тому ми повинні розуміти, що правове регулювання біоетики має вибудовуватись на співробітництві.

Тільки спільне правове регулювання з боку окремих держав не дозволить гарантувати захист прав людини в розрізі біоетики. Це зумовлено наявністю різних усталених на місцевому рівні підходів до біоетики. Отже, на рівні окремих держав питання регулювання біоетики вкрай нерівномірно вирішено. Якщо країни такі, як Китай можуть ігнорувати питання біоетики інші державами, то Франція та Німеччина, чи США вводять обмеження.

З вищенаведеного випливає два висновки. По-перше, біоетика краще регулюється на регіональному рівні ніж на міжнародному. Прикладом цьому може стати Рада Європи. В межах цього утворення Європейський суд з прав людини формує великий обсяг прецедентної практики, яка торкається питання біоетики. На рівні Ради Європи вирішувати ці питання легше, так як наявний комплекс міжнародних угод прийнятих спільно державами-членами цієї організації. По-друге, в межах Ради Європи об'єднані держави які мають багато спільного в питаннях культури та історії [2].

Про те головна проблема, яка не дозволяє налагодити співробітництво у розрізі біоетики це різні уявлення про біоетику та її категорії. В різних державах це поняття різне за обсягом. Клонування людини, нейроетика, використання ГМО, штучне запліднення та проведення дослідів над людьми і використання біологічної зброї – це поширені категорії біоетики, які є загальновизнаними на науковому рівні. Але, кожна держава формує для себе власне ставлення до біоетики. Одні країни не визнають це поняття взагалі. Інші визнають, але охоплюють не все, що повинно розглядатись з позиції біоетики.

Таким чином, задля налагодження міжнародно-правового співробітництва у сфері біоетики необхідно:

– Перевести всі відносини співробітництва у площину права;

– Прийняти конвенцію з питань біоетики де визначити ключові поняття та категорії. Такий міжнародний договір повинен бути усталеним та мати зрозумілу для всіх спрямованість та загальновизнані принципи поводження держави у сфері біоетики.

– Надати нормам регулювання співробітництва у сфері біоетики статус імперативних норм.

Отже, все вищевказане доводить актуальність дослідження питань міжнародно-правового співробітництва у сфері біоетики майбутньому.

Література:

1. Біоетика // Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін. – Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України : Абрис, 2002. – 742 с. – 1000 екз. – ББК 87я2. – ISBN 966-531-128-Х.

2. Основи біоетики і біобезпеки : [посібник] / С. Н. Вадзюк, Н. М. Волкова. – Тернопіль : ТДМУ : Укрмедкнига, 2019. – 128 с. – ISBN 966-673-343-9.

МІЖНАРОДНІ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ВИКЛИКИ СУЧАСНОСТІ: СПІВРОБІТНИЦТВО ЗАРАДИ ЗАГАЛЬНОЄВРОПЕЙСЬКОЇ БЕЗПЕКИ

Строменко Є. С.
студентка магістратури ІІ юридичного факультету
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна
м. Харків, Україна

В умовах сучасного світоустрою, з актуальними викликами та загрозами, жодна держава не спроможна забезпечити власну безпеку виключно своїми зусиллями, не спираючись на допомогу з боку міжнародної спільноти й колективних структур безпеки. Це зумовлює необхідність формування та розвитку міжнародних зв'язків, реформування існуючих безпекових організацій, адже зростання масштабів міжнародного тероризму, кібератак, організованої злочинності засвідчують їх низьку ефективність.

Способи ефективного забезпечення та підтримки міжнародного миру й безпеки безпосередньо залежать від особливостей безпекового середовища. Наявні виклики та загрози, актуальні в умовах сьогодення визначають формат і напрямки міжнародного безпекового співробітництва. Концептуально різні підходи до безпеки, що формуються сучасним безпековим довкіллям, впливають на цілі та засоби діяльності безпекових організацій [2, с. 109].

На сьогодні у Європейському просторі безпека значною мірою залежить від ефективної діяльності трьох ключових інституцій – НАТО, ОБСЄ та ЄС та їх належної взаємодії. У цій «тріаді безпеки» Північноатлантичний альянс вже значний час залишається найбільш впливовим і ефективним компонентом, здатним швидко та адекватно реагувати на сучасні виклики і загрози.

Організація Північноатлантичного Договору (НАТО) – це військово-політичний союз, створений у 1949 р. для захисту свободи та безпеки учасників політичними та військовими засобами. НАТО просуває демократичні цінності і заохочує консультації та співпрацю з питань оборони та безпеки з метою розбудови довіри та, у віддаленій перспективі, попередження конфліктів [6, с. 3].

НАТО займається підготовкою країн до членства та інтегрує їх до структур Альянсу після вступу. Демократичне керівництво сферою безпеки в НАТО зробили одним з головних завдань при розширенні (NATO 2010, Strategic Concept for the Defence and Security of the members of the North Atlantic Treaty Organisation) [5, с. 3]. Розроблено ряд програм для підвищення дієвості та підзвітність оборонних інституцій. Реформування сфери безпеки також стосуються такі програми, як Partnership Action Plan on Defence Institution Building (PAP-DIB) та програми боротьби з тероризмом, що також включаються у миротворчу діяльність НАТО. НАТО приділяє все більше уваги реформуванню сил безпеки у таких країнах, як Україна. Всі ці заходи виглядають обнадійливо. Проте, існує думка, що НАТО потрібен більш жорсткий і комплексний підхід до реформування сфери безпеки під час і після конфліктів, щоб забезпечити стабілізацію та реконструкцію.

В останні роки спостерігається збільшення ваги Європейського Союзу як самостійного гравця в сучасній системі забезпечення загальноєвропейської безпеки. Цьому посприяло набрання чинності у 2009 році Лісбонської угоди [7, с. 10], якою було внесено докорінні зміни на рівні безпекових структур ЄС та яка стала значним кроком до набуття Євросоюзом юридичного статусу суб'єкта міжнародних відносин. Вона передбачає, що ЄС може представляти інтереси держав-членів на світовій арені та зобов'язує їх демонструвати солідарність у зовнішній політиці. Імплементація Лісбонської угоди суттєво рискорила інституціоналізацію ЄС та посприяла формуванню Спільної зовнішньої та безпекової політики (СЗБП) та її невід'ємної складової – Європейської політики безпеки та оборони (ЄПБО), наповнених реальним змістом, а не формалізованих [1, с. 2].

Європейський Союз здійснює заходи з реформування сфери безпеки на трьох взаємопов'язаних рівнях: рівні громад, рівні країн-учасниць і спільно з міжнародними організаціями. На рівні громад ці заходи здійснює переважно Рада ЄС та Європейська Комісія (Єврокомісія). Заходи Єврокомісії виключно цивільні, тоді як Рада ЄС здійснює цивільні, військові та змішані заходи. На рівні країн-учасниць країни ЄС впливають на проблематику та політику ЄС з реформування сфери безпеки і самостійно здійснюють заходи в третіх країнах.

ЄС як організація бере активну участь у заходах реформування сфери безпеки, які розробляють міжнародні організації. Крім того, країни-учасниці в силу свого членства і за власною ініціативою беруть участь у численних ініціативах з реформування сфери безпеки, що здійснюються спільно з міжнародними організаціями. Як наслідок, багато проектів, заходів та спільних дій з реформування сфери безпеки, в яких бере участь, фінансує або організує ЄС або задіяні країни-члени ЄС, перетинаються.

ЄС та НАТО розвивають схожі проекти: ЄС – Європейські сили швидкого реагування та «бойові групи», НАТО – багатонаціональні оперативно-тактичні угрупування та сили оперативного реагування. В результаті відносини між двома організаціями, на думку багатьох європейських дослідників, являють собою «конкуруюче партнерство». На сьогодні ЄС не може провести великомасштабну воєнну операцію без опори на структурні можливості НАТО, хоча і вживає активні зусилля, щоб змінити ситуацію та з низки функцій замінити НАТО у сфері забезпечення європейської безпеки [1, с. 3].

Організація з безпеки та співробітництва у Європі (ОБСЄ) – міжурядова організація, що об'єднує 57 країн-учасниць. Це форум для політичного діалогу з широкого кола питань безпеки та платформа спільних дій для покращення життя людей і громад. Її підхід до безпеки охоплює військово-політичний, економічний, екологічний і гуманітарний виміри. ОБСЄ ставить собі у завдання допомогу у подоланні розбіжностей та побудову довіри між державами-членами шляхом співпраці з попередження конфліктів, врегулювання криз і відновлення після конфліктів. ОБСЄ контролює озброєння, тероризм, енергетичну безпеку, торгівлю людьми, демократизацію, свободу ЗМІ та питання національних меншин [6, с. 2].

На сьогодні ОБСЄ працює над реформуванням сфери безпеки. Кодекс поведінки ОБСЄ стосовно військово-політичних аспектів безпеки, який був новаторським документом свого часу, визначив орієнтири доброго урядування сектором безпеки [3, с. 1]. Розширення участі та цікавості ОБСЄ до реформування сфери безпеки зрештою призвело до публікації ОБСЄ Настанов з керівництва та реформування сфери безпеки для персоналу ОБСЄ [4, с. 1].

Кодекс поведінки ОБСЄ щодо військово-політичних аспектів безпеки, що був схвалений у 1994 році як обов'язковий до виконання політичний документ, залишається основною декларацією ОБСЄ з реформування сфери безпеки. Кодекс закликає до демократичного контролю не лише за військовими, а й за іншими силами безпеки, в т.ч. воєнізованими формуваннями, поліцією та службами розвідки. Отже,

демократичний контроль за сферою безпеки вважається важливим елементом стабільності та безпеки [4, с. 4].

Не зважаючи на всі зусилля та унікальну позицію на початку свого існування, на відміну від НАТО і ЄС, ОБСЄ так і не змогла реалізувати свій потенціал та затвердитися як серйозний гравець на європейському безпековому полі. Слід констатувати, що вплив цієї організації в нинішніх умовах продовжує поступово звужуватися: наразі він обмежується здебільшого питаннями функціонування демократичних інститутів та допомогою у врегулюванні кризових ситуацій на територіях її країн-членів, що у свою чергу зводиться до спостереження та інформаційної підтримки, не маючи жодних засобів впливу чи примусу, організація може лише закликати держави до виконання певних зобов'язань і її дії мають лише рекомендаційний характер.

Протягом останніх років ОБСЄ перебуває у постійній кризі через неможливість досягти консенсусу при вирішенні актуальних проблем в сфері європейської безпеки. Такий формат роботи цієї організації не може влаштовувати, передусім, країни, які не є членами військових альянсів або блоків і не мають надійних механізмів захисту своєї національної безпеки.

На сьогодні напрямки реформування та вдосконалення європейської безпеки перебувають на етапі визначення, але можна вважати, що найближчим часом існуючас ситуація не зміниться і домінуючим «центром тяжіння» будуть залишатися НАТО та ЄС.

ОБСЄ потребує реформування та модернізації для підвищення її ефективності в реагуванні на виклики та загрози сьогодення. Існуючий формат роботи цієї організації є неефективним і не влаштовує значну кількість країн-членів, передусім, тих, що не входять до військових альянсів або блоків.

Література:

1. Кононенко К., Резнікова О. Сучасна архітектура загальноєвропейської безпеки: тенденції, виклики та перспективи. Аналітична записка. Національний інститут стратегічних досліджень. URL: http://old2.niss.gov.ua/articles/360/.

2. Параховський Б.О., Яворська Г. М. Роль ОБСЄ у формуванні європейського середовища безпеки. Стратегічні пріоритети: наук.-аналіт. щокв. зб./ голов. ред. А. В. Єрмолаєв; Нац. ін-т стратег. дослідж. К. : НІСД, 2013. № 3 (28). С. 109–114.

3. Code of Conduct on Politico-Military Aspects of Security, 3 December 1994. URL: https://www.osce.org/fsc/41355.

4. Security Sector Governance and Reform: Guidelines for OSCE Staff, 1 April 2016. URL: https://www.osce.org/secretariat/231176.

5. Strategic Concept for the Defence and Security of the Members of the North Atlantic Treaty Organization Adopted by Heads of State and Government at the NATO Summit in Lisbon 19-20 November 2010. URL: https://www.nato.int/nato_static/assets/pdf/pdf_publications/20120214 strategic-concept-2010-eng.pdf.

6. The Geneva Centre for Security Sector Governance (DCAF). URL: https://securitysectorintegrity.com.

7. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/ ?uri=celex:12007L/TXT.

СЕКЦІЯ 9. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

ВНЕСОК ВАСИЛЯ СИНАЙСЬКИЙ В МЕТОДОЛОГІЮ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Доній Н. Є.
доктор філософських наук, професор,
професор кафедри економіки та соціальних дисциплін
Академії Державної пенітенціарної служби
м. Чернігів, Україна

У 2021 році українська юридична спільнота буде відзначати 145-річчя від дня народження Василя Синайського (1876–1949), методолога, теоретика приватного права та фахівця римського права, особи, яка виключно через концепт «справедливість у праві» розглядала права людини. На жаль, ім'я професора Синайського відомо виключно вузькому колу фахівців з римського права і практично не зустрічається в публікаціях, що присвячені історії та філософії науки, а також методології юридичної науки.

За своє життя В. Синайський мав нагоду представляти найбільш авторитетні навчальні заклади свого часу: Юріївський (Дерптський/Тартуський) університет, Університет св. Володимира в Києві, Латвійський (Ризький) університет. Як викладач вузу зі значним стажем викладацької та науково-дослідної діяльності, Василь Синайський добре усвідомлював, що успішність діяльності юриста багато в чому залежить не тільки від розуміння та знання закону, але й від вміння застосовувати доречні до ситуації методи. Вчений був переконаний в тому, що юрист, більше за представників інших професій, повинен мати високий рівень освіти. Аргументуючи своє переконання, він зазначав, що основу знань має закладати загальна середня школа, проте, на жаль, молода людина з середньої школи переносить в університет не глибоку загальну освіту, а «байдужість до самостійного наукового навчання та непосидючість» [2, с. 2], риси які не сприяють успішності навчання одній з найскладніших, на думку вченого, спеціальності – бути юристом. Складність правничого фаху полягає в тому, що замало вивчити юридичну науку, недостатньо її навіть розуміти, потрібно взагалі бути освіченою та розвиненою особистістю.

Такий умовивід став одним із факторів того, що наприкінці своєї викладацької кар'єри, Синайський, виходячи з установки та пере-

конання важливості «вироблення і розвитку самостійного мислення» [1], а також заради того, щоб юристи краще розуміли суть свого фаху та методи, користування якими дозволяє досягати необхідних результатів при виконання службових обов'язків, проводить колосальну роботу з систематизації матеріалів щодо застосовуваних в юриспруденції методів. Систематизовані результати видає окремою працею, зазначаючи у вступі: «Техніка юридичної методології відрізняється від інших робіт методологічного характеру тим, що в ній викладаються не тільки методи самі по собі <…>, але представлено позитивні та негативні сторони кожного з них, а разом з тим даються і правила використання методів для належного ходу дослідження і отримання більш вагомого його результату» [1].

Однак, зазначимо, вказана автором відмінність не включає інші переваги, оприлюдненої Синайським праці з методології юридичної науки. Справа в тому, що сам автор підійшов до мети її написання не з формального боку «допомогти людям у справі пізнання (засвоєння знання) і у справі наукового дослідження взагалі», а з позиції того, що застосування будь-якого методу вимагає підготовленого суб'єкта, того, у якого сформовані професійні риси. Тож, В. Синайський окрім представлення логічних і безпосередньо юридичних методів, дає ще аналіз гносеологічної складової юридичної методології, вказуючи, що знання суті методу не дорівнює вмінню його застосувати. Вміння застосовувати гносеологічний метод обумовлене, на думку вченого, наявністю обов'язкових елементів: 1) шлях як метод і напрямок в розробці права; 2) напрямок має бути відповідним меті руху думки; 3) рух має власні стадії та так звані «станції», які можуть бути головними та другорядними вихідними пунктами. Тобто напрямок залишається єдино визначеним, проте, він поділяється на окремі шляхи, розділи, що утворюються одним з висхідних пунктів; 4) сама мета окремого методу є частковою, утім юрист має добре розумітися на тому, що в методології права є єдина мета – пізнання права; 5) той, хто йде шляхом, користуючись матеріалом, в напрямку до наміченої мети [1].

Останнім пунктом Синайський вводить в простір методології постать того, хто має обирати та застосовувати адекватний ситуації метод – постать юриста. На думку вченого юрист, як дослідник, має характеризуватися особливим мисленням і на підставі зібраного матеріалу, в цілеспрямованості до поставленого питання, прямувати у напрямку правильного і переконливого доведення. Рух в напрямку правильності відповіді для науковця, найчастіше відбувається ламаним і взагалі більш довгим шляхом, ніж того хотілось би. Довжина шляху, на думку Синайського, знаходиться в прямій залежності від знань,

якими володіє юрист-дослідник, й вміння пояснити/тлумачити знання. Тобто, Синайський розрізняє знання як матеріал та знання як розуміння цього матеріалу. Враховуючи, що кінцева мета науки – це розуміння, бо «наука крокує шляхом пояснення» [1], юрист-науковець має дуже добре розрізняти з яким з типів знань він має справу – описові чи пояснювальні знання – і виходячи з цього і має обрати той метод, який і буде правильним та ефективним.

Й наостанок доцільно вказати, що Синайський добре усвідомлював, що «прогрес і науки і правотворчість обумовлюються переважно постановкою нових проблем» [1]. Тож, не завжди існуючі методи дають відповіді на питання, що постали, допомагають вирішувати задачі, що має вирішити юрист. Часто потрібен інший, новий метод, який, в свою чергу, вимагає власної методології, що скоріше є «тимчасовою драбиною» при будівлі нової будови. Для того щоб новий метод з'явився науковець має проаналізувати вже існуючі методи, визначити їх недоліки та з'ясувати їхні причини виникнення. Це означає, що появі нового методу має передувати дослідження того, що вже є в розпорядження науковця з конкретним оцінюванням щодо позитивних і негативних складових кожного з існуючих в юридичній методології методів. Утім, поява нового методу часто є не показником переваги негативних складових у існуючих методів, а показником безвихідності та невіри щодо доцільності застосованих методів. Важливим уточненням є те, що, на переконання Синайського новий метод вимагає від науковця сміливості та особливої якісності дослідника і перш за все вміння найбільш широко й глибоко поєднувати аналіз і синтез.

Отже, відзначаючи внесок Василя Синайський в методології юридичної науки треба вказати на системність його підходу та деталізацію тих трьох взаємопов'язаних елементів (детальний опис з акцентуванням на позитивних і негативних сторонах логічних і суто юридичних методів; технологічні аспекти юридичної методології; особистість юриста-дослідника), комбінація яких є запорукою ефективності використання конкретного юридичного методу.

Література:

1. Синайский В.И. Техника юридической методологии в связи с общим учением о методологии. Рига, 2000. 270 с. URL: http://www.russkije.lv/ru/pub/read/tehnika-yuridicheskoi-metodologii/teh-yur-metod-ent.html (дата доступу: 07.10.2020).

2. Синайский В.И. Что, наконец, нужно сделать для правильной постановки юридического образования. Право и жизнь. 1918. № 4. С. 1–8.

ОСОБЛИВОСТІ СУСПІЛЬНО-ПРАВОВОЇ АНОМІЇ

Романова А. С.
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри теорії, історії та філософії права
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
м. Львів, Україна

Аномія – це соціологічне та соціально-психологічне поняття, що позначає морально-психологічний стан індивідуальної та суспільної свідомості і виражається у відчуженості людини від суспільства, апатії [1, с. 31].

Щодо суспільно-правової аномії, то, варто трактувати це поняття як кризово-перехідний стан розвитку суспільства, коли одні суспільно-правові норми вже не діють, а інші (нові) – ще не діють. Зазначимо, що такий стан розвитку суспільства, права та держави є надзвичайно небезпечний і призводить до руйнації не тільки суспільного устрою, а й ціннісних установок людей. Саме в такі періоди людство може балансувати на межі двох векторів свого розвитку: стрімкий розквіт, або ж занепад.

Важливо пам'ятати, що в природно-правовому просторі постійно відтворюються стосунки між людьми, що проявляються у психологічному та моральному ставленні людини до іншої людини, до об'єктів її інтересів і потреб. Тут ідеться і про пізнавальну, і про ціннісно-оціночну поведінку людини. Така поведінково-діяльнісна сутність людини заторкує духовно-культурну, морально-оціночну, психоемоційну і навіть суспільно-економічну, політичну та інші сфери життєдіяльності людини, а також є результатом пізнання й усвідомлення власних інтересів, інтересів суспільних груп людей і людської спільноти загалом [2]. Якщо суспільство перебуває у стані аномії, то поведінково-діяльнісний чинник може відіграти роль каталізатора позитивного врегулювання ситуації, але за умови збереження духовного піднесення соціуму. Усім відомо, що дуже часто людей зближує і об'єднує не стільки позитивний плин життя, скільки суспільні потрясіння і катаклізми. Люди починають задумуватися про збереження гармонійного існування, шляхом звернення до релігії, втіленням норм природного права у норми позитивного права держави, тобто, шляхом пошуку балансу між думками, вчинками і у взаєминах один з одним.

У період суспільно-правової аномії зовнішню гармонію між людиною і правом можна розглядати окремо, тільки як виняток, враховуючи їх відносну самостійність. Гармонійним є те, що виражає

величність цілей, духовне багатство, моральну чистоту як людини, так і права [3, с. 33].

Виправданим за вказаних умов є звернення людини до релігії, як до базового складника природного права. Дуже важливо щоб люди віднайшли релігійний компроміс, тому, що це потужний об'єднуючий чинник, який сприяє збереженню гармонії у взаєминах людини і права через вічні істини, що містяться у канонічному праві.

Релігійний компроміс – це опосередкований нормативними формами ціннісно-орієнтований засіб упорядкування конфлікту, метою та результатом якого є стан суспільної згоди… [4, с. 53–55].

Зауважимо, щодо моральних норм, які, на думку багатьох вчених, є і повинні бути основою життєдіяльності суспільства і окремої людини, а також, повинні втілюватися у правові норми. На нашу думку, доцільно опиратися на норми природного права, адже норми моралі не завжди відповідають нормам природного права.

Якщо норми моралі трактувати як норми, що набули визнання суспільством і виражають сформовані уявлення про справедливість, добро, зло тощо [5], то не завжди те, що в суспільстві люди вважають морально-допустимим є таким за нормами природного права. Наприклад, легалізація абортів мораль певного суспільства допускає, хоча за нормами природного права – це вбивство.

За такого підходу можна вести мову про автохтонну культуру. Це культура, яка розвивається на певній території настільки довго, що вступає в органічний зв'язок з природними умовами даної території [6, с. 115]. Таких суперечливих моментів можна наводити багато і, мабуть, ця проблема може бути темою для окремої наукової дискусії. Зазначимо лише те, що в окремих випадках, для подолання суспільно-правової кризи потрібно здолати морально-етичну кризу у свідомості людей.

Важливим аспектом гармонійної єдності людини і права за умов суспільної аномії є збереження правозаконності щодо усього масиву нормативно-правових актів.

Людина здатна, на основі природно-правової моделі, створити правову систему, що забезпечить їй ідеальні умови розвитку. Ідеалу досягнути неможливо, і це, напевно, правильно, тому що до чого тоді прагнути? Але наблизити себе через свою діяльність до того ідеалу, який був у божественному задумі, мабуть, прагнемо ми всі. Важливо, щоб людина не забувала, що створена за подобою Божою, а тому повинна щосекунди зіставляти свої вчинки з нормами природного права і, як наслідок, вона ніколи не порушуватиме норм позитивного права, а відтак і зникне потреба розв'язувати проблему їх ідеального співіснування, адже ми зможемо створити єдине право на основі всеохоплюючих ідеалів.

Література:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Голов. ред. В. Т. Бусел, ред.-лексикогр. : В. Т. Бусел, М. Д. Василега-Дерибас, О. В. Дмитрієв, Г. В. Латник, Г. В. Степенко. К., Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.

2. Бачинін В. А., Журавський В. С., Панов М. І. Філософія права : словник. К. : Ін Юре, 2003. 408 с.

3. Карталов А. Система эстетического воспитания студентов. *Эстетическое воспитание студентов: Сб. науч. ст.* 1980. С. 33.

4. Міма І. В. Релігійний компроміс як правова категорія. *Актуальні проблеми формування громадянського суспільства та становлення правової держави: Збірник наукових праць ІІ-ї міжнародної науково-практичної конференції.* Черкаси, 2012. С. 53-55.

5. Кельман М. С. Загальна теорія держави і права : підручник. Львів : Новий світ, 2005. 584 с.

6. Хамітов Н. Філософський словник. Людина і світ. К. : КНТ, 2007. 264 с.

НОТАТКИ

НОТАТКИ

МАТЕРІАЛИ
міжнародної науково-практичної конференції

«АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ ТА ПРАКТИКИ В XXI СТОЛІТТІ»

16–17 жовтня 2020 р., м. Одеса

Частина І

Підписано до друку 20.10.2020. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman. Цифровий друк.
Умовно-друк. арк. 13,02. Тираж 100. Замовлення № 1120-263.
Ціна договірна. Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавничий дім «Гельветика»
65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефони: +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28,
+38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.