

Міністерство освіти і науки України



**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
"ОСТРОЗЬКА АКАДЕМІЯ"**

Навчально-науковий інститут права ім. І. Малиновського

***МАТЕРІАЛИ
VIII Міжнародної
науково-практичної конференції***

МАЛИНОВСЬКІ ЧИТАННЯ

22 травня 2020 року

Острог
Видавництво Національного університету «Острозька академія»
2020

УДК 34
ББК 67.0
М 34

*Друкується за ухвалою вченої ради
Навчально-наукового Інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»
(протокол № 7 від 16 червня 2020 року)*

Редколегія випуску:

Пасічник І. Д., доктор психологічних наук, професор, Національний університет «Острозька академія» (*головний редактор*);

Дробуш І. В., доктор юридичних наук, доцент, Національний університет «Острозька академія»;

Попелюшко В. О., доктор юридичних наук, професор, Національний університет «Острозька академія»;

Фесенко Є. В., доктор юридичних наук, професор, Академія адвокатури України.

М 34

Матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції «Малиновські читання», м. Острог, 22 травня 2020 року. Острог : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2020. 144 с.

DOI 10.25264/16.06.2020

У збірнику публікуються матеріали VIII Міжнародної науково-практичної конференції «Малиновські читання» (м. Острог, 22 травня 2020 року) на актуальну правову та державну проблематику. Наведені тези та статті науковців будуть цікаві як дослідникам питань історії, права та держави, так і практикам, викладачам, аспірантам та студентам.

УДК 34
ББК 67.0

© Автори, 2020
© Видавництво Національного університету
«Острозька академія», 2020



**Секція
державно-правових дисциплін**

Басюк А. А.

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ПОВНОВАЖЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ

Процеси перетворення в Україні останніми роками відбуваються за всіма напрямками внутрішньої політики держави, у тому числі й у такій її сфері, як соціальна. Соціальна політика є складовою частиною загальної політики держави, що належить до соціальної сфери, і стосується відносин між соціальними групами, між суспільством у цілому та його членами. Вона пов'язана зі зростанням добробуту громадян, поліпшенням їх життя, задоволенням їх матеріальних і духовних потреб, вдосконаленням способу життя.

Соціальну політику держава проводить через регіональні й місцеві органи влади. Ефективна соціальна політика держави, пов'язана з розподілом матеріальних і духовних благ, задоволенням потреб людини, неможлива без активної участі всього населення країни, регіонів і місцевих співтовариств [1].

На жаль, сьогодні в Україні – глибока криза усєї соціальної сфери. Держава взяла курс на реформи, при цьому абсолютно ігноруючи найважливіші процеси. Навпаки, нерідко приймалися суто популістські рішення, і недовіра людей до влади посилювалася. Соціальна вартість реформ – висока для пересічних українців.

Назріла необхідність реформування діяльності органів влади й особливо органів влади на муніципальному рівні, здатних здійснювати свої функції, виходячи не з поточних цілей та інтересів, а на основі довгострокових планів розвитку місцевої території. Сьогодні багато що залежить від ефективності діяльності регіональних і місцевих органів влади, від їх здатності брати на себе відповідальність, діяти енергійно, грамотно, своєчасно для того, щоб подолати найгостріші проблеми.

Слушно зазначає О. П. Скороход, що органи місцевого самоврядування найбільш наближені до територіальної громади, тому їх діяльність, особливо щодо надання послуг населенню, відчувається щодня. [2].

Основним рівнем, де повинні надаватися соціальні послуги, я вважаю рівень територіальної громади. Саме тому організація соціального обслуговування повинна здійснюватись насамперед сільськими, селищними, міськими радами та їх виконавчими комітетами.

Передусім на законодавчому рівні необхідно передбачити як право, так і обов'язок органів місцевого самоврядування надавати якісні та доступні послуги громадянам у межах повноважень, визначених законом. Це створить необхідну правову базу для отримання послуг на місцевому рівні та наблизить українське муніципальне законодавство до стандартів Європейського Союзу.

Проте, в законодавстві України існує низка суперечливих норм, що регулює соціальну сферу. Так, Закон України «Про соціальні послуги», визначаючи перелік суб'єктів, уповноважених їх надавати, не проводить розмежування щодо повноважень у цій сфері місцевих органів виконавчої влади та місцевих рад. Низка повноваження органів місцевого самоврядування у сфері надання соціальних послуг є делегованими, що означає підзвітність та підконтрольність при їх виконанні місцевим державним адміністраціям.

Такий підхід до розподілу завдань щодо соціального обслуговування я вважаю неправильним. Саме сільські, селищні та міські ради, які представляють відповідні територіальні громади при здійсненні своєї діяльності, повинні бути основним суб'єктом надання соціальних послуг місцевому населенню, оскільки це є їх основним завданням при здійсненні повноважень. Такий висновок випливає зі змісту ст. 62 Закону України «Про місцеве самоврядування», яка встановлює, що дохідна база місцевих бюджетів повинна бути достатньою для забезпечення населення послугами на рівні мінімальних соціальних потреб [3].

Як результат, органи місцевого самоврядування надто залежні від рішень виконавчої влади, зокрема щодо планування послуг, створення мережі соціальних служб, формування та виконання місцевих

бюджетів. Проте така залежність не відповідає обсягам бюджетного фінансування для того, щоб забезпечити якісний рівень надання соціальних послуг.

На мою думку, потрібно частину делегованих повноважень сільських, селищних, міських рад щодо надання соціальних послуг закріпити як їх самоврядні повноваження.

Таким чином територіальна громада під час проведення громадських слухань матиме можливість брати безпосередню участь у визначенні переліку необхідних безоплатних послуг, які надаватимуться її членам. Такий підхід забезпечить ефективність розподілу та використання ресурсів, отриманих за рахунок місцевих податків.

Для того, щоб соціальна держава функціонувала в реальному житті, необхідно реалізовувати адекватні практичні механізми її розвитку, перейнявши безцінний зарубіжний досвід у таких основних сферах, як освіта, охорона здоров'я, культура.

У цілому органи місцевого самоврядування повинні використовувати всі наявні ресурси для забезпечення ефективної реалізації права кожного жителя громади на отримання якісних соціальних послуг.

Список використаних джерел

1. Євсєєва О. О. Інноваційна спрямованість соціально-економічного розвитку України / О. О. Євсєєва // Економічний простір. Збірник наукових праць. № 62. Дніпропетровськ : ПДАБА, 2012. С. 85–93.
2. Скороход О. П. Надання послуг населенню органами місцевого самоврядування як пріоритет діяльності місцевої громади / О. П. Скороход // Стратег. пріоритети. 2010. № 1. С. 41-46.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>

Батанов О. В.

доктор юридичних наук, професор, провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ СУЧАСНОГО УНІТАРИЗМУ: АКСІОЛОГІЧНИЙ ПОТЕНЦІАЛ ТА ІДЕОЛОГІЧНІ ВИКЛИКИ

Найважливішою проблемою конституційного будівництва в сучасній Україні, що вимагає глибокого доктринального осмислення, є практика муніципалізації і децентралізації, яка найбільшою мірою активізувалась в останні роки, насамперед в процесі об'єднання територіальних громад. В даний час, в умовах конституційної реформи, і, в цілому оновлення політичної і правової систем, на державу і громадянське суспільство, їх організаційні структури покладається серйозне завдання концентрації позитивних демократичних зусиль і планомірного впровадження унітаристського дискурсу в конституційно-правову і соціально-політичну матерію, усебічний розвиток інституту унітаризму.

Для сучасної України проблематика територіальної організації влади, адміністративно-територіального устрою та територіального устрою, захисту територіальної цілісності має особливе значення. Відповідно до Конституції України за формою територіального устрою наша держава є унітарною. Перед Українським народом та українською державою постали низка складних внутрішніх та зовнішніх загроз та викликів, насамперед, пов'язаних з такими фундаментальними конституційними цінностями, як суверенітет, незалежність, свобода, демократія, територіальна цілісність тощо.

Адже триває анексія Автономної Республіки Крим та збройна інтервенція Російської Федерації проти України, під впливом та за підтримкою агресора діють терористичні утворення в Луганській та Донецькій областях, перманентно активізуються сепаратистські тенденції в різних регіонах України, штучно інспіруються федералістські сценарії її конституційного розвитку, мовні та конфесійні конфлікти та протиріччя тощо.

Ці та інші проблеми об'єктивно пов'язані з проблематикою територіального устрою України та його принципами, серед яких унікальне та системоформуюче значення має унітаризм. Унітаризм – це конституційно-правовий феномен, поняття, сутність, зміст, цілі та перспективи розвитку якого є предметом наукового інтересу протягом тривалого часу. Однак у вітчизняній і зарубіжній юридичній літературі триває пошук парадигми унітаризму відповідно до сучасних умов зміненого світопорядку.

У контексті формування вітчизняної доктрини сучасного унітаризму насамперед слід враховувати її колосальний аксіологічний потенціал. Наука конституційного права має розкривати ціннісний потенціал феномену унітаризму як конституційно-правової та політичної ідеології, що являє собою систему ідеалів та ідей про територію держави, її устрій як конституційні цінності (їх генезис, систему, форми вираження, методи та ступінь реалізації і захисту) [1], в основі якої знаходиться симбіоз конституційно-правової теорії та практики. Так, наприклад, суверенність, поділ влади, верховенство права, непопорушність, субсидіарність, пропорційність, системність, стабільність адміністративно-територіального устрою є сенсоутворюючими цінностями сучасного унітаризму. У свою чергу унітаризм абсолютно справедливо відноситься до числі непопорушних цінностей конституційного ладу України, що стосуються української державності [2, с. 11; 3, с. 104, 174]. При цьому, розглядаючи феномен конституційних цінностей у суб'єктному контексті, сучасні вітчизняні дослідники доводять, що найвищими ієрархічними цінностями є свобода та справедливість (цінності громадянського суспільства) та суверенітет, незалежність і унітаризм (цінності, що стосуються української державності). Саме вони виступають засобом зближення особистостей, культур, народів та універсальним інструментом досягнення соціальної злагоди та миру [4].

Необхідно виходити з концептуального розуміння феномену унітаризму як особливої форми існування суспільної свідомості та механізму втілення у буття людини ідеалів вітчизняного конституціоналізму та ідей авторитету державної території як фундаментальної конституційної цінності, поваги до її цілісності та неподільності, а саме – унітаристської свідомості, побудованої на свідомій переконаності у необхідності, корисності, функціонально-телеологічній цінності державної унітарності та правових

норм, на основі яких вони визнаються Українським народом і державою, встановлюють гарантії конституційного ладу України, моделюють можливості захисту різнопланових інтересів Українського народу, держави, територіальних громад та людини за місцем її проживання за допомогою дій та кроків публічної влади.

Означений аспект є одним з ключових як у процесі формування сучасного унітаризму в Україні цілому, зміцнення єдності та цілісності державної території, так і в плані розвитку демократії, децентралізації та місцевого самоврядування. Адже найголовнішою передумовою зрушень у справі зміцнення унітарності України має бути формування специфічних конституційно-правових унітаристських установок та унітаристського мислення суспільства, розвиток унітаристської культури, витребуваність у народі самого принципу унітаризму.

Формування цілісної парадигмально-конституційної основи сучасного українського унітаризму відіграватиме вагомий роль у процесах протидії проросійськи орієнтованим федералістським та відверто сепаратистським сценаріям розвитку вітчизняної державності [5]. В сучасних умовах у суспільстві в цілому, у політичному та науковому середовищі має послідовно формуватися чітка концептуально аргументована та ідеологічно підсилена позиція, згідно якої федералізація державного устрою України (у будь-яких формах: класичного або кооперативного федералізму, федеративного дуалізму, федерально-матричної моделі тощо) є формою відвертого колабораціонізму з російськими окупантами, ідеологічною та політичною технологією сепаратизму в Україні [6].

Відповідні ідеологічні федералізаційні концепти жодною мірою не перевірені досвідом сучасних федерацій у зарубіжних країнах, політичною ситуацією в Україні, прогнозами на її історично видиме майбутнє, її соціально-демографічною мапою тощо, особливо в умовах анексії Автономної Республіки Крим та збройної інтервенції Російської Федерації проти України, проходження абсолютно нового та вкрай складного етапу розвитку української нації, коли йде не лише практичний процес та теоретичне обґрунтування власної державності, по суті формування нової державної нації у широкому (загальногромадянському) розумінні цього слова, а й боротьба за збереження суверенітету України. Якщо централізована федерація є для державності України небезпечною і небажаною, то реалізація ідеї децентралізованої федерації в Україні, на якій наполягають деякі сепаратистські кола, стане політичною і соціальною катастрофою. За таких умов, за висновками більшості вітчизняних експертів, оптимальна конституційна модель державного устрою України – унітарна конституційно децентралізована держава. Ідейні засади такої держави мають засновуватися на парадигмальних філософських, правових, політичних, соціологічних засадах українського унітаризму.

У своїй єдності означені та інші аспекти у розумінні сутності унітаризму (у тому числі у контексті ідей та цінностей світового конституціоналізму, його змістових та системно-структурних характеристик, серед яких свобода, суверенітет, солідарність, демократія, правовладдя (верховенство права), поділ влади) дозволяють говорити про існування даного феномену не тільки як привабливої концептуальної моделі, а й об'єктивної реальності, яка має аксіологічні, гносеологічні, онтологічні, цивілізаційні, інституціональні, конститутивні, нормативні, функціонально-телеологічні, історичні, національні та ментальні параметри, які еволюційним шляхом склалися під впливом відповідних ідей та принципів.

Такий симбіоз сутнісних, змістових та системно-структурних характеристик сучасного унітаризму дозволяє розуміти, розвивати, захищати унітарну державність. Адже, тільки за умови такої парадигмально-конституційної, інституціональної та функціональної інсталяції у механізм демократичного конституційного ладу унітаристська ідея стає оптимальною та, по суті, універсальною основою для вирішення значної кількості суспільних справ, у тому числі та у першу чергу прав людини, що свідчить про колосальний гуманістичний потенціал сучасного українського унітаризму.

Унітаризм не повинен ототожнюватися виключно з традиційними організаційними або функціональними атрибутами унітарної форми державного устрою. Унітаризм є багатовимірним соціально-політичним та конституційним явищем: це і ідея, і теорія, і науковий напрям, і соціально-політична та конституційна практика, і конституційна форма існування та функціонування народу (народоправство), держави (державність), регіонів (регіоналізм) та територіальних громад (громадоправство та муніципалізм), і історичний стан національної державності та української регіональної цивілізації (національна ідентичність), і прояв громадянськості (унітарна правосвідомість) тощо.

Список використаних джерел

1. Бондар М. Територія як конституційна цінність: поєднання публічно-владних та приватно-особистісних засад. *Право України*. 2014. № 9. С. 22–31.
2. Реньов Є. В. Цінності конституційного ладу України та їх правова регламентація: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». Харків, 2017. 20 с..
3. Салей М. І. Конституційна аксіологія в сучасній Україні: науково-практична парадигма: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». Київ, 2017. 243 с.
4. Реньов Є. В. Щодо питання основних цінностей конституційного ладу України. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2014. №6 (10). С. 61–64.
5. Бузина О. Украина. Федерализм и антифедерасты. *Олесь Бузина. Авторский сайт-сообщество*. URL: <https://buzina.org/povtorenie/2465-federalism.html> (дата звернення 26.03.2020).
6. Колесніченко В., Бортнік Р. Федеративна Україна: безальтернативна альтернатива розвитку Української держави. *Голос України*. 2009. № 194 (4694). 15 жовтня. С. 4–5.
7. Медведчук В. Доктринальні ідеї федералізму: ретроспектива і перспектива українського вибору. *Право України*. 2012. № 9. С. 302–309.
8. Медведчук В. Державотворчий потенціал федеративної трансформації України: конституційно-правові аспекти. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 2. С. 98–107.
9. Мочалов А. Азбука федералізму. Лекція первая. *Сайт Общественного движения «Украинский выбор – Право народа»*. URL: <http://vybor.ua/video/federalization/aleksandr-mochalov-azbuka-federalizma-lekciya-pervaya.html> (дата звернення 26.03.2020).
10. Мучник Г. Унитарная нетерпимость или федеративное добрососедство? *Еженедельник 2000*. URL: <http://2000.net.ua/2000/svoboda-slova/sotsium/81302> (дата звернення 26.03.2020).
11. Тихонов В. Манифест федералізму, или путь к демократическому государству. Луганск, 2004. 64 с.
12. Толочко П. Нам нужно федеративное государство. *Сайт Общественного движения «Украинский выбор – Право народа»*. URL: <http://vybor.ua/video/federalization/nam-nujno-federativnoe-gosudarstvo.html> (дата звернення 26.03.2020).
13. Явір В. Федералізм як технологія сепаратизму в Україні. *Віче*. 2015. № 14. С. 18–21.

Безушко Т. Л.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

РОЛЬ ПАРТИЦИПАТОРНИХ БЮДЖЕТІВ ЯК ПРОГРЕСИВНОЇ СКЛАДОВОЇ МУНІЦИПАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ

На сьогодні в Україні широкою ходою крокує реформа децентралізації, яка дає змогу вдихнути нові сили в життя селищ. Паралельно із цим обертів набирає інша ініціатива – громадські бюджети, які є найбільш успішним інструментом участі громад в ухваленні управлінських рішень.

Бюджет участі – це демократичний процес, який надає можливість кожному громадянину брати участь в розподілі коштів місцевого бюджету через створення проектів для покращення міста та/або голосування за них. Будь-який житель міста може подати проект, пов'язаний з покращенням життя в місті, взяти участь у конкурсі, перемогти в голосуванні і спостерігати за тим, як його проект реалізують в рамках бюджету [1,10].

Починалося все із зібрань на рівні мікрорайонів, в Бразилії, так зване «Бразильське диво» в місті Порту-Алегрі в 1985 році, коли люди збиралися і обговорювали проблеми, які їх турбують. В рамках цих зібрань обиралася ініціативна група, що контролювала процес реалізації потреб. Голосування проходилося із дотриманням доволі складних математичних формул, суть яких зводилася до того, що мікрорайони, які мали меншу кількість мешканців, але брали у голосуванні більш активну участь – отримували більше коштів, ніж великі і пасивні. То був не спосіб активізації мешканців, а комплексна програма, що передбачала певний спосіб керування містом. Ця ідея вписується у дві концепції – прямої демократії і лібералізації, тобто обговорення.

В основі процесу лежить розподіл визначеної долі коштів бюджету безпосередньо мешканцями районів, відповідно до їх потреб. Голос мешканців є обов'язковими до виконання. Другий елемент – бюджет має циклічний характер, тобто проекти розраховані на впровадження протягом одного року, і процедура повторюється щороку. Власне, такий вид бюджету може бути запроваджений у будь-якій установі на будь – якому рівні – на рівні міста, мікрорайону, школи, будинку культури. Такий підхід призвів до того, що самі мешканці направляли кошти з бюджету на найбільш актуальні проблеми, закриваючи «чорні плями», які могла не бачити або не помічати міська влада.[5,30.]

На сьогодні понад півтори тисячі міст світу використовує цю практику. Так, наприклад, у Парижі партиципаторний бюджет становить 5% міського бюджету, що дорівнює приблизно 100 млн. євро. Голосування проводиться як в письмовій, так і в електронній формі. В Нью-Йорку в 2015 році бюджет участі складав 0,06% від бюджету міста, що дорівнювало 31 млн. доларів. Процедура голосування тут має свої особливості. По-перше, голосування проводиться тільки в друкованому вигляді. В основі процесу – виборність делегатів, які представляють проекти, і публічне обговорення. Крім того, голосування проводиться окремо в кожному районі.

В Україні вперше бюджет участі було впроваджено в 2015 році в трьох містах: Чернігові, Черкасах та Полтаві. На старті у Чернігові бюджет участі становив 4,8 млн грн (1% від доходу бюджету міста). Суму поділили 50/50 між великими проектами (до 1,2 млн грн на проект) та малими (до 360 тис. грн на один проект). Після доволі потужної агітаційної кампанії Чернігівська міська рада отримала 73 проекти, з яких 56 відповідали всім поставленим в положенні вимогам. Слід зазначити, що голосування проводилося винятково у письмовій формі. Однак участь у голосуванні взяли трохи більше 11,5 тисяч мешканців міста, а це лише 4% населення Чернігова.

В Черкасах бюджет участі закріплено в цільовій програмі на 2017-2019 роки, в рамках якої щороку планується виділяти по 5 млн грн. При цьому кошторис одного проекту не має перевищувати 1 млн грн. Серед особливостей програми – можливість голосування як в електронному вигляді, так і в паперовому. З-поміж 54 проектів було обрано шість.

В Полтаві, як і в Черкасах, вирішили прийняти положення по бюджету участі у вигляді цільової програми на п'ять років: 2016-2020. Від міського бюджету щорічно виділяється 1%. З них на малі проекти – до 300 тис. грн, що становить 60%, і великі – від 300 тис. грн до 1 млн грн – 40%. У 2016 році

в бюджеті участі Полтави взяли участь 3633 мешканців міста. Було обрано 19 великих проектів та 34 малих.[3,180.]

Загальноукраїнська практика партиципаторного бюджету

В цілому ж на сьогодні партиципаторний бюджет активно впроваджується в більш ніж 45 містах, 23 з яких – обласні центри. Середньостатистичне положення по бюджетам участі в містах України виглядає наступним чином.

У більшості випадків це положення, які встановлюють процедури бюджету участі. Фінансування для бюджету участі в таких випадках розподіляється щороку з бюджету міста. Але є випадки, хоча й небагато, коли реалізація бюджету участі регулюється цільовою строковою програмою – як у Дніпрі, Харкові, Полтаві, Сєверодонецьку та Черкасах. В таких містах існує певний ризик, що строк дії програми після її завершення не буде подовжено і, відповідно, не буде забезпечено подальшу реалізацію бюджету участі.

Мінімальна сума бюджету участі становить не менш як 1% від доходів бюджету міста в поточному році. В Києві та Дніпрі допускається можливість співфінансування проекту, якщо його вартість виходить за граничні межі визначеної положенням про «Бюджет участі». Однак автор має визначити окремо заходи проекту, які будуть реалізовуватись за рахунок коштів бюджету міста.

У більшості міст є поділ проектів на великі та малі. При цьому на один малий проект виділяється в середньому 200-250 тис. грн, а на великі – від 250 тис. грн до 1 млн грн. Співвідношення фінансування проектів в рамках одного бюджету становить 60% на малі і 40% – на великі. Також у містах, де є поділ проектів на великі та малі, обов'язковим є збір підписів мешканців міста на підтримку проекту – 25 підписів за малий проект і 50 підписів за великий. Зазначимо, що в Одесі та Харкові для того, аби проект взяв участь у голосуванні, необхідно зібрати 50 підписів. Доволі показовим в цьому плані є Київ, де для малих проектів необхідно набрати 50 голосів, а для великих – 200 голосів відповідно.[4,60.]

Щорічна процедура та порядок реалізації Бюджету участі передбачає наступні етапи: затвердження параметрів Бюджету участі на плановий рік; подання проектів; оцінка та прийняття проектів до голосування; голосування за проекти; визначення проектів-переможців; звітування та оцінка результатів проекту.

Якщо брати до уваги місто Рівне, то досвід дещо відрізняється від інших міст України. За офіційними даними, наразі подано лише два проекти, один з яких знаходиться на модернізації автора. Це зумовлено тим, що впровадження інновацій відбувається поступово і громадяни поки що не готові взяти активну участь у розвитку свого міста.

Виділяють топ проблем з якими стикається практично кожне місто:

1. Відсутність належного фінансування (лише кошти місцевих бюджетів), на противагу європейському досвіду, де залучається і бізнес.

2. Низька громадська активність

3. Неналежний рівень доступності та відкритості обраних проектів(низька популяризація)

4. Велика кількість нереалізованих проектів у територіальній громаді [5,21.]

На противагу місто Луцьк активно включилось у цей процес і з 2015 року впроваджує найрізноманітніші проекти про розвиток та вирішення найважливіших проблем міста. Серед пріоритетів:

- Благоустрій мікрорайонів, вулиць, зон відпочинку
- Покращення умов проживання людей з обмеженими фізичними можливостями та сімей, які опинились у важких життєвих обставинах

- Організація дозвілля

- Розвиток вело-інфраструктури

- Покращення екологічної ситуації у місті

- Розбудова, збереження та відновлення історично – культурної спадщини міста

- Інші суспільно-корисні соціальні проекти

Щоб активно запровадити такий позитивний досвід по всій Україні необхідно:

- ✓ розширити канали інформування(традиційні медіа, зовнішня реклама, дошки оголошень, сайти в соцмережах, стаціонарні або рухомі пункти інформування)

- ✓ Проводити публічні заходи та обговорення

- ✓ Запровадити тренінги та навчання перед початком етапу подання проектів

- ✓ Краще комунікувати з авторами проектів (надавати допомогу в розробці проектів)

- ✓ Залучати виключені групи (залучення до бюджету участі соціально вразливих груп і меншин, жінок, молодих людей, дітей, людей літнього віку, людей з низьким рівнем доходів, незайнятих)
- ✓ Розширити можливості голосування (інтернет+стаціонарні пункти)
- ✓ Збільшити терміни (подачі, розгляду, удосконалення проектів та голосування за них)
- ✓ Проводити оцінювання (звіти про реалізацію проектів)

Список використаних джерел

1. Белец Ж. А. Партиципаторне бюджетування як інноваційний демократичний інструмент участі громадян в управлінні справами територіальних громад / Ж. А. Белец // Теорія та практика держ. упр. і місцевого самоврядування. 2016. № 1. URL: http://el-zbirn-du.at.ua/2016_1/19.pdf
2. Булеца Н.В. Особливості процесу партисипативного бюджетування в Україні / Н.В. Булеца // Причорноморські економічні студії. 2016. Вип. 8. – С. 148–154. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bses_2016_8_31.
3. Партиципаторний бюджет 2015: перший український досвід 4 міст / Платформа розвитку міст. 2015. URL: <http://urbanua.org/dosvid/ukrayinski-pryklady/184>.
4. Васильєва Н. В. Залучення громадськості в українських містах (на прикладі бюджету участі) / Н. В. Васильєва // Публічне урядування. 2016. № 4 (5). С. 123–131.
5. Кравченко Т. А. Інноваційні інструменти реалізації громадянами прав на участь у місцевому самоврядуванні України / Т. А. Кравченко. – URL: [http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2015-02\(14\)/22.pdf](http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2015-02(14)/22.pdf)

Бордюк А. І.,

заступник завідувача відділу криміналістичних видів досліджень Рівненського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПРОБЛЕМИ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Побудова демократичної, соціальної та правової держави, визначена нормами Конституції України [1], потребує глибоких перетворень у всіх сферах суспільних відносин. За останні роки в Україні розвивається процес становлення гендерної рівності, який стосується всіх проблем сьогодення і є актуальним в житті кожного з нас.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питанням гендерної рівності в Україні було присвячено увагу провідних вчених, зокрема таких як Т. М. Мельник, Л. Кобелянська, О. Кісь, Т. Ісаєва, М. Дмитрієва, М. Чумало, О. Жидкова, О. Смірнова, В.Ф. Погорілко, В.В. Романова, О.М. Руднева, О.Ю. Синявська, М.В. Щелкунова та ін. Та, на жаль, на суспільному рівні декларовані права та можливості особистості, незалежно від статі, не дотримуються, натомість мають місце ставлення й гендерна дискримінація, жінки та чоловіки не мають однакового доступу до соціальних статусів, ресурсів, престижу, влади. Інтеграція української держави у світове співтовариство вимагає рівноправну участь жінок у всіх сферах життєдіяльності. Однак, нинішнє становище чоловіків і жінок у суспільстві, суть поширених серед громадян вкорінених стереотипів, гендерна політика дають підстави вважати, що зміни відбудуться не скоро.

Мета наукової статті полягає у розгляді сучасного стану гендерної рівності в Україні.

Виклад основного матеріалу.

Соціальна дискримінація жінок означає обмеження або позбавлення прав по ознаці статі (по гендерній ознаці) у всіх сферах життя суспільства та є однією з форм насильства над особистістю жінки та веде до зниження її соціального статусу. Вона відома ще з давнини, відтоді, коли жінка не мала ніяких прав у суспільстві і, взагалі, не вважалася людиною. Та і сьогоднішні різні аргументи не дуже відрізняються від колишніх: різна природа чоловіків і жінок, місце жінки – на кухні, б'є, значить любить, твердження, що рівноправність давно досягнута.

Швидкі постійні зміни, які відбуваються в наш час у державі, дають підстави для змін у взаємовідносинах між чоловіками та жінками в усіх сферах суспільства. За останні роки в Україні розвивається процес становлення гендерної рівності. Та разом з тим, «гендер» і досі є актуальним та є чисто формальним приписом в різноманітних статутах і стратегічних програмах. Та й сам термін залишається таємницею для багатьох людей, які або ніколи не чули це слово, або не відрізняють категорію гендеру, як соціальної статі, від категорії біологічної статі, коментуючи його як нісенітницю, штучну ідею для українського суспільства.

Тому важливо змінювати застарілі стереотипи через просвітницьку роботу, нові закони та навчальні програми, об'єднати зусилля держави, міжнародних та громадських організацій для позитивних змін у суспільстві.

Сучасне становище жінок в українському суспільстві характеризується нерівністю в усіх сферах життя.

Економічна нерівність включає гендерну нерівність на ринку праці. Це стосується сфери професійної зайнятості, відсутністю кар'єрного просування сходами бюрократичного, професійного чи фінансового успіху. Відсутній «баланс між роботою та власним життям», внаслідок чого неможливо удосконалюватися, розвиватися у професійній і особистій сферах. По службових сходах просувають переважно чоловіків, хоча рівень зайнятості чоловіків і жінок майже однаковий. Чоловік вважається стабільнішим працівником, ніж жінка, яка є «невигідною» для організації (жінка більше часу приділяє сім'ї, бере відпустку по догляду за дитиною і т.д.). Крім того, жінки у разі звільнення, так і при працевлаштуванні мають більше проблем, ніж чоловіки.

Дискримінація за ознакою статі виявляється у невизнанні праці жінок у домашньому господарстві як соціально значущої – відсутній «баланс між роботою та сім'єю». Жінки вимушено обирають низь-

кооплачувану або на умовах неповного робочого часу роботу, надомну або неформальну роботу, щоб поєднати свої сімейні обов'язки з оплачуваною зайнятістю, можуть показувати нижчі результати діяльності на робочому місці, що і стає на заваді перспективам їхнього кар'єрного зростання. Наприклад, кар'єрне зростання жінки може постраждати, якщо «перерва в кар'єрі» для догляду за сім'єю у неї буде довшою, ніж передбачена законом відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами. А тому для соціальної самореалізації жінка повинна вже мати дорослих дітей, виконувати всю домашню роботу, паралельно працюючи поза домом, щоб робити внесок до сімейного бюджету.

Важливим аспектом є відсутність безпеки та гігієни праці жінок, внаслідок чого жінки сильніше, ніж чоловіки, потерпають від стресу та втоми, адже несуть безліч відповідальностей на роботі й у сім'ї.

Статистичні дані свідчать, що політична влада в Україні є практично одностатевою, тому виходить, що більшість населення (жінки складають 53,7% населення) нашої країни у сферах державного та громадсько-політичного життя не мають своїх поглядів та побажань! [2].

Політика та державне управління – це сфера чоловічої діяльності. Згідно з даними соціологічних опитувань так вважають майже 52% громадян України [3]. Та за останні роки жінки наполегливо просуваються у велику політику і залишаються на різних політичних рівнях.

Український парламент поки що далекий від гендерної збалансованості. У першому скликанні було тільки 2,5% жінок, то в нинішньому скликанні – 20,6%. У другому скликанні Ради жінки становили 4,1% всього складу, в третьому – 8%, в четвертому – 5,5%, в п'ятому – 8,7%, в шостому – 7,8%, в сьомому – 9,6%, у восьмому – 12%. Найбільше парламентарок у Верховній Раді від «Слуги народу» – 49 жінок, найменше – від «Опозиційної платформи – За життя» – п'ять. За співвідношенням чоловіків та жінок найкраще гендерного балансу дотрималися партії «Голос» та «Європейська солідарність». У новому Виборчому кодексі прописані гендерні квоти на рівні 40%. Марія Іонова з «Європейської солідарності», Інна Совсун від «Слуги народу», Марина Бардіна із «Слуги народу» є експертами з гендеру у Верховній раді [5].

Жінка-лідер на політичній арені України з'явилася 14 квітня 1998 року – це Ніна Карпачова – Уповноважений Верховної Ради з прав людини. Перша жінка-міністр (Міністерство у справах сім'ї та молоді) – Сюзанна Станік На президентських виборах 1999 року претендентом на пост президента України була Наталія Вітренко. У 1999 році Віце-прем'єр-міністром стала Юлія Тимошенко, яка займала посаду прем'єр-міністра України протягом восьми місяців 2005 року.

Не минуло питання гендерної рівності і систему МВС, адже це один із ключових чинників у виробленні державної політики в даному напрямку. У системі Міністерства внутрішніх справ кожна п'ята жінка працює на керівній посаді. А Українська асоціація представниць правоохоронних органів (УАП-ПО) визнана на міжнародному рівні.

Під час зустрічі керівництва МВС з представниками Місії ООН була представлена Стратегія розвитку системи Міністерства внутрішніх справ України до 2020 року, де цілі та завдання гендерної політики включені першочергово, обговорені наступні кроки для поетапного впровадження і реалізації Плану заходів МВС щодо виконання Національного плану дій з виконання резолюції РБ ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 року.

Слід підкреслити, що присутність жінок у чоловічому колективі не тільки підвищує внутрішню культуру чоловіків-правоохоронців, а й сприяє нейтралізації нервових стресів та зривів, що виникають під час виконання службових обов'язків.

Соціальна сфера теж є непростю для просування жінок. В основному жінки є найманими працівниками, і їх заробітна плата лише трохи перевищує прожитковий мінімум [4]. Адаптація жінок до умов ринкової економіки відбувається зі значними витратами, триває процес заниження професійного статусу жінок, знижується їх конкурентоспроможність. Підвищується ризик втратити роботу, скорочуються можливості отримання нового місця роботи, професійної кар'єри, перенавчання через дії соціальних пільг, пов'язаних з виконанням репродуктивної функції.

Основні перешкоди для жінок на державній службі – це матеріально-фінансові труднощі; поєднання домашніх і службових обов'язків; завищені вимоги і ретельне ставлення до жінки керівника; закомплексованість і відсутність упевненості в собі; складні міжособистісні відносини з керівництвом (відсутність підтримки) [5, с. 87].

Отже, українській жінці сьогодні живеться нелегко, їй потрібна підтримка з боку держави та суспільства в цілому. Сьогодні важливим є законотворчий процес щодо забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків, як невід'ємної частини загальних прав людини.

Висновки. Незважаючи на широкий спектр законодавчих актів у сфері забезпечення гендерної рівності, на сучасному етапі розвитку жінки в Україні, стають жертвами гендерної дискримінації, зокрема психологічного та сексуального насильства і мають обмежений доступ до працевлаштування. Гендерні стереотипи створюють відчутний бар'єр, який заважає жінкам реалізувати себе, обмежує можливість вираження як особистості і призводить до гендерної дискримінації. Збільшення кількості жінок в державному управлінні України є незворотнім процесом [11, с. 19] та має стати реальністю в новій демократичній Україні, яка планує ввійти до Європейської спільноти.

Список використаних джерел

1. Конституція України [текст] : офіц. текст : [прийнята на 5 сесії Верховної Ради від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР].
2. <https://www.unn.com.ua/uk/news/1737420-zhinki-ta-choloviki-stalo-vidomo-kogo-v-ukrayini-bilshe>
3. <https://ua.112.ua/vybory/u-novomu-sklykanni-parlamentu-kilkist-zhinok-zbilshylasia-do-87-501218.html>
4. <https://www.dw.com/uk/>
5. <https://www.slovoidilo.ua/2020/03/06/infografika/polityka/yak-zminyuvavsya-hendernyj-sklad-rady-ostanni-30-rokiv>
6. <https://www.unian.ua/society/10777880-kozhna-p-yata-zhinka-v-sistemi-mvs-pracyuye-na-kerivniy-posadi-avakov.html>

Дробуш І. В.,

доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри державно-правових дисциплін ННІ права ім. Малиновського НаУОА

РЕФОРМА ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ ЕТАП ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ЙОГО РЕЗУЛЬТАТИВНІСТЬ

Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схвалена КМУ ще у квітні 2014 року визначила напрями, механізми і строки формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави та територіальних громад.[1]

При цьому основними шляхами розв'язання проблем вбачалися наступні: визначення обґрунтованої територіальної основи для діяльності органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади, здатних забезпечити доступність та належну якість публічних послуг, що надаються такими органами, а також необхідної для цього ресурсної бази; створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для забезпечення здійснення органами місцевого самоврядування власних і делегованих повноважень; розмежування повноважень у системі органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади на різних рівнях адміністративно – територіального устрою за принципом субсидіарності; розмежування повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування на засадах децентралізації влади; запровадження механізму державного контролю за відповідністю Конституції та законам України рішень органів місцевого самоврядування та якістю надання населенню публічних послуг; максимального залучення населення до прийняття управлінських рішень, сприяння розвитку форм прямого народовладдя; удосконалення механізму координації діяльності місцевих органів виконавчої влади.

Безумовним та доволі прогресивним кроком з боку держави стала розробка та прийняття ряду законодавчих актів, які гарантували реалізацію права територіальних громад на добровільне об'єднання, на співробітництво на засадах ресурсно – організаційної кооперації та отримання державної підтримки для реалізації проектів співробітництва, сприяли соціально – економічному розвитку територіальних громад¹, тощо.

Щодо реалізації наданих можливостей громадам щодо їх укрупнення, то за період з 2015 – 2020 рр. (станом на 18 лютого 2020 року) в Україні створено 982 ОТГ (об'єднані 4466 рад), тобто це лише 42% від запланованого[2] У 2020 році першочерговим завданням для влади є об'єднання більше 6 тис. сільських, селищних, міських рад. Чому громади не поспішають об'єднуватись? І яким чином держава може їх змусити? Причина доволі проста. Запускаючи п'ять років тому реформу децентралізації, влада анонсувала, що головним вигодо набувачем від адміністративної реформи буде звичайний громадянин: надання адмінпослуг спроститься завдяки створенню ЦНАПів, можливості вплинути на стан інфраструктури стануть більші через збільшення доходів місцевих бюджетів і більшої кількості повноважень влади на місцях, а якість наданих медичних та освітніх послуг радикально зміниться в кращу сторону[3]. Тобто проголошувалось істотне зміцнення саме місцевого самоврядування, розширення його фінансових, соціальних можливостей, спрямованих на реалізацію муніципальних прав мешканцями відповідних територій, тощо. Однак, практична реалізація реформи істотно відрізняється від її теоретичної моделі. Насправді все звелось до укрупнення територіальних громад, істотного зменшення кількості органів місцевого самоврядування, до передачі на баланс органам місцевого самоврядування об'єктів соціальної інфраструктури. Місцевих фінансів не вистачає, тому розраховують не на власну доходну базу, а на державну субвенцію. Якщо коштів на утримання комунальних закладів освіти, охо-

¹ Йдеться про такі законодавчі акти, як Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», «Про співробітництво територіальних громад», «Про внесення змін до Бюджетного кодексу України щодо реформи міжбюджетних відносин», «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи».

рони здоров'я не вистачатиме, то в кінцевому результаті громада залишиться без отримання певних послуг та відповідно неминучим є закриття таких закладів. А це в свою чергу свідчить про зведення нанівещь розпочатої реформи децентралізації.

Зараз готується до другого читання законопроект № 2653 про внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», після прийняття якого Кабінет Міністрів отримає право приймати рішення щодо визначення адміністративних центрів і територій територіальних громад, а також – що – найголовніше ініціювати і подавати у Верховну Раду проекти про створення і ліквідацію районів, а також примусове об'єднання декількох ОТГ. Таким чином добровільність та безпосереднє право територіальних громад буде трансформоване у примусовість та виключну прерогативу з боку державних органів. Важливим при цьому принаймні має бути врахування методики формування спроможних територіальних громад, а саме: здатності органів місцевого самоврядування вирішувати суспільні питання, які належать до їх компетенції, для задоволення потреб населення відповідних адміністративно-територіальних одиниць; історичних, географічних, соціально – економічних, природних, екологічних, етнічних, культурних особливостей розвитку відповідних територій; розвитку інфраструктури; фінансового забезпечення; трудової міграції населення; оптимальних мереж соціальної інфраструктури та доступності публічних послуг у відповідних сферах.[4]

Очікуємо прийняття Закону України «Про засади адміністративно – територіального устрою», який визначатиме нову територіальну основу та має бути схваленим до проведення чергових місцевих виборів у жовтні цього року. Президент України В.О. Зеленський, як і його попередник П.О. Порошенко пропонує замість нинішньої системи адміністративно – територіальних одиниць – сіл, селищ, міст та регіонів (районів та областей) створити систему: область – округ – ОТГ. При цьому дискусійним питанням є наявність округів замість районів, оскільки з цим пов'язана й уся система місцевих органів публічної влади. Існують й бачення представників об'єднань органів місцевого самоврядування, які вбачають лише два рівні: область, муніципалітет.

Доволі дискусійними є положення законопроекту № 2598 про ліквідацію місцевих державних адміністрацій та введення інституту префектів. Проаналізувавши повноваження префектів можна дійти висновку не про посилення ролі органів місцевого самоврядування в управлінні місцевими справами, розширення їх повноважень за рахунок делегованих, а про повний контроль за їх діяльністю з боку префектів, прийняття рішення про скасування акта та про прийняття рішення про розпуск органу місцевого самоврядування. Враховуючи позицію представників органів місцевого самоврядування, міських голів, реакцію європейських партнерів, Президент В. Зеленський відкликав законопроект № 2598 про зміни до Конституції щодо децентралізації влади.

Певні загрози розвитку місцевого самоврядування та впровадження реформи децентралізації становить істотне зменшення розміру державного фінансування в зв'язку з пандемією та як наслідок перерозподілом видатків з Державного бюджету. Так, видатки на підтримку та розвиток ОТГ скоротили на 2,1 млрд. грн.[5], що неминуче призведе до скорочення ряду місцевих програм розвитку та позначиться на рівні надання послуг населенню, стані об'єктів соціальної інфраструктури, тощо.

Сподіваємось, що Україні вдасться довести реформу децентралізації до її логічного завершення та втілити в життя європейську модель функціонування органів публічної влади на місцевому рівні.

Список використаних джерел

1. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження КМУ від 1 квітня 2014 року № 333 – р. URL: [http:// zakon.rada.gov.ua](http://zakon.rada.gov.ua).
2. Державна казначейська служба інформує про кількість ОТГ. URL: [http:// treasury.gov.ua](http://treasury.gov.ua).
3. Децентралізація: проблеми, ризики та реальні цілі. URL: <http://zik.ua/blogs/detsentralizatsiia>.
4. Про внесення змін до Методики формування спроможних територіальних громад: Постанова КМУ від 24 січня 2020 р. № 34. URL: [http:// kmu.gov.ua](http://kmu.gov.ua).
5. Рада ухвалила зміни до бюджету. URL: <http://www.ukrinform.ua>.

Мельник В. П.,

кандидат юридичних наук

Київський інститут інтелектуальної власності та права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ОКРЕМІ ПИТАННЯ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРАВА ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ

Ратифікувавши Конвенцію ООН про права осіб з інвалідністю 2006 року, Україна взяла на себе низку зобов'язань щодо соціального захисту прав людей з інвалідністю. Це зумовило внесення низки змін до законодавства у сфері соціального захисту прав осіб з інвалідністю. На шляху реформування законодавства про права осіб з інвалідністю існує чимало важливих проблем, від вирішення яких залежить належна імплементація положень, міжнародних стандартів у сфері соціального захисту. Ця обставина об'єктивно сповільнює удосконалення законодавства у сфері соціального захисту осіб з інвалідністю. Однак існує і низка суб'єктивних факторів, які вказують на відсутність політичної волі на реальні зміни ситуації, на низький рівень пріоритетності проблем людей з інвалідністю, зміщення акцентів на вирішення проблем економічного характеру, а не проблем соціально-незахищених верств населення, до яких належать особи з інвалідністю. Як відомо, в Україні неодноразово робилися спроби кодифікації законодавства у сфері соціального захисту (забезпечення). Зокрема, на розгляд Верховної Ради України подавалися проекти Кодексу соціального забезпечення та Пенсійного кодексу, проте жоден із проектів соціальних кодифікованих актів не здобув необхідної підтримки у парламентарів. Однак потреба у кодифікації соціального законодавства давно назріла та потребує свого втілення у процесі реформування системи соціального захисту та соціального забезпечення в Україні, зокрема щодо соціального захисту осіб з інвалідністю, з урахуванням взятих Україною на себе зобов'язань за Конвенцією про права осіб з інвалідністю [1, с.3]. Питання соціального захисту осіб з інвалідністю регулюється низкою нормативно-правових актів, зокрема: Конституцією України, Конвенцією про права осіб з інвалідністю (2006 р.), Конвенцією про професійну реабілітацію та зайнятість інвалідів № 159 (МОП, 1983 р.), Конвенцією про мінімальні норми соціального забезпечення № 102 (МОП, 1952 р.), законами України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», «Про реабілітацію осіб з інвалідністю», «Про державну соціальну допомогу особам з інвалідністю та дітям з інвалідністю», «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю», «Про соціальні послуги», «Кодексом законів про працю України, а також іншими законами та підзаконними нормативно-правовими актами, зокрема указом Президента України «Про активізацію роботи щодо забезпечення прав людей з інвалідністю» від 03.12.2015 № 678/2015, Основним орієнтиром розвитку національного законодавства у сфері соціального захисту осіб з інвалідністю залишається Конвенція про права осіб з інвалідністю та Факультативний протокол до неї, ратифіковані Україною 16 грудня 2009 року.

Такий масив нормативно-правових актів потребує кодифікації. Кодифікація – це спосіб якісного упорядкування законодавства, забезпечення його узгодженості і компактності, а також відповідності його норм сучасним нагальним потребам розвитку суспільства. Як слушно звертала увагу Тищенко О. В., аналіз доктрини права соціального забезпечення засвідчує, що проблема кодифікації соціально-забезпечувального законодавства України належить до найбільш згадуваних в спеціальній науковій літературі [2, с. 120]. Серед науковців немає одностайної позиції, яким саме має бути новий кодифікаційний акт у сфері соціального забезпечення. Одні вважають, що таким актом має бути Соціальний кодекс, в який увійдуть найважливіші норми і на найвищому рівні врегульовуватиметься вся сукупність відносин у цій сфері. Поділяємо думку інших науковців, яким видається передчасним здійснювати кодифікацію всього соціально-забезпечувального законодавства України, оскільки це призведе до створення занадто громіздкого збірника законів, що навряд чи сприятиме процесу ефективної систематизації соціально-забезпечувального законодавства. Так, Москаленко О. В. вказує на доцільність кодифікації соціально-забезпечувального законодавства залежно від організаційно-правової форми

соціального забезпечення [3, с. 326]. З точки зору Тищенко О. В., кодифікацію соціально-забезпечувального законодавства варто здійснювати за підгалуззями права соціального забезпечення і починати її зі створення проекту Пенсійного кодексу України [2, с. 123]. На нашу думку, назріла необхідність кодифікації соціально-забезпечувального законодавства про права осіб з інвалідністю. Адже відсутність системного підходу у правовому регулюванні соціального захисту осіб з інвалідністю, неузгодженість багатьох норм породжують як практичні складнощі в його застосуванні, так і тенденції суспільної недовіри щодо ефективності реалізації права осіб з інвалідністю на соціальний захист. Метою цієї кодифікації має бути забезпечення реалізації прав і задоволення потреб осіб з інвалідністю нарівні з іншими громадянами, поліпшення умов їх життєдіяльності. Відповідно до мети в Кодексі соціального захисту осіб з інвалідністю мають бути сформульовані завдання. Формулювання в кодексі його завдань має важливе практичне значення. Отже, Кодекс соціального захисту осіб з інвалідністю покликаний стати перспективним базовим кодифікованим законом. У Кодексі має відобразитися систематизація понятійного матеріалу, який широко застосовується в актах законодавства, використовуючи доктринальні визначення [1, с. 9].

Якість нового кодексу України залежить від змісту науково розробленої концепції законопроекту. Сьогодні, на жаль, доводиться констатувати відсутність єдиної концепції розвитку соціального захисту осіб з інвалідністю, що пов'язано із відсутністю комплексних, системних підходів до попередження інвалідизації, вирішення проблем інвалідності, ситуативним урахуванням міжнародних соціальних стандартів. Кодифікація покликана відіграти значну роль у розвитку законодавства про права осіб з інвалідністю як узгодженої усталеної системи. Тому має бути єдина чітка концепція проекту Кодексу. В рамках розробки майбутньої концепції проекту Кодексу потребує ґрунтовного дослідження інвалідність як соціально-правове явище. Враховуючи складність інвалідності, різнофакторність, під впливом яких вона виникає, перед суспільством та державою постає чи не ключове завдання щодо попередження та запобігання інвалідизації через призму новітніх суспільних, медичних, соціальних, правових програм та пріоритетів.

Підсумовуючи викладене вище, зазначимо, що реформування законодавчого регулювання прав осіб з інвалідністю має проводитись шляхом: 1) розробки та прийняття кодифікованого закону (Кодексу соціального захисту осіб з інвалідністю), який би цілісно та системно визначав питання правосуб'єктності осіб з інвалідністю, враховуючи міжнародні стандарти; 2) залучення інститутів громадянського суспільства, урахування громадських та соціально-правових експертиз з питань проектів законів про права осіб з інвалідністю; 3) забезпечення дієвості та доступності державного соціального захисту (соціального забезпечення) осіб з інвалідністю.

Список використаних джерел

1. Костюк В. Л. Конвенція ООН про права інвалідів у контексті подальшого розвитку національного законодавства: науково-правовий аспект. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2014. № 1 (9). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n1/14kvlnpa.pdf> (дата звернення: 20.03.2020).
2. Тищенко О. В. Право соціального забезпечення України: теоретичні та практичні проблеми формування і розвитку галузі: монографія. Київ: ДП «Прінт Сервіс», 2014. 394 с.
3. Москаленко О. В. Основні засади загальнообов'язкового державного соціального страхування в умовах ринкової економіки: монографія. Харків: Юрайт, 2012. 400 с.

Мельник О. Я.,

*аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ В УКРАЇНІ

Підвищений інтерес в умовах сьогодення до міжнародних договорів як джерел права соціального забезпечення продиктований тим, що вони виступають основоположною, політико-правовою формою взаємодії України з міжнародними інституціями, іншими державами з цілого комплексу соціальних питань, визнання та гарантування соціальних прав, у тому числі соціальних прав громадян нашої держави, які працюють за кордоном. Становлення України як демократичної, соціальної та правової держави передбачає організацію та проведення комплексної соціальної реформи, у першу чергу, через призму удосконалення правового регулювання відносин соціального забезпечення з урахуванням національного та міжнародного досвіду. У зв'язку із цим, потребує переосмислення міжнародно-правове регулювання відповідних відносин, виходячи із того, що відповідно до ст.9 Конституції України міжнародні договори є невід'ємною частиною національного законодавства, посідають провідне місце у системі джерел права соціального забезпечення. В умовах сьогодення відбувається утвердження інституту міжнародних договорів, що пов'язано із станом та динамікою міжнародно-правового регулювання через призму формування правових норм, що регулюють відносини суб'єктів міжнародного права [1, с. 44]. Основним нормативно-правовим актом, що регулює сферу застосування права міжнародних договорів, є Віденська Конвенція про право міжнародних договорів від 1969 р. [2], учасником якої є і Україна. Конвенція містить основні положення щодо порядку укладення договорів і набрання ними чинності, додержання, застосування і тлумачення договорів, припинення і зупинення дії договорів. Основним же нормативно-правовим актом України, що покликаний врегулювати сферу застосування міжнародних договорів в нашій державі є Закон України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. [3], який встановлює порядок укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів України з метою належного забезпечення національних інтересів, здійснення цілей, завдань і принципів зовнішньої політики України, закріплених у Конституції України та законодавстві України. Легальне визначення терміну «міжнародний договір» також надається у Законі України «Про міжнародні договори України». Цим Законом передбачено, що «міжнародний договір України» – укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо). Професори Т.А. Занфірова, М.І. Іншин, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко та інші наголошують на тому, що міжнародно-правове регулювання соціального забезпечення засновано на ратифікованих нормах міжнародних організацій (ООН, МОП, Рада Європи та ін.) і міжнародних договорах (у широкому розумінні). Також вчені відзначають, що порядок укладення, виконання й денонсації міжнародних договорів визначається Законом України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р., зокрема, відповідно до ст. 3 якого міжнародні договори поділяються на міждержавні, міжурядові й міжвідомчі. Особливістю міжнародних актів як джерел правового регламентування соціального забезпечення є те, що разом з двосторонніми договорами України з іншими державами велике значення мають багатосторонні договори, зокрема, Конвенції й Рекомендації Міжнародної організації праці (далі –МОП) [4, с.113]. У відповідності до положень Конституції України, Закону України «Про міжнародні договори України», Україною укладено низку договорів з іншими державами у сфері соціального забезпечення (соціального захисту). Варто наголосити, що протягом 1993-2018 рр. Україною було укладено низку двосторонніх угод з іншими державами з питань трудової діяльності та соціального захисту. Слід підкреслити, що основне призначення двосторонніх міжнародних договорів полягає у наступному: розвинути двосторонню міжнародно-правову базу між Україною та іншими державами; розвинути, конкретизувати та деталізувати міжнародно-правові акти ООН, МОП, інших міжнародних

інституцій у сфері соціального забезпечення; сприяти розбудові в Україні сучасної моделі соціального забезпечення; сприяти розвитку національного законодавства про соціальне забезпечення; забезпечити визнання, гарантування, правову охорону, захист прав та інтересів громадян нашої держави, які перебувають за кордоном і, навпаки, громадян інших держав, які на законних підставах перебувають на території України [5, с.123].

Список використаних джерел

1. Буроменський М.В. Міжнародне право: навч. посібник / за заг. ред. М.В. Буроменського. К.: Юрінком Інтер, 2008. 336 с.
2. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 1969 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_118/print1360233900585644.
3. Міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 року №1906-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. №50. Ст. 540.
4. Занфірова Т.А., Іншин М.І., Прилипко С.М. та ін. Право соціального забезпечення в Україні: підручник / за заг. ред. Т.А. Занфірової, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенка. 2-ге вид. переробл. і допов. Х.: ФІНН, 2012. 640 с.
5. Мельник О.Я. Міжнародно-правові аспекти міжнародної організації праці як джерела права соціального забезпечення. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. Национальный юридический журнал: Теория и практика. 2018. № 1 (29). С. 121-125. URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2018/1/part_2/27.pdf.

Мельник П. В.,

*аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРАЦІ ПОСАДОВИХ ОСІБ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

На даний момент правова система України переживає період трансформації та перехід на нові «рейки» правового регулювання. Таке «перезавантаження», зокрема, супроводжується судовою реформою, оновленням процесуального законодавства, поступовою імплементацією європейських стандартів та вимог. Відповідно до Плану заходів щодо реалізації Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 вересня 2016 р. № 688-р, та розпорядження Кабінету Міністрів України від 25 жовтня 2017 р. №1106 «Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і її державами-членами, з іншої сторони», Україна взяла на себе зобов'язання привести чинне законодавство про службу в органах місцевого самоврядування до найкращих міжнародних стандартів. Особлива актуальність досліджуваної тематики також зумовлена кодифікаційними процесами в галузі трудового права України та очікуваним прийняттям в найближчому майбутньому Трудового кодексу України.

У науковій юридичній літературі під міжнародними стандартами прав людини розуміють такі різноманітні за своїм змістом та закріпленням норми, як правила міжнародних договорів, резолюції міжнародних організацій, політичні домовленості (наприклад, Гельсінський заключний акт, нормативно-правові акти та документи Віденської та Копенгагенської зустрічей, міжнародні звичаї тощо) [4, с. 33]. Як зазначає В.В. Волинець, міжнародно-правові стандарти у сфері праці та трудових відносин визначаються як впорядкована система міжнародних норм та принципів, розроблених на основі взаємних угод між державами щодо питань, пов'язаних із визнанням та закріпленням основних прав людини у сфері праці, регламентування найманої праці та її окремих умов, захисту індивідуальних та колективних інтересів працівників, визначення основ правового статусу трудівників-мігрантів, регулювання праці окремих категорій працівників, формування соціальної політики та визначення її пріоритетів [2, с.126].

Варто відзначити, що нормативно-правові акти, які стосуються особливостей регулювання праці посадових осіб органів місцевого самоврядування, стосуються, як правило, державних службовців (працівників, що перебувають на державній службі).

Щодо посадових осіб органів місцевого самоврядування чи загальної категорії «публічні службовці» в нормативно-правових документах Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) чи Міжнародної організації праці (далі – МОП) не згадується. З однієї сторони, виходить, що ніякої специфіки у регулюванні праці посадових осіб органів місцевого самоврядування нормативно-правові документи ООН чи МОП не містять. З іншої сторони, на нашу думку, такий висновок є необґрунтованим, адже, по суті, специфіка регулювання праці державних службовців з'явилася через особливий характер праці зазначеної категорії осіб та необхідність всебічного захисту державних службовців у зв'язку з наділенням їх владними повноваженнями. [3, с.66] Говорячи про службу в органах місцевого самоврядування, можна однозначно стверджувати, що зазначена категорія осіб наділяється публічними повноваженнями і виступає від імені територіальної громади. Таким чином, змістовної різниці у функціональних повноваженнях державних службовців та посадових осіб органів місцевого самоврядування немає, що означає, що положення нормативно-правових документів МОП щодо державних службовців слід поширювати і на посадових осіб органів місцевого самоврядування (така ж ситуація спостерігається і в Україні, де частина законодавства про державну службу поширюється і на службу в органах місцевого самоврядування).

Наразі міжнародні стандарти праці посадових осіб органів місцевого самоврядування характеризуються наступною специфікою:

1. Основними джерелами відповідних міжнародних стандартів є конвенції та рекомендації МОП, яка провела значну роботу щодо покращення трудових умов працівників та підвищення гарантій їх захисту.

2. Міжнародно-правові документи не містять понять «посадова особа органу місцевого самоврядування», а тому в багатьох випадках доцільним є поширення міжнародних стандартів праці державних службовців і на посадових осіб органу місцевого самоврядування через однаковий характер їх функціональних обов'язків.

3. В більшості випадків загальні міжнародні стандарти поширюються і на посадових осіб органу місцевого самоврядування (щодо права об'єднуватися, входити до складу профспілки, на соціальний діалог, на гарантії при звільненні, недискримінації при прийомі на роботу та оплати праці, гігієну та безпеку праці тощо).

4. Посадові особи органів місцевого самоврядування мають рівні права – вони користуються, як й інші працівники, громадянськими та політичними правами, що має велике значення для нормального здійснення свободи об'єднання. Міжнародно-правовими актами МОП встановлюється право на повну незалежність організацій посадових осіб органів місцевого самоврядування від державних та муніципальних органів влади, а також закріплюється повний та належний захист від будь-яких дискримінаційних дій, спрямованих на обмеження свободи об'єднання в галузі зайнятості.

5. Україна ратифікувала лише частину з необхідних конвенцій та рекомендацій МОП і тому має продовжувати процес адаптації національного законодавства до міжнародних вимог. Перш за все мова має йти про необхідність ратифікації Конвенції МОП №151 «Про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі» 1978 р. [1]. Основним позитивом даної конвенції є те, що публічні службовці користуються такими ж громадськими та політичними і трудовими правами, як і всі інші працівники. Поширення на державних (публічних) службовців трудових прав і гарантій їх діяльності має істотне значення для нормального здійснення свободи об'єднання за єдиної умови дотримуватися зобов'язань, визначених їх статутами і характером виконуваних ними функцій.

В контексті імплементації міжнародних стандартів правового регулювання праці муніципальних службовців можна зробити такі висновки:

а) загальні міжнародні стандарти праці щодо державних службовців поширюються і на посадових осіб органів місцевого самоврядування, а тому мають безпосередньо застосовуватися судами при вирішенні спорів як норми прямої дії; б) відповідно до стандартів МОП усі без винятку працівники мають належний захист проти будь-яких дискримінаційних дій, спрямованих на обмеження свободи об'єднання в галузі праці. Реалізація відповідного міжнародного стандарту в національному праві буде мати позитивом забезпечення права посадових осіб органів місцевого самоврядування на свободу асоціації та об'єднання; в) окремі стандарти МОП встановлюють, що трудові відносини з працівником не повинні припинятись у зв'язку з провинною, яка відповідно до національного законодавства або практики була б підставою для припинення трудових відносин лише за одно- чи багаторазового повторення, а тому потребують перегляду та змістовної конкретизації така спеціальна підстава звільнення як порушення присяги (з метою забезпечення більшої передбачуваності та правової визначеності).

Список використаних джерел

1. Конвенція Міжнародної організації праці №151 «Про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі» 1978 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/993_187.

2. Волинець В. В. Міжнародні стандарти у сфері регулювання організаційно-управлінських відносин у трудовому праві / В. В. Волинець // Право та інноваційне суспільство. – 2015. – № 1. – С. 126-131. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pric_2015_1_20.

3. Костюк В. Л. Міжнародні договори у системі джерел трудового права: науково-теоретичний підхід / В.Л. Костюк // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2015. – Випуск 31. – Т.2. – С. 65-68.

4. Процевський О. І. Методологічні засади трудового права: монографія. Харків: ХНАДУ, 2014. – 321 с.

Попелюшко В. О.,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін ННІ права ім. Малиновського НаУОА

ІОАННІКІЙ МАЛИНОВСЬКИЙ ПРО ПОХОДЖЕННЯ «РУССКИХ» ЯК ЕТНОСУ (НАЦІЇ)

Російська Федерація як держава, принаймні нині при президенті Путіні, галасуючи про багатоплярність сучасного світу, прагне стати одним з його лідерів, а судячи по агресивності, у ролі світового жандарма. У досягненні цієї мети їй бракує малого..., України. А тому весною 2014 р., скориставшись державним безладом в Україні після Революції Гідності, вона окупувала український Крим і мало не здійснила підлу операцію під назвою «Новоросси́я», тобто відторгнення від України за донецько-луганським сценарієм ще щонайменше Харківської, Запорізької, Миколаївської, Херсонської та Одеської областей. Не вийшло. План зірвав народ України, а на території Луганської і Донецької областей ворога зупинили, в тому числі завдячуючи добровольчим батальйонам. Але там шостий рік точиться кровопролитна російсько-українська війна.

Як справедливо зазначають незалежні політологи, не без сигналів від теперішнього українського керівництва загарбницькі плани Росії щодо України нині значно зросли. Тепер стратегічною метою Путіна стало «об'єднання» Росії і всієї України, бо Путін серйозно і категорично заявляє, що «об'єднання Росії і України, їх можливостей і конкретних переваг – це створення конкурента, глобального конкурента в Європі та світі». А путінською підставою для такого «об'єднання» є те, що нібито «русский» і український народи це історично «єдиний народ» [1, 14].

То чи є у Путіна підстави для такого твердження? Чи насправді українці, – «малороссы», як нас прозивали за Російської імперії, «младший брат» «русских», як стверджували за радянських часів, і «русские» є історично «єдиним народом»?

Досліджень цього питання є чимало. Одне з них належить Іоаннікію Малиновському, який безпосередньо, з точки зору етнографії, чи побічно вивчав його практично упродовж усієї своєї науково-дослідницької діяльності.

Так от, становлення націй з-поміж руських слов'ян (русами або руськими І. Малиновський іменував східних слов'ян, які свого часу були об'єднані Руссю – В. П.), за його ж висловом, «з повною вірогідністю» відбувалося за тими ж соціальними законами, що й усіх інших етносів, але зі своїми особливостями.

З глибокої древності, зазначав вчений, при кочівному образі життя людей в союзи об'єднував зв'язок по крові. Це період родового ладу. З часом, з переходом до осілого способу життя, з'являється новий зв'язок – територіальний, який витікав з єдності місця проживання. Так утворюється задруга – союз, оснований одночасно на зв'язках кровних і територіальних. З плином часу, із-за розмноження членів роду і укладення шлюбів з іногородцями, кровні зв'язки втрачають значення, а територіальні, навпаки, посилюються. Так утворюються общини. Коли населення общини настільки розростається, що відчувається земельна тіснота, її частини поступово виселяються і утворюють нові поселення. Так утворюється волость, – союз, що складається з декількох общин: первинної, общини-метрополії, та пізніших общин-колоній. Далі, зі збільшенням народонаселення й виводу нових колоній утворюється союз волостей – земля. І особливістю у руських слов'ян, відокремлених і віддалених від інших народів, із-за чого вони могли вільно розвивати свої національні особливості, не піддаючись чужому впливу, було те, що їх землі, розкидані на великих просторах Східної Європи, складались з головного міста та підпорядкованих йому замських поселень. Населення ж земель складало окремі племена, що різнилися як за рівнем свого розвитку, так і за походженням, норомом і звичаями, але які були одночасно окремими землями-князівствами. Деякі племена складало окремі землі-князівства, як наприклад, поляни з їх головним містом Києвом, чи древляни з їх головним містом Іскоростенем, деякі ж входили до складу кількох земель-князівств, як наприклад, кривичі, які утворювали і Смоленську, і Полоцьку, і частину Новгородської землі-князівства, хоча основну його частину складало ільменські слов'яни [2, 34-35; 3, 21-22; 4, 36, 90-93].

Усі землі були незалежними державами. Кожна з них мала власні віче, боярську думу і князя. Їх кількість постійно змінювалась, бо мали місце виходи нових земель із уже існуючих, об'єднання з тих чи інших підстав, а частіше підпорядкування одна одної силою, тому що землі-князівства, як і самі слов'янські племена постійно між собою ворогували. Але з давніх часів виділялася Київська земля і її головне місто Київ як найважливіший торговий центр, а тому як найбагатше місто. Після офіційного прийняття християнства при князі Володимирі Київ зробився центром церковного управління і разом з тим культурним центром. В силу такого значення Києва і київський стіл став в Київській землі вважатися більш почесним, аніж княжі столи в інших землях. Але, як каже І. Малиновський, з цього не слідувало, що князь Київський був єдиноподданним державцем, і що руські слов'яни являли собою одну державу – Київське князівство. Усі інші землі були самостійними незалежними державами [5, 71].

Але не дивлячись на політичну незалежність земель, уже в глибокій древності помічається внутрішній зв'язок між окремими землями, а саме, єдність походження. А з X ст. руські племена як одиниці етнографічні, основним елементом у складі населення яких склали слов'яни, усіх земель-князівств як одиниць політичних починають усвідомлювати свою національну єдність. Ознаками національної єдності служать: схожість мови, єдність релігійних вірувань, єдність історичної долі, яка полягала щонайменше у спільній боротьбі з кочівними племенами тюркського походження – гунів, аварів, болгар, пізніше з турками, берендеями, половцями та печенігами, а також єдності княжого роду. Справа у тому, що з кінця X ст. і до XI ст. поступово, але в усіх землях князями стають Рюриковичі, і у свідомості князів, і у свідомості населення укорінюється думка, що в руських землях князями можуть бути лише Рюриковичі і ніхто інший. Про національну єдність цього періоду свідчать численні літописи, один з яких його автором так і озаглавив: «Повість про те, звідки пішла земля руська». Про національну єдність цього періоду свідчить навіть і юридична пам'ятка, – «Руська Правда» [5, 80].

З давніх-давен слов'яни змішувалися з іншими етнографічними елементами. Це змішування здійснювалося двома шляхами: шляхом іміграції та шляхом колонізації. Іміграція почалася вже у перші віки руської історії. Принаймі в дружинах руських князів зустрічалися і варяги, і тюрки, і берендеї. Іміграція здійснювалася й на ґрунті торгівлі. Колонізація також явище для руських слов'ян древнє. Уже на зорі руської історії руська колонізація направлялася в тому числі й на північний схід. А першими колонізаторами в цьому напрямку були новгородці. Здавна новгородці проникали в Заволоччя, за волок, тобто, за водорозділ, який відділяв озерну країну від басейну Північної Двіни. Цю країну населяли різного роду фінські племена, які здавна платили данину новгородцям. Новгородці спочатку з'явилися тут як збирачі данини, потім як звіропромисловці. Вони уже в давнину проникали й до Уральського хребта, переходили і за Уральський хребет, але їх поселення не заходили далше басейну Північної Двіни [5, 81-82]. Колонізація на північний схід з Київської та інших південних руських земель розпочалася пізніше, з кінця XII ст. і здійснювалася головним чином в Суздальську землю. Отож, і новгородці, і руси південних земель здібалися з тубільцями краю, фінами, частково посували їх далі на північ і схід, а частково змішувалися з ними. Від змішування слов'янського і фінського елементів і постала нова (а писав про це академік в період сталінізму, у 1929 році), – «великоруська народність», а далі зазначав, що правили цією народністю «скапцанілі» удільні князі [6, 131, 136]. Тобто, І. Малиновський дещо завуальовано, але фактично іменує народність, яка утворилася від змішання руських слов'ян і фінських народів – кацапами, тобто так, як «руських» по праву іменують українці та білоруси як справжні, істинні нащадки русів, й до нині. І така народність до монголо-татарського нашествия складала населення двох князівств Русі – Суздальського та Муромо-Рязанського. Решта ж, а саме, Київське, Волинське, Галицьке, Полоцьке, Смоленське і Новгородське залишалися руськими слов'янськими, хоча мали в собі елементи й інших етносів.

Від автора: Загальновідомо, що по завершенні монголо-татарського нашествия на теренах древньої Русі утворилося три різних держави: аристократичне Велике князівство Литовське, демократичний Великий Новгород, від якого згодом відокремився Псков, і монархічна Московська держава, Московія, бо головним містом Московії, її столицею на той час зробилася Москва. Громадяни Московії, таким чином, стали московітами. У слов'янських народів їх іменували, а інколи й тепер цілком підставно іменують москалями. Лише у 1721 р. Петро I перейменував Московію в Російську імперію і московіти таким чином стали «руськими».

До речі, І. Малиновський доводив, що й кацапи, не єдиний тип етносу, який іменувався то «московіти», то тепер «русские». Він, зокрема у 1918 р., писав, що колонізація на схід, яка почалася з боку

Суздальської землі, продовжилась і Московською державою. Цей колонізаційний рух на схід привів до приєднання Сибіру і до змішання «русских славян» с сибірськими іногородцями. Етнографічний склад сибірського населення може слугувати кращою ілюстрацією для з'ясування цього процесу впливу різних етнографічних елементів шляхом колонізацій. Руське населення на карті Сибіру являє собою колону, спрямовану від Уральського хребта до Великого океану; в напрямку до океану ця колона поступово звужується. Колона ця розсовує туземне іногородне населення. Під тиском зіткнення з руськими деякі іногородці абсолютно зникли; деякі, віддалені від цієї колони руського населення, зберегли свою етнографічну чистоту. Наостанок, на околицях колони сталося поступове змішання руських з іногородцями. Внаслідок такого змішання утворився особливий обласний сибірський тип населення [5, 108].

Список використаних джерел

1. Андрей Илларионов. «Объединение России с Украиной»: Путин переходит к стратегическому плану / URL: https://antikor.com.ua/articles/360789-objedinenie_rossii_s_ukrainoj_putin_perehodit_k_straticheskomu_planu_illarionov (дата звернення: 25.02.2020).
2. І. Малиновскій. Учебное пособие по истории русского права. Томск, 1900. 63 с.
3. І. Малиновскій. Лекції по історії руського права. Томск, 1907. 296 с.
4. І. Малиновскій. Лекції по історії руського права. Выпускъ I. Варшава, 1914. 293 с.
5. І. Малиновскій. Лекції по історії руського права. Ростов-на-Дону, 1918. 488 с.
6. Акад. О. Малиновський. Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни / Всеукраїнська Академія Наук. Збірник Соціально-Економічного Відділу № 26. У Києві, 1929. 184 с.

Tsypiashchuk M.,

Teacher at the National University of Ostroh Academy, Theory and History of Law Chair

RESTRICTION AND DEROGATION FROM HUMAN RIGHTS OBLIGATIONS IN THE LIGHT OF COVID-19 PANDEMIC: WORLD PERSPECTIVE OVERVIEW

«Human rights» is the concept with no unified definition. General frame for human rights protection is set universally by the United Nations Organization (UNO Statute, Universal Declaration of Human Rights, 1948, International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) [1], International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) of 1966 and Optional Protocols which are parts of the Covenants, etc). Regional systems (European, American, African, etc.) propose their autonomous approaches and regulations for human rights sphere and also apply regional international instruments: European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR) [2], American Convention on Human Rights (ACHR) [3], African Charter on Human and Peoples' Rights (ACHPR) [4], and others.

However, there are at least two common features about human rights that are accepted by the majority of the world: 1) this is a set of rights and freedoms (*usually outlined by the basic list, set out in the Universal Declaration of Human Rights, 1948 – e.x., right to life, to privacy, freedom of speech and assembly, right to fair trial, etc.*), and 2) these rights are aimed at protecting a human being from the abuse on the part of state or government in a broad sense (central, as well as local authorities). Thus, obligations to fulfil human rights are primarily put on states.

Most human rights, however, might be limited, restricted and even derogated from by a State in some particular situations, while others (*so-called – absolute or non-derogable rights, e.x. – prohibition of torture, prohibition of slavery, etc.*) shall not be derogated under any conditions.

Base for restriction or limitations is, usually, set in the rule itself, defining the obligation of the State (*e.x. second paragraph of Articles 8-11 of the ECHR, Article 21, 22 (2) of the ICCPR, Article 13 (2), 16 (2) of the ACHR, Art. 14 of the ACHPR, and others*). These restrictions «may be justified on the ground of the usual provisions», for example «relating to the protection of health (see Article 5 paragraph 1e, paragraph 2 of Articles 8 to 11 of the Convention and Article 2 paragraph 3 of Protocol No 4 to the Convention)» [5].

Therefore, this is quite clear that in order to combat COVID-19 most states had to and are taking measures which de facto restrict human rights - «even without formally declaring states of emergency, States can adopt exceptional measures to protect public health that may restrict certain human rights. These restrictions must meet the requirements of legality, necessity and proportionality, and be non-discriminatory.» [6]. Regarding the concept of positive and negative obligations of a state in human rights protection, it may turn sometimes, that the need for restriction of a particular or group of human rights constitutes to a State's obligation under international law and failure to do this leads to a breach of such obligation. British professor Jeremy McBride illustrates this, citing the conclusion of the European Court of Human Rights in a case *Finogenov and Others v. Russia*, no. 18299/03, 20 December 2011 case: «once the nature of the measures required to tackle a threat has become clear and these are within the capacity of the State to take – notably through restricting the activities that can be undertaken by inhabitants – then the failure to adopt them could well be viewed as violating the positive obligations owed under Articles 2 and 8» [7].

However, under certain, exceptional conditions (war, threat to nation or public wellbeing, emergency¹) states may partly or fully derogate from their obligations under international agreements.

Nowadays the most obvious and worldwide emergency is COVID-19 pandemic which sets quite new challenges to the states and – obviously – to the proper exercise of human rights worldwide. As indicated in Council of Europe COVID-19 Toolkit for Member States Preamble [5]; «it is recognised at the outset that governments are facing formidable challenges in seeking to protect their populations from the threat of

¹ 'Emergency' for the purposes of Article 15 'refer[s] to an exceptional situation of crisis or emergency which affects the whole population and constitutes a threat to the organised life of the community of which the state is composed' (Lawless v. Ireland (no. 3), § 28).

COVID-19. ... It is moreover accepted that the measures undertaken will inevitably encroach on rights and freedoms which are an integral and necessary part of a democratic society governed by the rule of law.»

In relation of derogations, the UN Human Rights Committee reiterates six specific requirements that States must comply with if they want to derogate from their human rights obligations: States must 1) proclaim a state of emergency, 2) formally notify the UN Secretary General of their intent to derogate, 3) ensure that derogation measures meet strict tests of necessity and proportionality, 4) ensure that derogation measures don't interfere with other international human rights obligations, 5) guarantee that derogation measures are applied in a manner that is not discriminatory, and 6) uphold non-derogable rights [8].

As laid down by Art.15, para 1 of the ECHR in time of war or other public emergency threatening the life of the nation any High Contracting Party may take measures derogating from its obligations under this Convention to the extent strictly required by the exigencies of the situation, provided that such measures are not inconsistent with its other obligations under international law. Paragraph 2 of this Article provides a list of rights which may not be prohibited under any (almost) conditions: no derogation from Article 2 (*right to life*), except in respect of deaths resulting from lawful acts of war, or from Articles 3 (*prohibition of torture*), 4 (paragraph 1) (*prohibition of slavery*) and 7 (*no punishment without law*) shall be made under this provision. These rights are also protected by Art.4 of the ICCPR, while the latter complements the lists of non-derogable rights, among which there also are: prohibition of imprisonment merely on the ground of inability to fulfil a contractual obligation (Art. 11 of the ICCPR); right to recognition everywhere as a person before the law (Art.16 of the ICCPR) and the right to freedom of thought, conscience and religion (Art.18 of the ICCPR). American Convention on Human Rights provides even broader protection of non-derogation from the rights in the state of war, public danger or other emergency that threatens the independence or security of a State Party (Article 27 (1) of the Convention). Under Art. 27 (2) participating states may not suspend the action of: Article 3 (Right to Juridical Personality), Article 4 (Right to Life), Article 5 (Right to Humane Treatment), Article 6 (Freedom from Slavery), Article 9 (Freedom from *Ex Post Facto* Laws), Article 12 (Freedom of Conscience and Religion), Article 17 (Rights of the Family), Article 18 (Right to a Name), Article 19 (Rights of the Child), Article 20 (Right to Nationality), and Article 23 (Right to Participate in Government), or of the judicial guarantees essential for the protection of such rights.

Besides, any state (Party to the ECHR) availing itself of this right of derogation shall keep the Secretary General of the Council of Europe fully informed of the measures which it has taken and the reasons therefor. It shall also inform the Secretary General of the Council of Europe when such measures have ceased to operate and the provisions of the Convention are again being fully executed (Art.15, para 4 of the ECHR). Similar procedural obligations regarding the rights established respectively are set in Article 4.3. of the ICCPR and Article 27 (3) of the ACHR.

African Charter for Human and Peoples' Rights does not include any provisions for derogations in state of emergency, and African states proclaim emergency situations based on their national laws [4,9].

Ukraine is the party to the ICCPR (since 1976), and – at the regional level – to the ECHR (since 1997).

The information published on the Laws on the Right to Peaceful Assembly Worldwide platform² provides an overview of the number of States who made particular derogation statements under various international instruments on the basis of the COVID-19 pandemic. Such derogations differ in volume (*right to liberty and freedom of movement, freedom of assembly, cultural rights, freedom from interference in privacy and family life*) measures and types of restrictions, as well as duration. In overall, 22 States (Guatemala, Latvia, Armenia, Estonia, Ecuador, Romania, Peru, Georgia, Palestine, Chile, Kyrgyzstan, Colombia, El Salvador, San Marino, Moldova, Albania, North Macedonia, Serbia, Panama, Honduras, Argentina and Dominican Republic) derogated from some of their obligations under ICCPR and respective regional human rights instruments: European and American Conventions on Human Rights. The most common right to be derogated is the **freedom of peaceful assembly** (Article 21 of the ICCPR, 11 of the ECHR and 15 of the ACHR), and then **freedom of movement, right to liberty, respect for private and family life**, and others [10].

By the May 5, 2020 Ukraine has not announced an emergency situation, however – factual measures introduced by the Cabinet of Ministers of Ukraine, as well as legislation amendments provided by the Parliament witness about numerous factual human rights restrictions related to pandemic situation. Among such restrictions there are: limitation to freedom of movement, right to privacy, freedom of assembly, number of

² This Platform is managed by the Centre for Human Rights of the University of Pretoria. Accessible at: <https://www.rightofassembly.info/>

economic and cultural rights and others. Ukrainian government proclaims these restrictions are lawful as they are in accordance with the provisions of Law of Ukraine «On the Protection of Population against Infectious Diseases», however – there are lot of disputable aspects regarding the legality of the imposed measures³. Along with restrictions, Government took numerous empowering steps, directed to support small businesses.

Sources:

1. International Covenant on Civil and Political Rights, 1966, available at: <https://treaties.un.org/doc/Publication/CN/2020/CN.117.2020-Eng.pdf>
2. European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 1950, available at: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf
3. American Convention on Human Rights, 1969, available at: <https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>
4. African Charter on Human and Peoples' Rights, 1981, available at: <https://au.int/en/treaties/african-charter-human-and-peoples-rights>
5. Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states. Council of Europe, Information Documents, SG/Inf(2020)11, April 7, 2020, available at: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>
6. Emergency Measures and COVID-19: Guidance, united Nation Human Rights Office of the high Commissioner, Newsletter COVID-19 Response, 27 April, 2020, https://www.ohchr.org/Documents/Events/EmergencyMeasures_COVID19.pdf
7. Jeremy McBride, An Analysis of Covid-19 Responses and ECHR Requirements, ECHR Blog, March 27, 2020, at: <https://bit.ly/3fiDAGh>
8. OHCHR & HUMAN RIGHTS COMMITTEE ADDRESS DEROGATIONS DURING COVID-19, International Justice resource Centre, April 29, 2020 at: <https://ijrcenter.org/2020/04/29/ohchr-human-rights-committee-address-derogations-during-covid-19/>
9. Sean Molloy, Human Rights in Africa in the Context of Covid-19, Int'l J. Const. L. Blog, May 1, 2020, at: <http://www.iconnectblog.com/2020/04/human-rights-in-africa-in-the-context-of-covid-19>
10. Derogations by States Parties from Article 21 ICCPR, Article 11 ECHR, and Article 15 ACHR on the Basis of the COVID-19 Pandemic, Centre for Human Rights of the University of Pretoria, May 3, 2020, at: <https://bit.ly/2ymOSsq>

³ See the Conclusion of Kharkiv Human Rights Protection Group as to the expediency and legality of the introduction of quarantine measures in accordance with the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine №255 of April 2, 2020, at: <http://khp.org/index.php?id=1586221405>.

This Regulation, that amended the first Regulation #211 from March 11, 2020 setting quarantine in Ukraine, was – probably one that provoked the most public resentment. From amongst updated provisions, the Regulation #255 introduced limitations as to amount of people who could walk outside together, with some exceptions, as well as to children under 14, who were prohibited to walk outside without the assistance of adults; it also prohibited attending sports and playgrounds, visiting parks, squares, recreation areas, forest parks and coastal areas with the only exception of walking a pet animal. Moreover, it obliged everyone to have ID while in the street; people, who were on self-isolation couldn't leave their homes. Automatically, every person over 60 fell under the category of those, who had to stay on self-isolation. Such persons could only leave no further than 2 km from their place of living and only for the purpose of medicine or food.

Глушков В. О.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри тактико-спеціальної підготовки
Академії Державної пенітенціарної служби*

ТРАНСФОРМАЦІЯ НОВОГО СВІТОВОГО ПОРЯДКУ У СУЧАСНИХ УМОВАХ

Сучасна планетарна ситуація відрізняється багатогранністю економічних і політичних проблем, які обумовлюються загальною кризою капіталізму, в результаті чого відповідні рішення та їх наслідки мають безпосереднє відношення до корінних змін геополітичної ситуації у світі. Наріжними проблемами такого рівня є: проведення в липні 2016 році референдуму в Великобританії щодо її подальшого членства у Євросоюзі (Brexit). Його результати мають значення політико-правового факту, виходять за межі самої Англії, Європи, а також мають геополітичні наслідки для всього світу.

Декаданс Європи почався давно. Перша і Друга світові війни, холодна війна поклали кінець гегемонії Європи у світі, тобто євроцентризму. Зазначені причини призвели до того, що сформована близько 100 років тому Сполученими Штатами Америки сучасна світова економічна система опинилася в глухому куті. У сучасних умовах економічна ситуація вже склалася по-іншому. Особливо важливе значення має рівень управлінської проблеми, яка полягала у тому, що європейська бюрократія виявилася нездатною приймати оптимальні рішення у зв'язку з нерозумінням глибинних процесів. Однак вже тепер виявилось неможливим створення єдиної законодавчої системи у зв'язку з особливостями законодавства кожної європейської країни. Європа не змогла подолати жодну складну проблему. Зокрема, найбільш яскраво проявила себе економічна проблема Греції. У цьому контексті також проблемними є Італія, Іспанія, Португалія, Франція, не говорячи вже про східноєвропейські країни, які фактично є утриманнями, а також країни, які рвуться в члени Євросоюзу – Грузія, Україна, Молдова, і особливо Туреччина. Інші країни члени Євросоюзу знаходяться в досить складному становищі, крім Чехії, яка економічно пов'язана з Німеччиною і справляється зі своїми проблемами.

Ще однією складною проблемою, яку так і не змогла вирішити європейська бюрократія, є міграційна криза, яка супроводжується пограбуваннями, вбивствами, зґвалтуваннями і терористичними актами. Виникла і існує проблема, що стосується більше мільйона мусульманських і арабських біженців з Близького Сходу, які прийшли з Близького Сходу за рішенням «султана» Туреччини; плюс заповнення Єдиного економічного простору іноземними робітниками. Свою позицію, яка відрізняється від США, зайняли Віндзори, Ротшильди, частина германської, північно-італійської аристократії. Євросоюз поступово увійшов у глибоку кризу, яка ще більш поглибилася зі вступом країн Східної Європи, що створило для нього серйозні економічні і політичні проблеми. Міграційні процеси в Європі є добре продуманими і організованими соціоінженерними операціями з боку англосаксів. Проблему біженців Брюссель не зміг вирішити, у зв'язку з чим управління Євросоюзу прийшло у кризу. Терористичні акти, що були здійснені в Європі, показали неготовність силових структур протистояти терористичній агресії. Крім того, в європейському суспільстві спостерігається певна інфантильність самого населення, що мешкає в умовах дехристиянізації, розгулу гомофільї, гомо шлюбів и т.п.

Проблеми, що назріли, вимагали вирішення, і багато політиків бачили вихід із створеної ситуації шляхом руйнування Євросоюзу. Все це зломило Британію, вона не захотіла підпорядкуватися плутократії Брюсселю. У випадку встановлення вигідних відносин з Європою, посиляться тенденція виходу з Євросоюзу і інших країн. Кандидатами на вихід може бути такі держави як Нідерланди, Данія. Послаблення Європи призведе до неможливості підтримки країн-утриманців – Болгарії, Румунії, країн Прибалтики. Вийти з Євросоюзу може Угорщина, вона є сильною державою, яка зберегла свою економіку. Така потужна держава, як Німеччина, залишиться, так як вихід Британії зіграє їй на користь. Лондон перестане бути фінансовим центром світу, а Франкфурт вже готується зайняти фінансовий центр Європи. Таким самим центром готовий стати і Париж. У цілому відкривається тенденція створення декількох фінансових центрів, зокрема, таких як: Шанхай, Гонконг. Європі без Британії потрібно знайти спільну мову з тими державами, що розташовані на Сході – Росією, Китаєм, Далеким Сходом. У кандидатів до вступу в Євросоюз шанси закінчилися. Європа не буде займатися приєднанням нових

країн – Молдови, України, Грузії і Туреччини. Перед Італією також постає питання щодо подальшого перебування країни в Євросоюзі. Вихід Італії з цього союзу характеризується значнішими труднощами, ніж у Британії, так як грошовою одиницею Великобританії є фунт, а в Італії – євро.

В нових умовах постає питання реорганізації Євросоюзу. Одним із шляхів реорганізації Євросоюзу – є створення міцної єдиної держави. В цьому контексті слід підкреслити, що в ЄС є протиріччя між рівноправним членством і домінуванням Німеччини при сприянні Франції і країн Бенілюксу. Здійсниться максимальна політична централізація Євросоюзу. Всі рішення будуть формуватися в Берліні, і виконуватися іншими. Можливе виникнення політичного франко-германського союзу, який ніколи не існував в історії. Такий союз з неминучістю буде підтриманий Росією, та скоординований через голову Польщі, яка сьогодні є опонентом Німеччини. В цьому плані можливий і перегляд кордонів Польщі, як на Заході, так і на Сході. Поляки готові зайняти місце Великобританії в Євросоюзі.

Другий шлях – шлях децентралізації. Децентралізація пов'язана з ліквідацією євро і введенням національної валюти. Ця проблема також має і іншу сторону, яка стосується слабкіших європейських країн, що перебувають на межі розпаду. В такому випадку, в таких країнах як Італія і Іспанія, втрачається єдиний державний механізм. Євросоюз не в змозі вирішити проблеми цих країн. Це одна сторона проблеми, яка полягає у том, що ставлення до питання виходу/невиходу проходить по лінії еліта/звичайні люди. Друга сторона проблеми полягає і в тому, що сама британська еліта з даного питання поділилася і, як засвідчив референдум, не має єдиної точки зору. Історично і традиційно британська еліта ділиться на дві групи: перша, яка схильна до континентальної еліти, і друга – імперська незалежна (т.з. Ротшільди). В світовій еліті можна чітко виділити дві лінії – фінансово-глобалістська, друга – ізоляціоністська регіональна. За цими лідерами простежуються два напрямки у світовій і національній фінансовій політиці – пом'якшення її грошової політики або її посилення. Другий шлях полягає у спробі врятування економіку США за рахунок світової фінансової системи. Цей напрямок сьогодні представляє Дональд Трамп, якій представляє міцну силу в американському істеблішменті, що вважає найбільш доцільним проведення політики ізоляціонізму, регіоналізації світу, ліквідації світової глобальної фінансової системи з метою врятування американської економіки. В даний час спостерігається загальна криза десяти відсотків білого людства, яке відкинуло базові постулати християнства і замінило їх ліберальними цінностями. З розпадом СРСР американці підійшли до своєї бажаної мети – Pax Americana. Однак виникли нові елементи, які не входили в плани Штатів, нові світові центри – Китай, Росія, Індія, ПАР, Бразилія. Тоді в США створили ідеологію збереження існуючого порядку. Однак, така політика глобалізації та утворення наднаціональних структур стала непосильною для США. Це проявилось в зовнішньому перенапруженні і у військовому плані – вони йшли від поразки до поразки, але опинилися жертвою. Було потрібно оптимальне вирішення ситуації за умови збереження самої системи демократії. Це могло призвести до перенапруження країни і вона могла впасти як СРСР. Проблеми глибші, ніж бюрократичні перестановки. Так, вибори, які минули, показали, що США увійшли в глухий кут зовнішньої і внутрішньої політики, і політична криза в США досягла апогею. Економіка Штатів стала спекулятивною ще в двадцять років минулого століття, коли вони стали єдиною світовою державою, у зв'язку з чим приписували всьому світу – як жити. Перед Америкою постало питання про майбутнє. Саме на цьому виникло суперництво. Американці хотіли бачити нову Америку з істинними державними інтересами, змінити її зовнішню і внутрішню політику, методи управління країною і економікою, пристосувати державні інститути до ситуації, що склалася, розрахуватися з боргами і зайняти рівне місце серед інших країн. Їм необхідно повернутися до властивих природних розмірів, повернути Америку американцям. У США немає своїх національних інтересів ні в Україні, ні на Близькому Сході, ні в Південно-Китайському морі, а вони знаходяться на території від Атлантичного до Тихого океану. Монополярний світ скінчився, і інші країни самостійно впораються з проблемами, які будуть виникати. І жодна держава не має наказувати іншим, як жити.

В сучасних умовах Західна Європа позбавлена міжнародно-правової світової правосуб'єктності. У той же час намічається ренесанс російсько-американських політичних і економічних відносин, створення осі Вашингтон-Москва. У цих умовах буде конструктивно обговорюватися проблема Криму, Донецька, Луганська, застосування санкцій і т.д. Одна з найбільших проблем в міжнародній політиці, це проблема вирішення питань щодо сирійського конфлікту. Бо у Трампа зовсім інша точка зору щодо моделі Нового світового порядку. Головне – забезпечення безпеки всередині США. І в цьому плані особливе місце займають проблеми Сирії. Тут зіткнулися політика глобалізму. Судячи з усього, пре-

зидентство Трампа повинне привести всю систему міжнародних відносин до потрясіння тектонічного масштабу, з'являться Нові варіанти відносин з іншими країнами. Як політичний реаліст Трамп буде по-іншому формувати американські прерогативи, які будуть жорстко відстоювати, вважаючи, що Китай – це загроза національним інтересам США, а Росія кинула виклик ліберальному порядку.

Світ фундаментально змінився, оскільки припинив розвиватися за американським сценарієм. Трамп є симптомом та результатом цієї кризи людства. Еліта привела світ в глухий кут, і Америці потрібно відступити, а звичайній людині така ситуація набридла. В системі безпеки очікуються серйозні реформування, кадрові зміни. Перетворення також очікують фінансову систему, де Трамп сподівається на повернення до національних основ. Трамп – це старі гроші. Феномен Трампа є наслідком глобалізації, яка дестабілізувала весь світ. Перемога проголошеної Трампом політики регіоналізації сприятиме виникненню таких самостійних регіонів, як Британія, Німеччина, Росія, Китай, Індія, Бразилія, які будуть лідерами регіонів в умовах багатопольярного Нового Світового Порядку. Долар припиняє бути інвестиційним ресурсом. Його заміником виступить регіональна валюта. Якщо Берлін і Москва будуть лідерами, то, природно, між ними повинна проходити межа сфер впливу. Як вона може бути проведена з урахуванням інтересів обох країн. З правого боку – Москва, з лівого – Берлін. В Британії і в Німеччині до влади можуть прийти праві сили, при цьому Лондон не захоче знаходитися під Берліном, тому після виходу із Євросоюзу, він фактично буде перебувати під впливом США. У Франції до влади прийшов новий Президент – Макрон, людина Ротшильдів, який не мав своєї команди і стратегії розвитку країни. В цьому плані інтерес являє висловлювання Генрі Кіссінджера, з точки зору якого до 2022 року Ізраїля більше не буде. Зміцнюються сили ізоляціоністської частини світової еліти – в Китаї ізоляціоніст Сі Цзі Пін, в Угорщині прийшла до влади націоналістична партія «Йобік» на чолі з прем'єр-міністром Урбаном. На базі франко-германської валюти буде створено новий євро.

Таким чином, ряд подій, що відбулися у світі (Крим, Брексіт, війна в Сирії, війна на Сході України, вибори Трампа, події у Південно-Китайському морі, Середньому Сході, Європі), вибудовуються в одну чітку лінію, яка свідчить про те, що монополярний світовий порядок еволюціонує в багатопольярний Новий світовий порядок. Цей перехід супроводжується смертельною боротьбою між національними і наднаціональними структурами, перемога однієї з них скерує розвиток планети на певний період. В цьому поєдинку вирішується проблема майбутнього світу, людства, яке йде до багатопольярності Нового світового порядку і він буде визначати його подальшу долю.

Сучасний перехідний період визначається наявністю серйозних протиріч між основними світовими гравцями. З одного боку, США, а з іншого, – Китай і Росія. В цьому плані слід виділити наступне. В Південно-Східній Азії виникає економічна сила, яка буде сильніша Штатів, і яка може трансформуватися у воєнну силу, і тоді гегемонія США в АТР може прийти до кінця. Сучасне стратегічне завдання США – зупинити розвиток Китаю. В сучасних умовах Китай розвивається незалежно. Разом з тим, однією з проблем розвитку цієї держави є енергозабезпечення. Основну кількість нафти він отримав з Близького Сходу, потім постачальником нафти і газу стали спочатку Іран, а потім Росія. США вважають, що доцільним обмежити розвиток добутки енергоресурсів в Росії, так як, якщо ослабне Росія, зміниться її політичний режим, і настане економічний колапс, то з одним Китаєм вони справляться.

Росія ставить своєю метою не дати американцям добитися своєї мети відносно збільшення розриву з військовою могутністю США. Вона збільшує свої війська, будує заполярний воєнний округ, щоб усунути небезпеку ракетного удару із Арктики, будує свій порт в Середземному морі. Наступне. Прийнятий Конгресом та Сенатом США Закон про санкції проти Росії в основі має два явища – традиційне внутрішньо американське антиросійське явище. А друге, і головне, боротьба проти обраного президента, домогтися його делегітимізації. Цей нормативний акт висловлює позицію американського істеблішменту і він спрямований проти Росії, Ірану і Північної Кореї, в яких визнані нелегітимними політичні режими. Це торкається, перш за все, нафти і газу, що викликало негативну реакцію ряду європейських країн. Трамп готовий зайняти її місце в поставці газу в Європу. Реакції Росії поки що немає і вона можлива, коли будуть здійснені проти неї конкретні дії.

В зв'язку з викладеним важливим є визначення місця України у новому світовому порядку, що змінюється. Вважається, що країна повинна проводити незалежну зовнішню і внутрішню політику, спрямовану на забезпечення політичної і економічної безпеки, зміцнення обороноздатності і правопорядку, підвищення рівня життя широких верст населення, реалізацію основ соціальної політики по

відношенню до широких верст громадян, встановлення взаємовигідних відносин з країнами регіону і світу у цілому.

Підсумовуючи вищевикладене можна сказати, що підставами для зміни Світового порядку є: завершення екстенсивного розвитку світової системи капіталізму, що буде сприяти зміні парадигми розвитку людства; кінець глобальної доларової системи, заснованої Бреттон-Вудської конференцією в 1944 році, що ставить питання про необхідність проведення нової світової фінансової політики; неможливість США проводити глобальну світову політику в зв'язку з чим буде здійснюватися регіоналізація інтересів країн, що приведе до створення зон регіонального впливу, тощо

Все, що здійснюється, свідчить про те, що трансформація планетарного порядку здійснюється в бік багатопольярного світу, сторонами якого є, з одного боку, США, а з іншого – Китай і РФ. Коливання США в політиці яскраве цьому свідчення. Таким чином, сьогоdnішній світовий порядок вже не є монопольярним, а знаходиться на етапі переходу до багатопольярного і формуванню міжнародних відносин з урахуванням співвідношення взаємних інтересів перш за все сучасних країн-лідерів. Від підсумків їх взаємодії, взаєморозуміння і врахування взаємних інтересів буде в багатьох випадках залежати подальший розвиток подій у світовому масштабі і доля багатьох народів нашої планети.

Єщук А. І.,

НИІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ВИДИ ВИБОРЧИХ СИСТЕМ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

В сучасних умовах одним із способів формування народом органів державної влади та місцевого самоврядування є вибори. Вільні вибори є одним з основних атрибутів демократичного суспільства. Важко уявити демократичну країну, в якій не існує виборів. Вибори дають змогу народу формувати владу та здійснювати контроль за виконанням її функцій. Однак не усі вибори є елементом демократії. Дуже важливо, щоб вони здійснювалися з дотриманням усіх необхідних демократичних принципів виборів. Результати голосування, представництво політичних сил в органах державної влади, а відповідно і напрямки державної політики залежать не лише від ідеологічних орієнтацій і уподобань виборців, а і від типу виборчої системи, яка застосовується у тій чи іншій країні. Ця проблема є особливо актуальна для України, яка знаходиться на етапі побудови демократичного політичного режиму. Тому, дослідимо особливості виборчих систем.

Найстарішою є мажоритарна система. Вона може використовуватися на виборах колегіальних та одноосібних органів, допускає різні модифікації виборчих округів, суперництво кандидатів і партійних списків. У багатьох європейських країнах її застосовують для заміщення місць в усіх виборчих органах або для обрання окремих органів.

Існують різні модифікації мажоритарної виборчої системи. Найбільш типові її моделі передбачають суперництво конкретних кандидатів, які представляють різні політичні партії або виборчі блоки та балотуються в одномандатних округах. Однією з них є англійська модель – мажоритарна система відносної більшості. Вона традиційно застосовується у Великобританії та інших країнах Співдружності і передбачає обрання того кандидата, який набирає голосів більше, ніж будь-хто з його суперників окремо.

Друга модель – французька (мажоритарна система абсолютної більшості). Вона досить часто застосовується на президентських виборах, зокрема в Австрії, Російській Федерації, Франції та інших країнах. Для обрання президентом кандидатів необхідно набрати в першому турі виборів 50 відсотків голосів плюс один голос виборців. Якщо жодному із кандидатів це не вдається, проводиться другий тур голосування, в якому беруть участь два кандидати, котрі мають найкращі результати в першому турі. Переможцем вважається той кандидат, який набрав відносну більшість голосів виборців. Коли ж голоси виборців поділилися порівну, то, наприклад, у Франції перевага віддається старшому за віком кандидатів. Аналогічна система застосовується в цій країні і при формуванні складу нижньої палати парламенту – Національних зборів. Для того щоб бути допущеним до другого туру голосування, кандидат має набрати не менше 12,5 відсотка голосів виборців, внесених до виборчих списків [1, с. 63].

Третьою, досить рідкісною моделлю є мажоритарна система кваліфікованої більшості, відповідно до якої кандидат має набрати законодавчо встановлене число голосів. Наприклад, кандидатів на пост президента Азербайджану необхідно одержати 2/3 голосів виборців, які взяли участь у голосуванні [2, с. 153].

Мажоритарна система результативна і проста у застосуванні. Водночас слід відзначити, що вона не відображає плюралізму суперечливих інтересів у суспільстві та політичних сил, які ці інтереси представляють. Мажоритарній виборчій системі надають перевагу великі за чисельністю партії та блоки партій, які домовляються про висунення єдиних виборчих списків. Позитивною рисою мажоритарної системи є також і те, що виборець безпосередньо знає, за якого чи яких саме кандидатів він голосує. Практика застосування мажоритарної системи свідчить, що вона здатна забезпечити успішніше формування парламентів із стійкою (однопартійною) більшістю і меншою кількістю різнорідних партійних фракцій, що має велике значення для стабільності урядів. Водночас, очевидно, що мажоритарна виборча система серйозно звужує можливості на парламентському рівні відображати широкий спектр інтересів меншості, особливо дрібних і навіть середніх партій, деякі з яких часто залишаються без парламентського представництва.

Найширші можливості для участі політичних партій у виборах, безпосереднього їх впливу на розподіл депутатських мандатів надає пропорційна виборча система, яка передбачає проведення виборів на суто партійній основі у багатомандатних виборчих округах за партійними списками. Сьогодні її застосовують більше як у 60 країнах (Іспанія, Швеція, Фінляндія, Норвегія, Ізраїль, Нідерланди, Швейцарія та ін.) під час виборів усього парламенту (Данія, Португалія, Люксембург, Латвія), лише нижньої палати (Австралія, Австрія, Бельгія, Польща, Бразилія), ½ складу нижньої палати (ФРН) [3, с. 153].

Необхідно зазначити, що пропорційний розподіл місць може здійснюватись різними способами, передусім на підставі виборчої квоти, яка вираховується діленням загальної кількості голосів виборців, поданих в окрузі, на кількість мандатів, які має набрати партія, щоб отримати один мандат. Відповідно до отриманої квоти розподіляються мандати між партіями. Для цього кількість голосів виборців, що підлягають розподілу, ділять на виборчу квоту, тобто визначається мінімальна кількість голосів виборців, отриманих кожною партією. Розподіл мандатів, що залишилися, може бути проведений одним із двох способів: 1) за методом найбільшого залишку, коли нерозподілені мандати віддаються партіям, які мають найбільші залишки голосів виборців, або 2) найбільшого середнього, коли мандати, що залишилися, розподіляються між партіями, які мають найбільше середнє. Щоб вирахувати середнє кожного списку, треба кількість голосів виборців, поданих за партію, розділити на кількість отриманих нею мандатів плюс 1 [4, с. 71].

Відповідно, за одного й того самого розподілу голосів виборців між політичними партіями остаточний результат виборів різнитиметься залежно від застосованого способу розподілу мандатів, вибір якого зумовлений, зокрема тим, на які партії – великі (другий спосіб) чи невеликі (перший) – зорієнтована виборча система у державі.

Пропорційна система знає й інші способи визначення пропорційності депутатських місць кількості отриманих голосів. Так, доволі значне поширення (Бельгія, Австрія, Португалія, Франція – вибори до Національних зборів 1986 р. та ін.) отримав метод д'Ондта. Суть його полягає у тому, що кількість отриманих кожною партією голосів ділиться послідовно на ряд цілих чисел (1, 2, 3, 4...). Результати ділення розміщуються за спадом 42.000; 37.000; 34.000; 21.500... Виборчою квотою буде число, порядковий номер якого відповідає кількості мандатів, що розподіляються в окрузі.

Інший порядок розподілу мандатів за системи «гнучких» списків: голосуючи за список загалом, виборець визначає кандидата, якому він віддає перевагу. Відповідно мандат отримує кандидат, який має найбільшу кількість знаків переваги. Складнішою є система преференційного голосування: виборець голосує не просто за список, а проставляє кандидатам у бюлетені преференції 1, 2, 3..., зазначаючи тим самим, у якій послідовності обрання кандидатів для нього найбажаніше. За кожним списком, отримавши мандат, обраним вважається той кандидат, який має найбільшу індивідуальну цифру. Система преференцій практикується у Фінляндії, Бельгії, Нідерландах.

Дуже складною з погляду механізму розподілу мандатів всередині списків є система передаваних голосів (діє в Ірландії, Австралії, на Мальті). Враховуються не лише перші, але і другі та треті преференції. Крім того, за цієї системи застосовуються, як правило, панашіровані бюлетені, тобто за одним списком проходять кандидати від різних партій. У такий спосіб виборцеві надається можливість одночасно голосувати і за партію, і за конкретного кандидата [4, с. 71].

Змішана виборча система передбачає поєднання елементів мажоритарної і пропорційної систем (у різних їх комбінаціях) та переважно практикується у тих країнах, де йде пошук і становлення виборчих систем (Італія, ФРН, Угорщина, Польща, Греція, а в останні роки – Литва, Грузія, Російська Федерація).

Таким чином, на наше переконання, кожна з вищезгаданих виборчих систем має як позитивні ознаки, так і негативні. Кожній властивий певний рівень демократизму, що проявляється більшою чи меншою мірою за наявності чітких істотних ознак, кожна з яких має різні варіанти застосування у конкретних країнах.

Список використаних джерел

1. Мяловицька Н. Виборчі системи: досвід європейських держав. Вісник Центральної виборчої комісії. 2008. № 1. С. 61-67.
2. Конституции государств Европы: В 3 т. Т. 1. под общей ред. Л.А. Окунькова. М.: НОРМА, 2001. 824 с.
3. Основи конституційного права України: підруч. за ред. В. В. Копейчикова. К.: Юрінком Інтер, 1998. 288 с.
4. Ковальчук О.Б. Законодавче забезпечення виборчого процесу в Україні. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2015. № 827. С. 69-73.

Івановська А. М.,

кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ОСНОВОПОЛОЖНИЙ ПРИНЦИП КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ

Принципи конституційного контролю, будучи закріплені у законодавстві держави, є основою правової регламентації відповідної діяльності. При цьому системоутворююче значення має принцип верховенства права, який є базовою засадою правової регламентації суспільних відносин у сфері конституційного контролю.

Класичне обґрунтування цього принципу було здійснено відомим англійським юристом А.В. Дайсі, який у сутність цього поняття вкладав три складові: відсутність свавілля держави; 2) підпорядкованість кожного звичайному законі, який застосовується звичайними судами; 3) загальні норми конституційного права як результат загального права країни [1, с. 212-231]. У ХХ столітті доктрина верховенства права вийшла за межі Великобританії і була сприйнята правовими системами багатьох країн Європи.

В юридичній науці виділяють цілий ряд ознак, які дозволяють визначити ступінь забезпечення і практичної реалізації принципу верховенства права, до яких належать: зв'язаність державної влади правом, поділ державної влади, відповідність закону праву, конституційне встановлення прав і свобод людини і громадянина, пряма дія конституційних норм, рівна відповідальність за порушення закону як окремими громадянами, так і органами державної влади, наявність демократичної процедури прийняття законів, взаємна відповідальність держави й особи, існування інститутів контролю за дотриманням чинного законодавства всіма суб'єктами суспільно-політичних відносин [2, с. 125; с. 29].

О. В. Колісник зазначає, що на сьогодні даний принцип є досить багатограним поняттям, яке охоплює такі категорії, як якість закону, принцип правової визначеності, судовий контроль за виконавчою гілкою влади, обов'язковість виконання рішень, збалансованість інтересів окремого індивіда з інтересами інших членів суспільства [3, с. 93].

В. Б. Авер'янов вважає, що зміст принципу верховенства права розкривається через вимоги: а) підпорядкування діяльності всіх без винятку державних інститутів потребам реалізації та захисту прав людини; б) пріоритетності цих прав перед усіма іншими цінностями демократичної, соціальної, правової держави [4, с. 31].

На думку О.В. Петришина, теоретично принцип верховенства права можна розглядати, принаймні, у двох аспектах – широкому і вузькому. По-перше, в широкому значенні – як принцип правової організації державної влади в суспільстві, як верховенство права над державою. За таких умов верховенство права практично отожднюється з засадами правової державності. По-друге, у вузькому розумінні – як співвідношення права й закону в регулюванні суспільних відносин, їх ролі в забезпеченні правопорядку, тобто як верховенство права над законом [5, с. 18-19].

Тлумачення поняття верховенства права надав Конституційний Суд України, який у п. 4.1 мотивувальної частини Рішення у справі про призначення більш м'якого покарання від 2 листопада 2004 р. зазначив: «Верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо» [6].

Особливого значення принцип верховенства права набуває при здійсненні органами конституційного контролю повноважень щодо тлумачення норм конституції і законів. Як зазначає П.М. Ткачук стосовно застосування даного принципу вітчизняним органом конституційного контролю, «виходячи з доктрини «живої конституції», саме принцип верховенства права є тією «рушійною силою», яка надихає Конституційний Суд України надавати нового змісту конституційним положенням, пристосовуючи закон під суспільні зміни, а не навпаки» [7, с. 97].

Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія) у висновку «Про конституційну ситуацію в Україні» наголосила на важливій ролі конституційних судів у реалізації на практиці

демократії, верховенства права та захисту прав людини, визначивши, що державні конституційні суди є органами, які можуть шляхом тлумачення положень Конституції України запобігти свавіллям влади, надаючи найкраще з можливих тлумачень конституційної норми на даний момент часу (п. 52) [8]. В українському законодавстві даний принцип визначений як основоположний серед засад діяльності вітчизняного органу конституційного контролю [9].

Виходячи з аналізу наукового розуміння принципу верховенства права, позиції Конституційного Суду України, Венеціанської комісії, можемо зробити висновок, що принцип верховенства права займає провідне місце серед інших принципів державного контролю загалом, і конституційного контролю – зокрема, є своєрідним базисом, на якому ґрунтується сукупність принципів конституційного контролю, оскільки цей принцип уособлює у собі ідеї соціальної справедливості, свободи, рівності, які необхідно врахувати під час здійснення контрольної діяльності.

Список використаних джерел

1. Дайси А. В. Основы государственного права Англии: Перевод, дополненный по 6-му английскому изданию. Введение в изучение английской конституции / Дайси А. В., проф. Оксфорд. ун-та; Под ред.: П. Г. Виноградов, проф.; Пер.: О. В. Полторацкая. 2-е изд. М.: Тип. т-ва И. Д. Сытина, 1907. 707 с.
2. Гринюк Р. Ф. Ідея правової держави: теоретико-правова модель і практична реалізація. К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. 211 с.
3. Колісник О. В. Запровадження принципу верховенства права в національне судочинство. Державне будівництво та місцеве самоврядування. 2011. Випуск 11. С. 84- 94.
4. Шемшученко Ю. С. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : у 2-х кн. К. : Конус-Ю, 2008. – Кн. 2 : Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / [Ред. В. Б. Авер'янов]. 314 с.
5. Петришин О.В. Верховенство права в системі дії права. Проблеми законності. 2009. № 100. С. 18-19.
6. У справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) : Рішення Конституційного Суду України від 02 листопада 2004 р. Офіційний вісник України. 2004. № 45. Ст. 2975.
7. Ткачук П. М. Застосування принципу верховенства права судами конституційної та загальної юрисдикції. Вісник Конституційного Суду України. 2005. № 5. С. 94-101.
8. Висновок «Про конституційну ситуацію в Україні» / Європейська Комісія за демократію через право (Венеціанська комісія) URL : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_a36.
9. Про Конституційний Суд України : Закон України від 13.07.2017 р. № 2136–VIII. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2136-19>.

Іщук С. І.,

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ОКРЕМІ КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ

Становлення та розвиток демократичної, правової та соціальної держави можливий лише за умови сприяння з боку розвиненого суспільства та його інститутів. Така теза не викликає заперечень, однак потребує реального змістовного наповнення, зокрема в частині розуміння категорії «громадянське суспільство» та його ключових політико-правових параметрів. Ідеали громадянського суспільства стали загально визнаним орієнтиром розвитку сучасних цивілізацій, оскільки більшість розвинених держав світу засвідчують своє прихильне ставлення до громадянського суспільства та забезпечують різноманітні умови для його становлення та розвитку. Разом з тим, правовий вимір громадянського суспільства потребує чітких концептуальних підходів до розуміння суті та необхідних умов розвитку такого явища.

Визначаючи методологічні підходи до аналізу проблеми громадянського суспільства у працях «Демократія і громадянське суспільство» та «Громадянське суспільство та держава», Джон Кін окреслює власне бачення терміну «громадянське суспільство». У концепції дослідника громадянське суспільство – це ідеально-типова категорія, що одночасно позначає та передбачає складний та динамічний ансамбль недержавних інститутів, які охороняються законом та для яких характерна тенденція до ненасильства, самоорганізації і саморефлексивності; такі інститути знаходяться в постійних тертях один із одним та інститутами державної влади; при цьому останні «оформляють», обмежують і роблять можливою діяльність недержавних інститутів [1, с. 18]. Аналізуючи понятійні аспекти категорії «громадянське суспільство» Дж. Кін вказує, що таке поняття одночасно є корисним як для критичного аналізу деспотизму та мобілізації політичних сил для боротьби з ним, так і для ситуації, коли доводиться приймати конструктивні рішення і вживати заходи щодо організації сучасних демократичних інститутів [1, с. 19].

Не менш відомі дослідники громадянського суспільства Джин Коен та Ендрю Арато також перед викладом власної концепції громадянського суспільства надають пояснення щодо змісту, який вони вкладають у такий термін. Під терміном «громадянське суспільство» дослідники розглядають сферу соціальної інтеракції між економікою та державою, що складається у першу чергу із сфер найбільш близького спілкування (зокрема, сім'ї), добровільних об'єднань, соціальних рухів та різноманітних форм публічної комунікації. Відстоюючи ідею актуальності категорії громадянського суспільства для сучасних суспільств, Дж. Коен та Е. Арато вказують на його такі риси як самообілізація та самоконструювання, громадянське суспільство формується та розвивається завдяки законам, суб'єктивним правам, які стабілізують соціальну диференціацію. При цьому такі риси громадянського суспільства як незалежна діяльність (самотворення) та інституційна структура в довгостроковій перспективі є невідмінними умовами розвитку громадянського суспільства [2, с. 7].

Відомий польський соціолог, дослідник громадянського суспільства Едмунд Внук-Липинський, визначаючи цю категорію, вказує, що громадянським суспільством є сукупність недержавних інститутів, організацій та об'єднань, що діють у публічній сфері. Структури громадянського суспільства порівняно із іншими структурними утвореннями є автономними від держави, створені в результаті ініціативи «знизу», а також характеризуються добровільною участю їх членів. Аналізуючи суспільну структуру, автор вказує, що громадянське суспільство займає соціальний простір між рівнями держави та домогосподарств [3, с. 188]. При цьому Е. Внук-Липинський визначає ряд передумов для розвитку громадянського суспільства, які по суті впливають на визначення змісту такої категорії. Серед таких умов: наявність публічного простору, який допускає вільну інституціоналізацію суспільних сил; 2) суспільна (публічна) комунікація, яка не контролюється державою; 3) наявність ринкової економіки та захист права власності [3, с. 192 – 193].

Інтегративний підхід у розумінні категорії «громадянське суспільство» можливо зустріти у концепції іншого відомого дослідника громадянського суспільства Джефрі Александера. У своїй праці «Гро-

мадянська сфера» мислитель інтерпретує категорію «громадянське суспільство» як форму соціальної та культурної організації, що поєднує у собі одночасно індивідуалізм та колективізм, як сферу солідарності індивідів та їх асоціацій, котру підтримують громадська думка, культурні коди, ЗМІ, організації та асоціації, а також специфічні практики громадянськості, критики та взаємної поваги [4, с. 551]. Очевидно, що такий підхід до розуміння терміну «громадянське суспільство» став спробою поєднати два різних підходи до розуміння суті громадянського суспільства – колективізм та індивідуалізм, при цьому автор чітко вказує на самостійність громадянської сфери, відмінність громадянського суспільства від держави, та не визнає повної незалежності громадянського суспільства.

Цікава інтерпретація сутності категорії громадянське суспільство подана Марком Ховардом у праці «Слабкість громадянського суспільства у посткомуністичній Європі», яка присвячена насамперед соціологічним аспектам (тенденціям) розвитку громадянського суспільства. Автор підтримує позицію про те, що громадянське суспільство це незалежні та захищені конституційно громадські організації, групи та асоціації, які добровільно утворені звичайними громадянами [5, с. 51]. Разом з тим, заслуговує на увагу позиція автора з приводу пояснення відмінності громадянської, політичної та економічної сфер суспільства. Як зазначає М. Ховард, концептуального громадянське суспільство – це сфера самоорганізації населення за соціальними груповими інтересами, а емпірично громадянське суспільство відрізняється від економічної та політичної сфер масовою базою та слабкою структуризацією. За наявності розвинутого громадянського суспільства його члени можуть досягати результату, діючи через організації, що створюються знизу відповідно до принципів прямої демократії [5, с. 51]. Тобто на відміну від двох інших сфер, громадянське суспільство є сферою дії простих людей, які об'єднуються у групи чи асоціації для вираження своїх інтересів, захисту чи реалізації щоденних потреб. У свою чергу в економічні чи політичні сектори суспільства складаються насамперед із акторів чи інститутів, а реальні вигодонабувачі таких процесів узагалі можуть не брати участі безпосередньо у цих сферах.

Цікаві погляди на розуміння ідеї громадянського суспільства були виловлені Адамом Селігманом у соціологічному есе «Ідея громадянського суспільства». Як зазначає автор у вступі до наукової праці, метою дослідження є аналіз тих ідейних положень, що є найважливішими у первинному розумінні ідеї громадянського суспільства та з'ясування необхідної основи, на яку повинно опиратися будь-яке використання ідеї громадянського суспільства [6, с. 12]. В основу власних роздумів про сутність категорії громадянського суспільства мислитель закладає діалектику і напруженість між суспільним та приватним як конститутивний принцип такої сфери. Як зазначає, А. Селігман, розуміння суспільного є визначальним для громадянського суспільства, при цьому не менш важливим є й існування приватного. Саме для існування вільного і рівноправного громадянського населення, яке складається з автономних і діяльних індивідів, приватних суб'єктів, і робить взагалі можливим існування громадянського суспільства. Для громадянського суспільства, на думку автора, найістотнішою є та сфера, де конкретна особистість, цей приватний індивідум із його суб'єктивними бажаннями, вигадками і фізичними потребами шукає досягнення своєї «егоїстичної» мети [6, с. 13]. Таким чином суспільний простір взаємодії в громадянському суспільстві є місцем суспільним лише остільки, оскільки саме тут визначаються ті суспільні діячі, що входять до його складу як приватні особи.

Цілком очевидно, що таке багатогранне явище як громадянське суспільство не може бути визначено як політико-правова категорія в межах якої однієї концепції. Саме тому автор є прихильником інтегративного концептуального підходу, який дає можливість визначити ряд ключових характеристик поняття «громадянське суспільства». Виходячи із таких міркувань можемо запропонувати авторський підхід до розуміння цієї багатогранної та складної суспільної категорії.

По-перше, варто підтримати висловлену ідею про те, що громадянське суспільство є складною системою суспільних відносин, які спрямовані як на мобілізацію і захист представниками суспільства своїх приватних та колективних інтересів у всіх сферах суспільного життя. Разом з тими, така ідея потребує доповнення, оскільки ця сфера суспільних відносин також передбачає рівноправну співпрацю між громадянським суспільством та державою, в результаті чого таке суспільство конструктивно впливає на процеси суспільного та державного розвитку.

По-друге, виходячи із досвіду України останніх років, можемо констатувати, що ефективно громадянське суспільство не завжди потребує чітких інституціоналізованих форм, оскільки поряд із такими формальними його інституціями як громадські об'єднання та інші ключові значення у процесах державотворення відіграють інші менш формалізовані форми суспільної організації – волонтерські рухи,

благодійні ініціативи та інші специфічна практики громадськості. Саме тому, окрім формальної інституційної структури, категорія громадянського суспільства повинна охоплювати додаткові форми соціальної організації, які спрямовані на задоволення колективних (суспільних) інтересів.

По-третє, для сприйняття терміну «громадянське суспільство» саме як правової категорії, важливо розуміти, що ряд проаналізованих ціннісних характеристик громадянського суспільства є також його конституційно-правовою основою. Серед основних таких ідей варто виділити свободу самоорганізації, вільний комунікаційний простір, демократія, дієвий механізм реалізації та захисту прав та інтересів особи.

Список використаних джерел

1. Кин Дж. Демократия и гражданское общество / Дж. Кин ; пер. с англ. М. А. Абрамова. – М. : Прогресс-Традиция, 2001. – 400 с.
2. Коэн Дж. Л. Гражданское общество и политическая теория / Дж. Л. Коэн, Э. Арато ; пер с англ. / под общ. ред. И. И. Мюрберга. – М. : Весь Мир, 2003. – 784 с.
3. Внук-Липинський Э. Социология публичной жизни / Э. Внук-Липинський. – М., 2012. – 536 с.
4. Alexander J.C. The Civil Sphere. New York, 2006. – 816 p.
5. Ховард Марк М. Слабость гражданского общества в посткоммунистической Европе / Марк М. Ховард; пер. с англ. И. Е. Кокарева. – М.: Аспект Пресс, 2009. – 191 с.
6. Адам Б. Селігман. Ідея громадянського суспільства / Пер. з англ. О. Камінського. – К., 2000. – 248 с.

Кренціль Б. О.,

аспірант кафедри державно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СТАТУТУ ЯК СПОСОБУ ВИЗНАЧЕННЯ МЕХАНІЗМУ РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН ТЕРИТОРІАЛЬНОЮ ГРОМАДОЮ

Стаття 140 Конституції України визначає територіальну громаду первинним суб'єктом місцевого самоврядування в Україні. Загалом формулювання всіх положень розділу XI Основного закону пронизане ідеями Європейської хартії місцевого самоврядування. Разом з цими засадничими принципами в Конституцію України перейшли і елементи громадівської теорії [6, с. 307].

Аналіз вітчизняного муніципального та земельного законодавства, а також практики застосування їх норм свідчить про те, що реальний статус територіальних громад дуже далекий від повної реалізації конституційно-правового статусу, закріпленого в Основному законі.

Йдеться про те, що більшість територіальних громад фактично не беруть участі в управлінні справами громади. Все зводиться до, майже, механічного процесу – вибору представницьких органів місцевого самоврядування, після чого громада усувається від управління місцевими справами, в тому числі і земельними. Більше того, посадові особи органів місцевого самоврядування часто діють так, ніби, вони є суб'єктом відособленим від територіальної громади, інколи навіть навмисно приховуючи інформацію про комунальні землі. В цьому контексті варто поставити питання: як забезпечити участь територіальної громади в управлінні власними справами? Відповідей на це питання може бути багато, включаючи велику кількість формальних та інших механізмів. Основою участі територіальної громади в регулюванні земельних відносин є статут.

Варто повністю погодитись з думкою дослідників, які зазначають, що статут територіальної громади краще за все виражає демократичні засади самоорганізації та саморегулювання в рамках закону [3, с. 121]. Оскільки саме статутом територіальної громади, відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», повинні регулюватися порядок проведення загальних зборів громадян та громадських слухань, а також порядок здійснення місцевих ініціатив.

Якщо глянути суто на статистику, то картина складається доволі позитивно, адже більшість великих міст України вже довгий період часу мають розроблені та затверджені статuti територіальних громад. Водночас, одразу варто зазначити, що через розроблення та затвердження статутів в основному під егідою органів місцевого самоврядування є багато нюансів, пов'язаних з тим, що механізми громадської участі відрегульовані на користь не громади, а органу місцевого самоврядування [4, с. 11].

Як приклад можна навести положення статуту територіальної громади міста Івано-Франківськ, затвердженого рішенням 54 сесії міської ради від 19 травня 2015 року № 1743-54. Перше, на що варто звернути увагу, це те, що суб'єктами скликання загальних зборів можуть бути, серед іншого, не менш як третина від загальної кількості громадян, які проживають у відповідному територіальному утворенні [8]. Сумнівно, що територіальна громада, наприклад, мікрорайону зараз може мати такий рівень самоорганізації населення та ініціювати звернення 1/3 жителів. Також в статуті не вирішено питання реалізації рішень загальних зборів. Водночас, частиною 2 статті 8 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлюється, що рішення загальних зборів громадян враховується органами місцевого самоврядування в їх діяльності. Таке формулювання статті залишає простір для дискреції і нормативної творчості територіальних громад, дозволяючи передбачити індивідуальні та необхідні процедури. Водночас, у статуті Івано-Франківської громади вказано лише порядок оформлення таких рішень, а подальша їх доля – невідома. Зрозуміло, що така процедура не може вважатися належним способом реалізації прав територіальної громади на управління її справами. Більше того, вона є звичайним копіюванням Постанови Верховної Ради України «Про затвердження Положення про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні» №3748-ХІІ від 17 грудня 1993 року, яка хоч і не втратила чинність, проте була прийнята задовго до набуття чинності основними нормативно-правовими актами у сфері місцевого самоврядування, які встановлюють більш розвинуті та демократичні правила. Як один з можливих варіантів врегулювання подібних відносин слід розглянути встановлення в ста-

туті обов'язку секретаря ради донести рішення до депутатів та відповідних посадових осіб, крім того, покладення на муніципальну владу, у разі неврахування рішення загальних зборів, надати письмове обґрунтування цьому[5, с. 39].

Детальне визначення процедур є одним з ключових елементів реального управління справами громади. Наприклад, жителі мікрорайону проводять загальні збори, оскільки знають, що на їх території землекористувач звернувся до органу місцевого самоврядування із клопотанням про зміну цільового призначення земельної ділянки, оскільки хоче розмістити там виробництво яке продукуватиме шумове чи інше забруднення. Виходить, що рішення загальних зборів громади, яка виступатиме проти цього, без визначеної процедури за наявності відповідної волі керівництва місцевої влади просто не буде враховане без жодних юридичних наслідків.

Статути деяких громад можуть не містити переліку осіб, які повинні обов'язково бути присутніми на громадських слуханнях [7], деякі можуть не включають до цього переліку голову ради [8]. Приклади нехтування процедурами безпосередньої демократії завжди багаточисельні та різноманітні, оскільки, на жаль, реалії сучасного місцевого самоврядування в Україні ілюструють ситуацію, коли територіальна громада і муніципальна влада протиставляють себе одне одному, а не створюють єдину систему.

Крім того, в більшості сільських громад статутів в принципі немає як таких. Особливо актуальним це питання стає в контексті об'єднання територіальних громад. Якщо до того, громаді невеликого села, грубо кажучи, статуту як такого не потрібно було в силу відносин, які складаються в тісних спільнотах, то тепер, коли рада – центр територіальної громади акумулює значну кількість земельних ресурсів, задля уникнення спекуляцій та для забезпечення ефективного та справедливого їх використання просто необхідно забезпечувати механізми прямого управління справами територіальною громадою.

Тому варто пам'ятати, що статут територіальної громади може бути не тільки програмним документом, як в більшості випадків це має місце, але й встановлювати конкретні локальні норми матеріального та процесуального права.

Список використаних джерел

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996 р. № 30. Ст. 141.
2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 1997 р., № 24, Ст. 170.
3. Анимица Е. Г., Тертышный А. Т. Основы местного самоуправления. М., 2000.
4. Баєва Л.В. Статут територіальної громади як засіб реалізації конституційного права громадян на участь у місцевому самоврядуванні. Л Баєва. Підприємництво, господарство і право, 2010.
5. Дорох В.В., Черній О.В. Форми участі громадськості в процесах прийняття рішень: Навч.-метод. посіб. Вінниця: ТОВ «ТВОРИ», 2018, 104 с.
6. Мочков О. Б. Теоретичні засади та принципи участі членів територіальної громади в прийнятті рішень щодо місцевого розвитку. Наукові розвідки з державного та муніципального управління. 2015. Вип. 1. С. 301–313.
7. Рішення Бережанської міської ради № 155 від 09.11.2006 року: URL: <http://berezhanymrada.gov.ua/index.php/nashe-misto/statut-terytorialnoi-hromady>
8. Рішення Тернопільської міської ради № 7/33/8 від 05.04.2019 року. URL. <https://ternopilcity.gov.ua/normative-documents/statut-gromadi-mista-ternopolya/28630.html>
9. Рішення Івано-Франківської міської ради № 1743-54 від 19.05.2015 року. URL. <http://www.mvk.if.ua/rizn/21729>

Курганська О. В.,

адвокат, старший викладач кафедри державно-правових дисциплін НаУОА

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ КАРАНТИНУ

Дотриманням громадянами встановлених державою загальнообов'язкових правил забезпечується заходами державного примусу, серед яких найбільш дієвим та оперативним виступає адміністративна відповідальність.

У світлі останніх подій у зв'язку із поширення пандемії коронавірусу в світі, яка призвела до загибелі великої кількості людей, всі держави включилися в активну боротьбу із цією смертельною загрозою.

З метою запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) в Україні постановою Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 року №211, із наступними змінами, на усій території держави з 12.03.2020 р. по 24.04.2020 р. встановлено карантин та запроваджено цілий ряд заборон для громадян та суб'єктів господарювання, зокрема, з 06.04.2020 р. заборонено перебування в громадських місцях без вдягнутих засобів індивідуального захисту (респіраторів або захисних масок); відвідування парків, скверів, зон відпочинку; роботу суб'єктів господарювання, яка передбачає приймання відвідувачів; перебування на вулицях без документів, що посвідчують особу, підтверджують громадянство чи її спеціальний статус; встановлено коло осіб, які потребують самоізоляції до яких включено громадян, які досягли 60-річного віку та інші заборони[1].

Також правила карантину закріплені в законодавчих актах України та можуть встановлюватися органами місцевого самоврядування у межах їх компетенції.

Однак, адміністративна відповідальність за порушення правил карантину, незалежно від суб'єкта їх прийняття, може бути встановлена лише законом, так як згідно із ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються діяння, які є адміністративними правопорушеннями, та відповідальність за них [2].

Законом України від 17.03.2020 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі в тексті КУпАП) доповнено статтею 44-3. Цією статтею встановлено адміністративну відповідальність за порушення правил щодо карантину людей, санітарно-гігієнічних, санітарно-протиепідемічних правил і норм, передбачених Законом України «Про захист населення від інфекційних хвороб», іншими актами законодавства, а також рішеннями органів місцевого самоврядування з питань боротьби з інфекційними хворобами.

Санкція статті передбачає накладення високих розмірів штрафу: на громадян від однієї до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 17 тис. грн. до 34 тис. грн.) і на посадових осіб – від двох до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 34 тис. грн. до 170 тис. грн.) [3].

При цьому, диспозиція ст. 44-3 КУпАП є бланкетною, тобто має відсильний характер до нормативних актів, які встановлюють спеціальні правила карантину.

Відтак обов'язковим є зазначення у протоколі про адміністративне правопорушення за ст.44-3 КУпАП нормативного акту, вимоги якого порушено особою. У протилежному випадку це унеможливить притягнення особи до адміністративної відповідальності за порушення правил карантину.

Право складати протоколи про адміністративне правопорушення, передбачене ст.44-3 КУпАП, надано посадовим особам органів Національної поліції, органів охорони здоров'я (щодо завідомо неправдивого виклику швидкої медичної допомоги); органів державної санітарно-епідеміологічної служби та посадовим особам, уповноваженим і на те виконавчими комітетами сільських, селищних, міських рад (ст. 255 КУпАП).

Розгляд справ про адміністративне правопорушення, передбачене ст.44-3 КУпАП, віднесено до компетенції суддів місцевих загальних судів (ст.221 КУпАП).

Незважаючи на те, що чинним національним законодавством закріплені правила карантину та порядок притягнення до адміністративної відповідальності за їх порушення, і законодавство постійно приводиться у відповідність до нових викликів часу, практика притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 44-3 КУпАП свідчить про необхідність вдосконалення як законодавства, так і практики його застосування.

Статтею 7 КУпАП встановлено, що ніхто не може бути підданий заходу впливу в зв'язку з адміністративним правопорушенням інакше як на підставах і в порядку, встановлених законом. Проведення в справах про адміністративні правопорушення здійснюється на основі суворого додержання законності. Застосування уповноваженими на те органами і посадовими особами заходів адміністративного впливу провадиться в межах їх компетенції, у точній відповідності з законом.

Аналіз судової практики щодо притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 44-3 КУпАП свідчить про те, що суди досить часто стають на сторону осіб, щодо яких складені протоколи про порушення правил карантину.

Приміром, за офіційним повідомленням Сумського районного суду Сумської області за період з 17 березня 2020 року по 15 квітня 2020 року на розгляд до цього суду надійшло 10 справ про адміністративні правопорушення, відповідальність за які передбачена ст. 44-3 КУпАП (порушення правил щодо карантину людей), із яких судом розглянуто 7 справ: на 1 правопорушника накладено адміністративне стягнення у вигляді штрафу в розмірі 17 тис.грн. (порушення правил самоізоляції), 4 справи закрито у зв'язку з відсутністю складу адміністративного правопорушення, 2 справи закрито через малозначність, суд обмежився усним зауваженням. В справах, провадження у яких було закрито у зв'язку з відсутністю складу адмінправопорушення, суд прийшов до висновку, що вказані протоколи складені працівниками поліції без дотримання вимог процесуального закону [4].

Аналогічна ситуація в інших судах України.

При цьому варто зважити на те, що з метою поглиблення конституційних принципів індивідуалізації відповідальності КУпАП встановлює правила розгляду справ про адміністративні правопорушення, якими суди керуються під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а саме: щодо врахування характеру вчиненого правопорушення, особи порушника, ступеню його вини, майнового стану, обставин, що пом'якшують і обтяжують відповідальність (ст.33 КУпАП). Крім того, провадження у справі про адміністративне правопорушення може бути закрите при наявності обставин, що виключають адміністративну відповідальність: дія особи в стані крайньої необхідності, необхідної оборони та неосудності, а також у разі передачі матеріалів на розгляд громадської організації або трудового колективу чи звільнення особи від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення (ст.ст. 17-22 КУпАП).

Виходячи із правил накладення адміністративних стягнень та зважаючи на широке коло осіб, які потенційно можуть притягуватися до адміністративної відповідальності за ст.44-3 КУпАП, встановлені законодавцем розміри штрафу є непропорційними до розміру доходів громадян – у кілька разів перевищують розмір мінімальної заробітної плати, що унеможлиблює виконання винесених постанов, і схиляє суди до закриття справ через малозначність.

Законодавцю доречно було б суттєво зменшити нижню межу розміру штрафу, з тим, щоб суд міг врахувати усі обставини справи та особу порушника при накладенні адміністративного стягнення і винна особа була притягнута до адміністративної відповідальності за своє діяння, а майновий стан особи дозволив виконати застосоване судом стягнення.

Так, постановою судді Рівненського міського суду від 09.04.2020 р. по справі №569/5025/20 суд при розгляді справи за порушення правил карантину, які виявилися у здійсненні особою торгівлі у магазині автозапчастин 20.03.2020 р. визнав таке правопорушення малозначним та звільнив особу від адміністративної відповідальності оголосивши усне зауваження [5].

В подібній справі постановою судді Шевченківського районного суду міста Києва від 20.03.2020 р. по справі №761/8726/20 особа, яка здійснювала торгівлю продуктами харчування з рук, була визнана винною у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ст.44-3 КУпАП та на неї накладено адміністративне стягнення у виді штрафу в розмірі 1000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що становить 17000 (сімнадцять тисяч) грн. 00 коп. [6].

В іншій справі постановою судді Острозького районного суду від 07.04.2020 р. по справі № 567/328/20 суд закриття провадження у справі про адміністративне правопорушення відносно ОСО-

БА_1 за ст.44-3 КУпАП у зв'язку з відсутністю події і складу адміністративного правопорушення, так як будь-які інші належні, допустимі та достовірні докази, окрім протоколу про адміністративне правопорушення, як то пояснення свідків, які у день та час вказаний у протоколі були відвідувачами ломбарду, або ж фото-відеозапис, яким було б зафіксовано роботу суб'єкта господарювання та здійснення ОСОБА_1 прийому відвідувачів, в матеріалах справи про адміністративне правопорушення відсутні [7].

Відтак, при складенні протоколу уповноваженим посадовим особам належить врахувати вимоги ст. 251 КУпАП щодо доказів, на підставі яких судом може бути встановлено наявність чи відсутність адміністративного правопорушення, вини особи у його вчиненні та інші обставини, які мають значення для справи, збирання яких покладається на цих посадових осіб.

При розгляді справ цієї категорії також слід врахувати, що ст. 38 КУпАП встановлено строк розгляду справи судом – 3 місяці з дня вчинення правопорушення, і на відміну від інших процесуальних кодексів, у яких законодавцем процесуальні строки продовжено на час карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України, строки у адміністративній відповідальності змін не зазнали. Відтак, при вирішенні клопотань осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності про відкладення розгляду справи до закінчення карантину, що є поважною причиною, може закінчитися строк накладення адміністративного стягнення, і суд відповідно до п.7 ч.1 ст.247 КУпАП вимушений буде закрити провадження у справі.

Тому вважаємо, що до КУпАП доречно було внести зміни щодо продовження строків накладення адміністративних стягнень, встановлених ст. 38 КУпАП на період карантину, встановленого КМУ.

Статистика притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 44-3 КУпАП свідчить, що протоколи про порушення правил карантину складаються в основному працівниками Національної поліції, тому варто віднести до компетенції Національної поліції окремі поширені нетяжкі адміністративні правопорушення, за які б штраф у невисокому розмірі накладався на місці вчинення правопорушення шляхом винесення постанови без складання протоколу, як то визначено ст. 258 КУпАП. У такому разі постанови підлягали б оскарженню в порядку адміністративного судочинства, де органи Національної поліції виступають стороною у справі і можуть доводити законність винесеної постанови.

Натомість, розгляд справ за ст.44-3 КУпАП в суді здійснюється без участі осіб, які склали протокол про адміністративне правопорушення, і такі особи не наділені правом оскаржувати прийняті судом постанови в апеляційному порядку, і таким правом наділена лише особа, яка притягується до адміністративної відповідальності.

Враховуючи наведене, саме на законодавчому рівні мають бути вирішені окреслені проблеми, а відповідальність за порушення правил карантину має бути незворотною.

Список використаних джерел

1. Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 року №211, із наступними змінами.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF>.
2. Конституція України 28 черв. 1996 р. зі змінами. і доповн.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення 07 груд. 1984 р. зі змінами. і доповн.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon.rada.gov.ua/go/80731-10.
4. Статистика розгляду судом справ за порушення правил карантину: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://su.su.court.gov.ua/sud1817/pres-centr/novyni/925931/>
5. Постанова Рівненського міського суду від 09.04.2020 р. по справі № 569/5025/20: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88727371>.
6. Постанова Шевченківського районного суду міста Києва від 20.03.2020 р. по справі №761/8726/20: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88396849>.
7. Постанова Острозького районного суду від 07.04.2020 р. по справі № 567/328/20: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88651598>.

Лобай В. В.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

СТАТУТИ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД ЯК АКТИ ЛОКАЛЬНОЇ НОРМОТВОРЧОСТІ

Кожна людина в процесі свого існування керується певними правилами, які можуть виражатись по різному. Вони покликані впорядкувати наше життя так, щоб кожен зміг в межах даних правил реалізувати себе і при цьому не порушувати права інших, які визначені цими ж правилами. На державному рівні роль таких правил виконують законодавчі акти, на рівні установ і організацій цю роль виконують інструкції даних органів. Навіть на місцевому рівні відповідні сільські, селищні та міські ради мають власні регламенти, які визначають порядок їхньої роботи. Якщо проводити паралелі стосовно державного та місцевого регулювання, де в першому в ролі необхідного регулятора виступають закони, то з необхідністю впливає потреба в існуванні подібного роду актів місцевого значення. Це є також необхідним через те, що кожен регіон держави має свою унікальність, історичну та культурну спадщину, яка може суттєво відрізнятись від спадщини інших регіонів. Саме на цих відмінностях робив акцент законодавець, коли в статті 19 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» закріпив можливість прийняття статуту територіальної громади задля врахування цих самих історичних, культурних та соціальних цінностей. [1].

Статути існували також і за давніших часів, а положення висвітлювали реалії місцевої життєдіяльності. Значного свого розвитку вони зазнали в епоху Середньовіччя в містах європейських держав. Україна не була винятком, тим паче що розвиток місцевого самоврядування в частині існування локальних нормативних актів було обумовлено відповідним розвитком у сусідніх державах (як приклад, можна згадати запозичене магдебурзьке право, одним з перших міст яких отримало місто Сянок) [2]. Але розвиток інституту статутів цим не обмежувався, про що свідчить ряд інших актів подібного роду, які були прийняті й за часів перебування територій України у складі Російської та Австро-Угорської імперії.

На даний момент відсутні чіткі вказівки, які б визначали як повинен виглядати статут територіальної громади і що він повинен визначати. Це з одного боку носить позитивний характер, оскільки дана диспозитивність повинна по ідеї розв'язувати руки місцевим радам і жителям громади стосовно форми статуту та положень, які він повинен висвітлювати. Проте така невизначеність призводить з іншого боку до ряду проблем. Зокрема громади в результаті цього не розуміють як правильно його оформити і прийняти. Це й не дивно, оскільки в процесі прийняття статуту громади хочуть надати йому повної легітимності через підтримку з боку мешканців громади, яка може виражатись у ряді процедур, які супроводжуватимуть процес його прийняття (наприклад, проведення громадських слухань, залучення представників громадськості). Саме дана невизначеність і не дає чітко зрозуміти як залучити громадськість до прийняття статуту, у зв'язку з чим і постає питання щодо його підтримки мешканцями громад.

Іншою проблемою стосовно статутів є те, що вже чинні статути не є досконалими. Справа в тім, що в основному вони відтворюють вже наявні законодавчі положення стосовно місцевого самоврядування, тобто закріплюють те, що й так закріплено. При цьому варто пам'ятати, що статутом керуватимуться не тільки представницькі органи місцевого самоврядування, але і самі мешканці громади. В результаті, коли статути оформлені як законодавчі акти, які не завжди зрозумілі для громадян, то існує ризик того що громадяни також не розумітимуть положень і статутів без додаткових роз'яснень.

Але через наявність даних прогалин не варто стверджувати про провальність існування інституту статутів територіальних громад. Незважаючи на ряд прогалин є окремі пункти, які вони досить зрозуміло висвітлюють (так, щоб місцеві жителі могли зрозуміти їх суть), і при цьому визначають економічні та соціальні особливості громади. Так деякі статути визначають особливий характер співпраці громади з іншими територіальними громадами (при цьому, не лише з суміжними громадами, але і з окремими зарубіжними містами), щодо громадських ініціатив та інших пунктів. В окремих випадках

вони деталізують положення, які законодавець чітко не визначив, що також носить позитивний ефект шляхом внесення роз'яснень в дані пункти.[3]

Для усунення прогалин, що існують стосовно процедури прийняття статуту та положень, які він повинен містити існують розроблені відповідно до цього рекомендації. В частині прийняття статуту, власне зазначається про необхідність проведення громадського обговорення проектів статутів та залучення експертів, які б допомогли у формулюванні їх положень, а щодо структури статутів – пункти, які стосуються місцевої життєдіяльності (і акцент на цьому ставиться саме на процедурних питаннях, до яких залучені безпосередньо самі жителі громади, такі як громадські обговорення, місцеві ініціативи, можливість прийняття рішення жителями громади дистанційно тощо).[4] Але варто пам'ятати, що дані рекомендації носять рекомендаційний характер. Хоча вони і вносять ряд роз'яснень стосовно того, як повинні статuti діяти, проте вони приймаються на основі соціальних та культурних особливостей громад, а як вже було сказано раніше, вони у кожній громаді різні. Тому при прийнятті рекомендацій як базис на розробку статуту варто робити поправки саме на дані особливості. Можна також звернути увагу на зарубіжний досвід в частині локальних нормативних актів, але знову ж таки – вони покликані також відображати специфічну суть місцевої життєдіяльності.

Таким чином ми приходимо до висновку, що при прийнятті статуту територіальної громади є ряд нюансів, на які потрібно звертати увагу, якщо ми бажаємо, щоб цей акт насправді спрощував життя жителів громади та вносив роз'яснення, яким саме чином громада може співпрацювати з органами місцевого самоврядування задля вираження та реалізації своїх інтересів.

Список використаних джерел

1. Про місцеве самоврядування в Україні: Верховна Рада України; Закон від 21.05.1997 № 280/97-ВР. – URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
2. Грушевський М. Історія України – Руси. – Т. V. URL:<http://litopys.org.ua/hrushrus/iur50401.htm>
3. Статут територіальної громади міста Львова // Львівська міська рада. – 2017. – URL: <https://www8.city-adm.lviv.ua>
4. Методичні рекомендації щодо розроблення статуту територіальної громади // Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово – комунального господарства України. – 2019. – URL: <https://storage decentralization.gov.ua/uploads/library/file/391/Recommend.pdf>.

Лотиш Т. В.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА КОНСТИТУЦІЙНУ СКАРГУ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Перед Конституційним Судом України стоять непрості завдання і виклики: забезпечити функціонування інституту конституційної скарги, підтвердити своїми рішеннями нову якість судової системи і відновити її авторитет. Водночас, незважаючи на очевидні труднощі, поставлені цілі цілком досяжні.

Досвід розгляду конституційних скарг свідчить про те, що більшість суб'єктів, які звертаються в Конституційний Суд України, повною мірою не розуміють природи цього інституту. Зокрема, найпоширеніша помилка полягає в тому, що скаргники не вказують, яке саме конституційне право було порушено. Також вони не враховують термін подання скарги, умову щодо остаточності рішення суду апеляційної чи касаційної інстанції.

77,5% скарг не відповідають зазначеним в Законі вимогам. Серед типових помилок скаргників викремлюють відсутність обґрунтувань оскарження положень закону, подання скарги не українською мовою, оскарження підзаконних актів і рішень судів, а також недотримання інших вимог щодо форми скарги [1].

Крім того, у законодавчому регулюванні організації діяльності Конституційного Суду України вбачаються деякі недоліки і прогалини: стаття 55 чинного Закону «Про Конституційний Суд України» містить формулювання «гарантовані Конституцією права людини» [2], що створює певні прогалини, якими можуть скористатися при тлумаченні норм. Водночас у Конституції не вказано, що скарга повинна бути пов'язана з порушенням виключно конституційних прав і свобод, йдеться про порушені права в загальному [3]. Тому можуть виникати питання щодо того, що інші суб'єктивні права, прямо не прописані в Основному Законі, залишаються поза компетенцією органу конституційної юрисдикції.

Також виникають питання щодо суті, призначення і процедури забезпечення конституційної скарги. Коли Конституційний Суд зупиняє виконання остаточного рішення суду апеляційної чи касаційної інстанції, по суті, він завуальовано стає четвертою інстанцією. Крім того, можлива така ситуація: судом може бути застосований закон, який є конституційним, проте його тлумачення не відповідає Конституції. У такому випадку Конституційний Суд України прийде до висновку, що закон є конституційним, а в мотивувальній частині рішення вкаже, що суд неправильно тлумачив норму. У такому випадку виникнуть питання, що стосуються перегляду рішення за виключними обставинами. Найбільша проблема – відсутність будь-якого ефекту від конституційної скарги. Є сенс розглянути можливість запровадження в нас однієї з моделей перегляду судових справ, які діють в інших країнах.

Наразі закон передбачає, що конституційна скарга, яка не відповідає формі і змісту – повертається без розгляду. У результаті цього дуже часто на практиці скаргники не встигають вчасно подати вправлену скаргу. Доречно було б запровадити інститут «залишення без руху» скарги в тому вигляді, у якому він існує в процесуальних кодексах. Коли суд не повертає документ одразу, а зазначає недоліки і надає строк на їх усунення. Питання про залишення скарги без руху має вирішуватись секретаріатом (щоб не завантажувати суддів неправильно оформленими скаргами).

Однією з найбільших проблем зараз є строки розгляду конституційних скарг – деякі з них лежать в Конституційному Суді України вже півтора року (з моменту їх прийняття до розгляду). Можливо доречно внести зміни, за яких надмірний пропуск строку є підставою для дисциплінарної відповідальності судді-доповідача.

Стаття 77 Закону України «Про Конституційний Суд України» вимагає вичерпання всіх засобів захисту – зокрема касації там, де вона передбачена. Проте на практиці дізнатись, чи є у особи право на касацію – буває досить складно, тому що процесуальні кодекси залишають в цьому питанні велику свободу розсуду у суддів Верховного Суду. Тобто особа може не знати достовірно наперед, чи є у неї сенс подавати касаційну скаргу (чи прийме її Верховний Суд). Ця проблема може мати наслідком пропуск процесуальних строків (особа подасть касаційну скаргу, її не приймуть, але три місяці пройнуть).

Свого часу Європейський Суд з прав людини у схожій ситуації постановив порушення статті 6 Конвенції у справі «Zvolsky and Zvolska v. The Czech Republic» (заява №46129/99). Доречно було б передбачити, що у разі, коли особа подала касаційну скаргу – 3-місячний строк на подачу конституційної скарги обраховується з дати рішення Верховного Суду або з дати ухвали про відмову у відкритті провадження (якщо підставою для відмови є відсутність права на касаційне оскарження і касаційна скарга була подана не поза строками встановленими кодексами). У Конвенції, наприклад, мова йде саме про «ефективні» засоби захисту, а не будь-які. За практикою Європейського Суду з прав людини не вважаються ефективними засобами скарги в органи влади, альтернативні юридичні засоби захисту, скарги в прокуратуру, тощо. А за деяких обставин для звернення до Європейського Суду з прав людини не обов'язково навіть звертатись в національні суди – якщо вони в певній ситуації не вважаються ефективним способом захисту. Проте в запропонованому варіанті змін (і відповідно до Конституції також) вичерпувати треба всі способи захисту, у тому числі з цього може слідувати, що вичерпувати треба і неефективні засоби. Наприклад, формально, неефективним способом юридичного захисту, який у разі прийняття змін треба буде вичерпати, може бути визнано досудове врегулювання, скарга Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, скарга прокурору, подання скарги в Європейський Суд з прав людини, і так далі. Вичерпувати такі засоби захисту для звернення в Конституційний Суд України недоцільно. Також є імовірність зловживань, адже конституційну скаргу можуть повернути без розгляду з мотивів не вичерпання засобу захисту, вичерпання якого на практиці не має ніякого сенсу. Крім цього, перебіг строку на подання конституційної скарги прив'язується до остаточного судового рішення, а не будь-якого іншого рішення за іншим засобом юридичного захисту. Отже, якщо особа буде змушена вичерпати такий інший засіб юридичного захисту вже після отримання рішення суду, то вона може пропустити строки. Доречно прописати, що вичерпання інших засобів юридичного захисту потрібне, якщо немає остаточного судового рішення. Або ж прописати презумпцію, за якої отримання остаточного рішення суду прирівнюється до вичерпання засобів юридичного захисту

Дуже спірною є норма про забезпечення скарги Великою палатою тоді, коли її розглядає Сенат. Це є перешкодою в оперативному вирішенні питання про забезпечення скарги – що може мати негативні наслідки для скажника. Можливо доцільно запровадити, що тимчасове забезпечення може вчинити колегія, яка відкриває провадження за скаргою (наприклад, строком на 1 місяць). А вже питання про продовження дії забезпечення вирішує Сенат або Велика Палата. Крім цього обмеження способів за забезпечення скарги робить його недостатньо ефективним.

Наразі закон визначає, що єдиною підставою для забезпечення конституційної скарги є тільки незворотні наслідки, які можуть настати у разі виконання остаточного судового рішення. Наприклад, Конституційний Суд України може забезпечити скаргу за судовим рішенням про звернення стягнення на іпотеку, тобто підставою для забезпечення зараз є тільки таке судове рішення, яке можна виконати. Проте незворотні наслідки можливі також і в протилежному випадку – якщо мова йде про виконання дій, які особа навпаки не змогла оскаржити в суді (або які вона не змогла зобов'язати виконати). Наприклад, чинний закон не дозволяє ефективно забезпечити конституційну скаргу у справах про:

1) заборону на в'їзд/виїзд з країни, депортацію, видачу іншій державі – якщо особа оскаржує рішення про депортацію, але суд відмовив у задоволенні позову, то вона не зможе попросити Конституційний Суд України забезпечити її скаргу шляхом встановлення заборони на депортацію;

2) про відмову в наданні політичного притулку – якщо особі відмовили у наданні притулку, і вона не змогла оскаржити в суді відмову, то Конституційний Суд України не зможе перешкодити видворенню такої особи.

Насправді інститут конституційної скарги не є життєздатним, якщо його дію не доповнює механізм перегляду судових рішень за виключними обставинами. Особа, яка виграла процес за конституційною скаргою, не отримує від цього відновлення своїх прав, якщо не буде переглянуто в порядку загальної юрисдикції судове рішення, яке стало підставою звернення до Конституційного Суду України. Суди загальної юрисдикції поки не сформували єдину практику в цьому питанні. Аналіз багатьох рішень з цього приводу показує, що превалує часткове розуміння. Тому варто було б внести зміни до процесуальних кодексів. При цьому повним та ефективним цей механізм стане лише при законодавчому унормуванні порядку відшкодування завданої неконституційним законом шкоди, як того вимагає частина 3 статті 152 Конституції України.

Список використаних джерел

1. Щорічна інформаційна доповідь Конституційного суду України за 2018 рік. URL: http://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/dopovid_2018.pdf.
2. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. № 2147а-VIII. Офіційний вісник України. 2017. № 63. Ст. 1912.
3. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

Мартинюк Р. С.,

кандидат політичних наук, доцент кафедри державно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ВЧЕННЯ Б. КОНСТАНА ПРО НЕЙТРАЛЬНУ ВЛАДУ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ ТА ЙОГО ВПЛИВ НА СУЧАСНУ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВУ ПРАКТИКУ

Юридичною ознакою змішаної республіки є конституційне визначення президента гарантом конституційних цінностей та координатором механізму взаємодії вищих органів держави. Звідси – наявність у розпорядженні президента змішаної республіки багатьох стримувань і противаг – інструментів функціонального проникнення у сферу діяльності інших вищих органів державної влади.

Урівноважене дистанціювання президента від усіх галузей влади і водночас наділення його інструментами функціонального проникнення у сферу їх діяльності уможливорює реальне виконання президентом функції координатора-арбітра. У змішаній республіканській формі правління ця функція – «титульний» елемент правового статусу президента. Тут президент покликаний запобігати суперечностям, кризам, які можуть виникати у відносинах інших вищих органів держави, обмежувати і вирішувати їх, у такий спосіб стабілізуючи функціонування державного механізму. У змішаній республіці президент – координаційний центр державної влади, який поєднує всі її органи в цілісну систему: президенту надано повноваження, засобом яких він може ефективно підтримувати єдність влади і нормальне функціонування всіх ланок державного механізму, а за необхідності – застосовувати заходи впливу до тих органів державної влади чи їх посадових осіб, дії яких є причиною владного безладу.

Функція глави держави із забезпечення єдності державної влади була вперше обґрунтована в роботі Б. Констана «Принципи політики». «Влада глави держави, – вказує Б. Констан, – яким би титулом він не володів, є влада нейтральна» [1, с. 38]. Завдання глави держави полягає не в посиленні однієї влади у її протистоянні іншій, а в узгодженні їхніх дій. Б. Констан пише: «Справжній інтерес глави держави полягає зовсім не в поваленні однієї влади іншою, але у їх взаєморозумінні, взаємній підтримці й узгоджених діях. Влада виконавча, влада законодавча, влада судова суть три форми влади, кожна з яких у своїй галузі повинна сприяти загальному розвитку, але коли ці приведені в безлад влади перетинаються, зіштовхуються і заважають одна одній, потрібна сила, щоб повернути все на свої місця. Ця сила не може бути зосереджена в жодній із влад, оскільки в цьому разі вона слугувала б руйнуванню інших. Вона повинна бути поза ними, і в певному сенсі нейтральною щодо них, щоб дія її могла бути з необхідністю застосована всюди, де виникає в цьому потреба, а також для того, щоб сила ця мала захисний і відновлювальний характер, і не була при цьому ворожою» [1, с. 38].

Б. Констан вважає, що саме глава держави, з огляду на «нейтральний» характер його влади, може здійснювати узгоджувальний вплив на державний механізм. «Конституційна монархія створює таку нейтральну владу, – стверджує він, – в особі глави держави» [1, с. 38]. «Нейтральна» влада глави держави, отже, має природу, принципово відмінну від природи законодавчої, виконавчої і судової влад.

Заперечення ідеї нейтральної влади, вважає Б. Констан, унеможливорює баланс влад. «Недоліком майже всіх конституцій, – зазначає він, – можна вважати той факт, що вони не створили нейтральної влади, але помістили всю сукупність могутності, якою та повинна володіти, в одну з наявних влад» [1, с. 38]. Внаслідок цього, продовжує він, нейтральна влада завжди «перетворювалась у знаряддя, спрямоване проти іншої сторони» [1, с. 40].

Надалі ідеї Б. Констана були сприйняті окремими представниками юридичної науки. Зокрема, Б. Чичерін, як і Б. Констан, втілення окремої узгоджувальної влади вбачав в особі конституційного монарха, наділеного відповідними повноваженнями в законодавчій, виконавчій та судовій галузях. Особливий характер влади конституційного монарха, вказує Б. Чичерін, полягає в тому, що при розподілі влад вона уособлює їхню єдність [2, с. 182]. А. Алексєєв конституційного монарха описував як главу держави, «покликаного регулювати відносини між державними органами, стояти на сторожі узгодженості їх діяльності і забезпечувати їх солідарність із суспільною думкою країни» [3, с. 49].

Вчення Б. Констана про природу влади конституційного монарха суттєво вплинуло на становлення сучасних уявлень про функціональну природу президента. Безперечним здобутком цього вчення була

відмова від отожднення глави держави з главою виконавчої влади. Такий концептуальний підхід давав змогу коректно пояснити, зокрема, функціональну природу президента. Отже, вчення Б. Констана, у якому главу держави було виведено за межі «розділених влад», стало суттєвим кроком у розвитку теорії поділу влади. Ідея функціонально «нейтральної» влади глави держави уможлилювала, зокрема, теоретичне обґрунтування функції президента із забезпечення єдності державної влади.

Судження Б. Констана про главу держави як елемент державного механізму, який координує й узгоджує дії інших його елементів, вплинули на укладачів Конституції Бразилії 1824 р. та Конституції Португалії 1826 р. У цих конституціях монарх уперше був визначений координатором механізму взаємодії «розділених влад» та гарантом їх рівноваги.

Формування доктринального підходу, який пояснює природу глави держави як органу, що гарантує цілісність державного механізму, простежується й у Веймарській Конституції 1919 р. Ця Конституція закріплювала механізм розв'язання конфліктів між областями Імперії чи Імперією загалом та її областю. Відповідний спір розв'язувало рішення Верховного державного суду Німецької імперії. При цьому виконання рішення Суду було покладено на Президента Імперії.

У сучасній державно-правовій теорії вчення Б. Констана про узгоджувальну владу глави держави покладене в основу обґрунтування координаційно-арбітражної функції президента. Під його впливом у багатьох основних законах визначено статус президента як гаранта єдності державної влади. Уперше президента було визначено гарантом узгодженого функціонування органів державної влади в Основному Законі Франції 1958 р. У Конституції Франції встановлено: «Президент Республіки стежить за дотриманням Конституції. Він забезпечує своїм арбітражем нормальне функціонування публічних влад...» [3, с. 666]. Таке конституційне визначення є юридичною ознакою змішаної республіки. На поточний момент, однак, на конституційному рівні ніде не набув цілісної регламентації механізм реалізації статусу президента як гаранта єдності державної влади.

Закріплюючи координаційно-арбітражну функцію президента, конституції лише зрідка встановлюють його спеціальні повноваження із забезпечення єдності державної влади. Водночас, повноваження президента, спрямовані на забезпечення узгодженого функціонування органів державної влади, є конституційно-правовими гарантіями її єдності. Тому очевидно, що конституційне визначення президента гарантом узгодженого функціонування органів державної влади вимагає закріплення і його конкретних координаційно-арбітражних повноважень. Та обставина, що за змістом конституцій змішаних республік координаційно-арбітражна функція президента не забезпечена його спеціальними повноваженнями, засвідчує очевидну наукову нерозробленість проблематики забезпечення президентом єдності державної влади. Наслідком цього є і спроби теоретичного заперечення координаційно-арбітражної функції президента.

Список використаних джерел

1. Бенжамен К. Принципы политики. *Классический французский либерализм*. М.: РОССПЭН, 2000. С. 38.
2. Чичерин Б. Курсъ государственной науки. Часть I. *Общее государственное право*. М.: Типографія т-ва И. Н. Кушнеревъ и Ко, 1894. 481 с.
3. Алексієвѣвъ А. Безотвѣтственность монарха и отвѣтственность правительства. М.: Типографія т-ва И. Д. Сытина, 1907. 71 с.
4. Конституция Французской Республики от 4 октября 1958 г. *Конституции государств Европейского Союза* / Под ред. Л. Окунькова. М.: НОРМА–ИНФРА-М, 1999. 816 с.

Оніщук О. В.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ОРГАНИ САМООРГАНІЗАЦІЇ НАСЕЛЕННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ ТЕРИТОРІЙ

Органи самоорганізації населення – представницькі органи, що створюються жителями, які на законних підставах проживають на території села, селища, міста або їх частин, для вирішення завдань.[1]

Органи самоорганізації населення, що поєднані спільною територією та соціально-побутовими умовами життєдіяльності, утворюються для реалізації їх практичних інтересів і дають населенню змогу виробити ефективний управлінський механізм активізації діяльності громадян. Таким чином, через органи самоорганізації можливе досягнення високого рівня залучення громадян до самоуправління, вирішення певних питань місцевого значення безпосередньо, а не через інститути представницької демократії. У рамках цих органів забезпечується та активізується постійна та дієва участь громадян, які мають змогу контролювати діяльність як органів місцевого самоврядування, так і органів державного управління.

Громадяни за посередництва цих органів мають змогу цілеспрямовано впливати на формування громадської думки членів громади, орієнтувати їх на активізацію громадських ініціатив, сприяти формуванню громадської свідомості, для якої місцева ініціатива має найвищу цінність. Під час діяльності цих органів відбувається виховання населення, формуються основні навички суспільно-політичної діяльності. Важливе значення має й те, що органи самоорганізації населення не лише сприяють соціально-економічному розвитку території, а й спонукають становлення та розвиток самої громади як активної територіальної спільноти [2].

Оскільки органи самоорганізації населення є невід’ємною частиною системи місцевого самоврядування, можна припустити, що функції, покладені на ці органи, впливають із сутності функцій місцевого самоврядування, співвідносячись як ціле й частина і спрямовані на вирішення завдань місцевого значення.

Щодо визначення поняття функцій ОСН, то в науковій літературі можна зустріти такі позиції. Так, спираючись на найбільш поширені дефініції функцій місцевого самоврядування, О. Батанов пропонує розглядати функції ОСН як основні напрями та види муніципальної діяльності цих суб’єктів МСВ щодо вирішення питань місцевого значення [3].

О. Остапенко визначено категорію «функції ОСН» як основні напрями і види їх діяльності щодо участі у вирішенні питань місцевого значення, зумовлені соціальним призначенням цих органів, їх роллю в суспільстві та іншими завданнями, передбаченими Конституцією України та законами України, статутами територіальних громад, положеннями про ці органи та іншими нормативними актами [4].

Зазначаючи, що роль ОСН у системі місцевого самоврядування поступово зростає, Д. Кольцова вказує, що вони виконують різні функції, які спрямовані на забезпечення життєдіяльності населення на певній території. Не даючи дефініції функцій ОСН, вона, аналізуючи їх діяльність, визначає особливості сучасного етапу функціонування цих органів, звертає увагу на появу їх нових функцій та ролей, напрямів діяльності [5].

Таким чином, під функціями ОСН пропонуємо розуміти науково обґрунтовану систему напрямів та видів нормативно-регламентованої й організаційно-забезпеченої діяльності ОСН, які мають історичний ступінь розвитку, зумовлюються потребами територіальної громади, походять від факторів розвитку суспільства; відображають характер розвитку культури територіальної громади, мають взаємопов’язаний характер та визначають соціально-управлінське призначення ОСН.

Вищевикладене зумовлює потребу подальших наукових досліджень і розробки механізму ефективної діяльності органів самоорганізації населення в системі місцевого самоврядування в Україні із застосуванням новітніх теорій та концепцій державного управління.

Згідно із статтею 3 Закону України «Про органи самоорганізації населення» їх основними завданнями є:

- створення умов для участі жителів у вирішенні питань місцевого значення в межах Конституції і законів України;
- задоволення соціальних, культурних, побутових та інших потреб жителів шляхом сприяння у наданні їм відповідних послуг;
- участь у реалізації соціально-економічного, культурного розвитку відповідної території, інших місцевих програм [6].

Основні завдання органів самоорганізації населення обумовлені завданнями та функціями місцевого самоврядування та органів місцевого самоврядування.

На жаль, на законодавчому рівні й досі залишається неврегульованою низка питань щодо порядку організації і діяльності ОСН. Як один з інститутів громадянського суспільства, ОСН набувають особливого значення, оскільки істотно наближені безпосередньо до мешканця, жителя території. Для утворення основи місцевих громадських демократій слід надавати громадські послуги жителям різних адміністративно-територіальних одиниць шляхом заснування власних служб територіальної громади та через особисту заінтересованість їх членів у здійсненні контролю за регіональним використанням коштів місцевих бюджетів, їх якістю і т. д. На думку В. М. Кампо, саме територіальні громади, а точніше їх члени мають являти собою основу місцевих громадських демократій [7, с. 31].

Використання інструментів самоорганізації населення особливо може бути ефективним не тільки у великих містах, де міськрада та депутати досить віддалені від мешканців, а й у сільрадах, які складаються із декількох сіл. Цікаві приклади є на Миколаївщині та Херсонщині. Адже в цих регіонах сільради можуть складатись із трьох-семи сіл, які розміщені досить далеко одне від одного. Саме тому для таких сільрад використання інституту органів самоорганізації в селах, де немає власної сільради, є досить важливим і може бути успішним.

У цих селах ОСН є фактичними представниками сільради, які мають невеликі повноваження, але важливі для людини у допомозі в оформленні різних документів (довідок), у контролі над вивезенням сміття, в організації похорону тощо. Практика самоорганізації населення притаманна більшості демократичних держав і особливо є поширеною в США та Швейцарії [8].

Система дисперсного розселення у цих державах стимулює людей до самоорганізації та вирішення значної кількості місцевих проблем самостійно. Правда, досвід у цих державах є дещо відмінним від українського, адже у нас ОСН стають такою собі «квазівладою», що не є правильним.

Основними відмінностями самоуправління на сільських територіях є їх віддаленість як у географічному, так і в соціально-економічному плані від великих міст, потужних економічних центрів країни. Селяни залишаються малозахищеною категорією громадян у сучасному суспільстві, вони не можуть впливати на серйозні рішення, що приймаються на рівні держави, їм важко відстоювати свої політичні, економічні й соціальні позиції на місцях. Села втрачають кваліфікованих спеціалістів у різних галузях: сільське господарство, освіта, медицина тощо. Погіршується демографічна ситуація, переважна більшість тих, хто залишається на селі, є або похилого віку, або особи, які випали із соціально-економічних зв'язків; зменшується загальна чисельність мешканців сіл. Цивілізація, яка ототожнюється у селян з містом, стає ще більш далекою для них. Отже, набуває актуальності факт організації потужної системи самоуправління на селі як з боку представників державної влади, так і самих територіальних громад.

Список використаних джерел

1. Про органи самоорганізації населення: Закон України від 11.07.2001 № 2625-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2625-14>.
2. Петровський П. М. Органи самоорганізації населення як чинники активізації територіальної громади / П. М. Петровський, А. В. Корнат // Університетські наукові записки. UniversityScientificNotes : Часопис. Хмельниц. ун-ту упр. та права. 2011. № 2. С. 410–416.
3. Батанов О. В. Функції територіальних громад як суб'єктів місцевого самоврядування в Україні : дис. ... к.ю.н. : 12.00.02 / О. В. Батанов ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. К., 2000. 257 с.
4. Остапенко О. Г. Правовий статус та організація діяльності органів самоорганізації населення в Україні : автореф. дис. ... к.ю.н. : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / О. Г. Остапенко. Х., 2008. 29 с.
5. Кольцова Д. В. Органи самоорганізації населення в системі місцевого самоврядування : автореф. дис. ... к.держ.упр. : спец. 25.00.04 / Д. В. Кольцова ; Донец. держ. ун-т упр. Донецьк, 2007. 20 с.
6. Про органи самоорганізації населення: Закон України від 11.07.2001 № 2625-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2625-14>.
7. Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування / Юрій Панейко. Л.: Літопис, 2002. С. 31–32.

Панчук І. О.,

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри теорії та історії держави і права ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ДО ПИТАННЯ ПРО СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ

Сьогодні Україна, як і багато інших держав, опинилася у складних умовах боротьби з пандемією, що пов'язані не лише з необхідністю вберегти населення від небезпечного вірусу, але й подолати соціальні, економічні, політичні та правові наслідки тривалих карантинних обмежень, яких зазнає увесь сучасний світ. Саме зараз державі потрібно правильно відреагувати на обставини, що стосуються не лише охорони життя і здоров'я її громадян, але й ті, що пов'язані із порушенням інших прав та свобод людини та громадянина. Очевидним в цій кризовій ситуації стало те, що механізм здійснення правозахисної функції держави в Україні має безліч недоліків, а переважна частина державного апарату та населення країни не усвідомлюють сутності та значення правозахисної функції держави.

Згідно з міжнародними нормативно-правовими актами, Конституцією України, а також іншими нормативно-правовими актами, права людини і громадянина в Україні визнаються найвищою цінністю і підлягають особливому захисту з боку держави. Отже, правозахисна функція держави є тим правовим явищем, яке складає основу механізму захисту прав людини. За своєю суттю вона являє собою складну та багаторівневу систему правових та організаційних засобів захисту прав людини. Правозахисна функція держави нероздільно пов'язана із системою захисту прав людини в цілому та включає судовий захист, позасудовий захист і діяльність недержавних правозахисних організацій, для яких держава створює належне правове поле.

Часто у юридичній науці та правозастосуванні, правозахисну функцію держави розуміють досить звужено – як припинення порушення і відновлення порушеного права, а також як застосування механізмів правової відповідальності, що здійснюється певним колом публічних суб'єктів, до яких найчастіше відносять правоохоронні органи. В той же час, захист прав людини з боку держави це не лише сукупність певних механізмів контролю, що здійснюються визначеними структурами чи правозахисними інституціями за чітко встановленою процедурою, згідно з якою проводиться перевірка скарг та заяв громадян.

Практика свідчить, що такий підхід призводить до неефективної реалізації правозахисної функції держави, адже захист прав людини повинен бути пов'язаний з усіма етапами їх здійснення, починаючи від належного нормативного закріплення таких прав і аж до відновлення порушеного права. Звичайно, захист прав і свобод людини ґрунтується в першу чергу на суб'єктивному праві кожної людини на правовий захист, яке вона реалізує самостійно, або за допомогою державних, громадських і міжнародних організацій. Втім, важливим аспектом належної реалізації правозахисної функції держави є також усвідомлення кожним державним службовцем пріоритетності прав людини і необхідності здійснювати свої обов'язки зважаючи на необхідність захисту таких прав.

На сьогодні для України як і для більшої частини сучасного світу найактуальнішим аспектом реалізації правозахисної функції держави є дотримання прав людини на етапі прийняття законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів. Особливо це стосується тих актів, що запроваджують безпрецедентні карантинні обмеження, пов'язані з свободою пересування, свободою совісті та іншими правами та свободами людини. Правозахисна функція держави в цьому контексті має два аспекти – правовий захист суспільства та захист окремого індивіда. Першочерговим завданням держави в даному випадку є пошук балансу між захистом суспільства та обмеженням прав окремих індивідів.

В цих умовах стає очевидною необхідність оновлення законодавства щодо надзвичайного стану та надзвичайних ситуацій, які сьогодні не здатні забезпечити належну реалізацію правозахисної функції сучасної держави в особливих обставинах пандемії та воєнного конфлікту, в яких опинилася Україна. Зокрема, це стосується розмежування обмежувальних заходів залежно від мети застосування, перегляд їх ефективності та доцільності. Водночас, існує необхідність оперативного та системного внесення змін пов'язаних з запровадженням надзвичайної ситуації до тих нормативно-правових актів, що за-

безпечують щоденний захист права та свобод людини та громадянина. Наприклад, Верховною Радою України 30 березня 2020 року прийнято Закон України «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)», який передбачає внесення змін у велику кількість нормативно-правових актів і має на меті пом'якшити негативні економічні, соціальні і правові наслідки пандемії. Важливо відмітити, що за умови своєчасності та достатності запроваджених заходів, прийняття таких нормативно-правових актів можна вважати прикладом здійснення державою її правозахисної функції.

Окрім оновлення відповідного законодавства, важливим аспектом належного захисту прав людини з боку держави в умовах кризи є належна компетенція уповноважених суб'єктів як щодо усунення перешкод на шляху здійснення прав людини, так і щодо відновленню порушених прав і покарання винних у їх порушенні. Держава через свої органи повинна використовувати усі можливості нормативних, індивідуально-правових, організаційно-правових та міжнародно-правових засобів забезпечення захисту прав людини.

Таким чином, для того, щоб не зійти з шляху побудови України як правової та демократичної держави, уповноваженим суб'єктам та самим громадянам слід усвідомлювати дійсний зміст правозахисної функції держави як широкого кола правових та організаційних заходів, що реалізуються державою з метою недопущення порушення прав людини та відновлення уже порушених прав за будь-яких обставин на усіх етапах правотворчості та правозастосування. Навіть в умовах надзвичайної ситуації важливо знаходити баланс між необхідним обмеженням прав людини та реалізацією державою своєї правозахисної функції, що має виражатись в гармонійному та сучасному законодавстві, а також в його кваліфікованому застосуванні.

Панфьорова М. А.,

кандидат історичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного та адміністративного права Національний транспортний університет

ВИТОКИ УЯВЛЕНЬ ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ В ПОЛІТИКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ УКРАЇНИ

Однією з нагальних проблем сучасного світу і України зокрема є проблема прав людини, створення системи їх надійного захисту, затвердження дієвих гарантій реалізації. Гостроти історико-правовим дослідженням даної теми для України додає поєднання національного, іноземного та радянського досвідів у її історії. Через особливості суспільного та державно-правового розвитку українських земель, проблема прав людини в різних аспектах часто перебувала в центрі уваги суспільства і держави.

Щодо витоків уявлень про права людини в політико-правовій думці України, то саме в них можна побачити перший етап формування національного підходу до прав людини, як індивідуальних, так і колективних, який згодом впливав на державно-правову теорію і практику.

У збірках документів, роботах науковців, в підручниках та хрестоматіях наявні опубліковані документи тієї доби. Це дає змогу аналізувати окремі проблемні аспекти державно-правової історії України, зокрема і проблему прав людини. В даному форматі тема є лише виділенням основних її тез.

Історично визнання прав людини державою і їхнє законодавче оформлення залежало від рівня розвитку суспільства, форми правління та форми політичного режиму. При тому, що ідеї прав людини розвивалися ще в Давній Греції, за умов рабовласницького та феодального суспільства вони не могли затвердитися в державі. Але вже їх наявність сприяла вдосконаленню державності та підвищенню ролі права і закону [1].

Підтвердження цього знаходимо також в Україні. Так, окремі права людини в правових джерелах науковці знаходять в документах X – XI ст. (міжнародні угоди та «Руська правда»). Зокрема, йдеться про право людини, звинуваченої у злочині, на розгляд її справи судом, про відсутність смертної кари та тілесних покарань, повагу до власності, досить високий статус жінки тощо [2, с. 26]. На той час наявність навіть таких прав випереджала існуючі аналоги.

Слід звернути увагу на те, що в Україні від початку формування держави існувала низка факторів, що обумовили сприятливий ґрунт для розвитку ідеї про права людини. До них можна віднести відсутність рабства в античних та східних формах. Це, в свою чергу, вплинуло на сприйняття більшої цінності людської особистості, ніж це було в Західній Європі, де мали вплив і існування рабства в Римській імперії, і недооцінка людської особистості в античній політико-правовій думці [4, с. 5], і позиція католицької церкви щодо неспроможності людини на самостійність у важливих сферах [3, с. 106; 5, с. 76]. Крім того, відсутність рабовласницького етапу впливала на формування категорії свободи по відношенню до індивіда та суспільства.

Наступною особливістю, що також сприяла формуванню цієї категорії, а ще категорії справедливості та рівності, можна назвати стійку демократичну тенденцію розвитку суспільства і тяжіння до соціального миру. В літературі часто зустрічається обґрунтування демократизму українського народу. Зокрема, Зиновій Книш виділяє його, як центральну ідею політичної думки України на всіх етапах її розвитку і протиставляє демократизм українців абсолютизму росіян та аристократизму поляків в пізніші часи. Він же підкреслює традиційність для українців «не байдужості до громадських справ» від початку їх історії [6, с. 15-16, 22-24]. Можливо, саме через це в політико-правовій думці відсутнє протиставлення влади та народу або різних прошарків суспільства за походженням, або навіть чітка градація суспільства. Необхідність підкорення владі і законам держави скоріше виступає в сенсі громадянського обов'язку людини, керівництва розумом та здоровим глуздом, ніж в другорядному статусі людини порівняно з державою. З іншого боку, основним обов'язком влади проголошувався захист людей у всіх аспектах життя: зовнішньому, економічному, правовому. Постійно підкреслювалася підвищена відповідальність князя за державу і людей [7, с. 61-62].

Слід згадати і наявність світосприйняття на підставі язичницьких вірувань, культу та морального кодексу. Ця система була настільки впливовою, що створила синтез з православною релігією, який позначився на всій культурі і політико-правовій думці, як її складовій. Язичництво було політеїстичною,

досить демократичною релігією, де не було місця обґрунтуванню феодальної соціально-політичної структури та централізованої держави. Дослідники виділяють притаманні їй раціональність, розсудливість, доцільність, поміркованість, урівноваженість думок, працьовитість, які стали засадничими у формуванні національного характеру, світогляду та менталітету українського народу [8, с. 161]. Варто зазначити, що визнаючи притаманну людині енергію, силу, тілесну та фізичну красу, язичники-українці ще не приділяли уваги її внутрішньому змісту як особистості [9, с. 58]. Але саме таке визнання стало підґрунтям для подальшої появи у політико-правовій думці ідеї «сильної особистості», творця власного і суспільного життя, здатного на важливі рішення, патріотизм, здобуття волі та незалежності.

Синтез християнства з язичництвом також мав прояв у вигляді підвищеного гуманізму. Так, у Руській Правді була відсутня смертна кара та тілесні покарання, багато її статей захищали честь, гідність людини незалежно від соціальної приналежності, хоча міра покарання була диференційована. У багатьох мислителів окресленого періоду можна знайти думки щодо поваги до людини, визнання її цінності незалежно від статусу, застереження проти смертної кари та покарань.

Наступною особливістю можна виокремити більшу терпимість (толерантність), що мало прояв у відношенні до язичницького періоду історії та людей інших конфесій. Зокрема, митрополит Іларіон з великою шаную згадував язичницький період, київських князів-язичників, які здобули місце Русі серед європейських держав, підвели до усвідомлення державної необхідності прийняття християнства. Такі ж мотиви зустрічаються у Нестора [9, с.18, 21, 47]. Крім того, вище згадувалося про патріотизм, як наслідок демократизму української нації. Дослідники пов'язують патріотичність політико-правової думки з наявною в ній проблемою честі для особистості, тотожною з проблемою слави. На національному ґрунті це буде розширюватися ідеєю віри, надалі свободи і державної незалежності [Там само, с.50].

Щодо відношення до інших конфесій, то економічні інтереси держави вимагали активних зовнішніх зв'язків не тільки з християнськими країнами. В Київській Русі і в Києві зокрема були колонії різних народів, вільно досяжними були іноземні твори, представники інших конфесій могли вільно бувати тут та проповідувати свої погляди. Все це, разом з язичницькою спадщиною, обумовило поліфонізм думок і примусило православну церкву рахуватися із цим [7, с.24, 42; 10, с.121]. Отже, в творах українських мислителів ці фактори відбилися у відсутності агресивності або національної чи релігійної нетерпимості. Це, в свою чергу, можна вважати корінням ідеї про право на свободу совісті серед мислителів Київської Русі.

Ще однією особливістю політико-правової думки окресленого періоду є уявлення про першочергову необхідність для правильного життя людини активної чесною праці на користь суспільства, а не тільки вірність церкві. Ця активна громадянська позиція також значно випереджала відповідні уявлення в Західній Європі, які мали місце там лише в добу Відродження [9, с.51].

Отже, для політико-правової думки Київської Русі, попри феодальний лад та релігійність, був характерним порівняно високий статус особистості: повага до неї, до її життя та свідомого вибору; її партнерські відносини з владою; визнання творчої активності та певної свободи у вирішенні особистих і громадських справ. Це, в свою чергу, формувало розуміння таких категорій, як свобода, рівність, справедливість, що нерозривно пов'язані з правами людини і сприяють їх подальшому розвитку.

Список використаних джерел

1. Мороз С.П. Ідея прав людини у політико-правовій думці України (IX – початок XX ст.) : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.01 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2001. 235 с.
2. Антонович М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини : монографія. Київ : Видавничий дім «KM Academia», 2000. 262с.
3. История политических и правовых учений / Под ред. В.С.Нерсесянца. Москва : ИНФРА М-НОРМА, 1997. 736 с.
4. История политических и правовых учений / Под ред. А.Н.Хорошилова. Москва : ЮНИТИДАНА, 2001. 344 с.
5. Крестовская Н.Н., Цвиркун А.Ф. История политических и правовых учений. Харків : ООО «Одиссей», 2002. 448 с.
6. Книш З. Історія української політичної думки до кінця XVIII ст. Париж-Вінніпег : БВ, 1952. 204 с.
7. Огородник І.В., Огородник В.В. Історія філософської думки в Україні. Київ : Вища шк.; Т-во «Знання», КОО, 1999. 543 с.
8. Мірошніченко М.І., Мірошніченко В.І. Історія вчень про державу і право. Київ : Атіка, 2001. 224 с.
9. Тисяча років української суспільно-політичної думки. Київ : Дніпро, 2001. Т.1. 630 с.
10. История политических и правовых учений / Под ред. О.Э.Лейста. Москва : ИКД «Зерцало – М», 2002. 688 с.

Першута Т. В.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ПОВНОВАЖЕННЯ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ, ПРАВОПОРЯДКУ, ОХОРОНИ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН

Для того, щоб держава могла ефективно та якісно виконувати свій головний обов'язок – забезпечення прав і свобод громадян, потрібно налагоджувати комунікацію між відповідними державними органами та людьми. Одним із дієвих засобів налагодження такої комунікації є її встановлення на місцях, тобто з органами місцевого самоврядування. Місцеве самоврядування є регулятором і своєрідним посередником між загальнодержавними та місцевими інтересами. Інтереси держави не повинні перешкоджати втіленню інтересів територіальних громад. Забезпечення законності, охорона прав, свобод і законних інтересів громадян – одна із головних функцій сучасної демократичної держави, виконання якої можливе лише при повній взаємодії держави з органами місцевого самоврядування.

Тому, питання, щодо повноважень органів місцевого самоврядування у сфері забезпечення законності, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян є завжди актуальним.

Призначення держави реалізується через її основні функції. Для того, щоб належним чином реалізувати свої функції, держава в своєму складі повинна мати не тільки центральні та регіональні державні органи, але ще і місцеві органи як найважливіший елемент місцевого самоврядування сучасної демократичної політичної системи.

Місцеве самоврядування є необхідною демократичною, а найголовніше законною, протиположною центральної владі, що сприяє своєю легітимною діяльністю запобіганню можливого свавілля з боку центральної влади.

Однією із функцій, яку органи місцевого самоврядування повинні якісно реалізовувати на місцях, є функція щодо забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян

Як свідчить світова практика та результати, які можна отримати в результаті систематичного спостереження за виконанням органами місцевого самоврядування вищезазначеної функції, організація виконання таких повноважень самостійно, силами територіальної громади, вбачається не дуже ефективною, а потребує регулювання та кооперації такої діяльності із державою. Держава, виконуючи свій обов'язок, щодо реалізації такої функції здійснює це через власні правоохоронні органи. Серед правоохоронних органів одне із центральних місць займає поліція.

В Законі України «Про Національну поліцію» та в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» (далі – Закон) передбачена взаємодія та співпраця, за допомогою якої територіальні громади реалізують покладені на них обов'язки. В Законі зазначаються делеговані повноваження органів місцевого самоврядування у сфері забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян, які в поєднанні з обов'язками поліції забезпечують можливість реалізації громадянами своїх прав [1].

У ст. 88 Закону України «Про Національну поліцію» зауважено, що керівники територіальних органів поліції повинні не менше одного разу на два місяці проводити відкриті зустрічі з представниками органів місцевого самоврядування на рівнях областей, районів, міст та сіл з метою налагодження ефективною співпраці між поліцією та органами місцевого самоврядування і населенням [2].

Крім цього, поліція взаємодіє з громадськістю шляхом підготовки та виконання спільних проєктів, програм та заходів для задоволення потреб населення та покращення ефективності виконання поліцією покладених на неї завдань. Така координація Національної поліції діяльністю органів місцевого самоврядування, на перший погляд, потребує окремого нормативного акта, який повністю та покроково буде врегульовувати подальші відносини цих суб'єктів. Однак, не потрібно поспішати з висновками. Кількість норм, які прописані в кожному із Законів, наразі є достатньою для забезпечення ефективної взаємодії цих органів. Враховуючи мінливість умов існування суспільства не існує потреби у прийнят-

ті окремого нормативно-правового акта, адже модель взаємодії таких органів повинна бути достатньо гнучкою для ефективної реалізації ними своїх повноважень.

Громадянам України надані різні можливості по реалізації своїх прав безпосередньо або через представницькі органи. Тому на взаємодії територіальної громади з правоохоронними органами цей перелік не вичерпується. Відповідно до Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку й державного кордону», місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування у межах своєї компетенції спільно з органами Національної поліції та підрозділами Державної прикордонної служби України здійснюють координацію та контроль за діяльністю громадських формувань, заслуховують повідомлення і звіти керівників зазначених формувань. Відповідно до ст. ст. 15, 16, 19 цього ж закону, вони також організовують діяльність громадських формувань з охорони громадського порядку та державного кордону шляхом залучення їх членів до проведення патрулювання та інших спільних заходів, проведення інструктажів та оперативного надання відповідної інформації, крім таємної, залучення їхніх членів до правового навчання та ознайомлення з формами та методами боротьби з правопорушеннями [3].

Таким чином, як зрозуміло з проаналізованих положень законодавчих актів, територіальні громади мають широке коло засобів для виконання свого головного обов'язку та разом з тим обов'язку держави. Також слід зазначити, що виконання такого обов'язку повинно стосуватися будь-якого громадянина, а не лише територіальної громади або громадян, які є мешканцями тієї чи іншої адміністративно-територіальної одиниці. Територіальна громада являється лише своєрідним інструментом, використовуючи який вміло, можна на місцевому рівні реалізувати чимало своїх прав наданих нам державою. Отже, органи місцевого самоврядування як представницькі органи територіальних громад займають ключову роль у забезпеченні та охороні прав, свобод і законних інтересів громадян.

Список використаних джерел

1. «Про місцеве самоврядування в Україні»: Закон України від 21 травня 1997 р. 280/97 // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1997. № 24. Ст.170.
2. «Про Національну поліцію»: Закон України від 2 липня 2015 р. // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 40-41. Ст.379.
3. «Про участь громадян в охороні громадського порядку й державного кордону»: Закон України від 22 червня 2000р. // Відомості Верховної Ради України. 2000. № 40. – ст. 338.

Поліщук Т. С.,

аспірант кафедри державно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА, адвокат

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ

Проблема реалізації економічних прав та свобод людини сьогодні є однією із ключових проблем місцевого самоврядування в умовах децентралізації.

Одним із основних економічних прав людини і громадянина є закріплене статтею 42 Конституції України право на підприємницьку діяльність, невід'ємною складовою розвитку якого є створення сприятливих умов на локальному рівні.

Розвитку малого та середнього підприємництва сприяє створенню нових робочих місць, зростання валового внутрішнього продукту, а також стимулюванню розвитку конкурентоспроможності та інноваційного потенціалу як окремого регіону, так і економіки і цілому. Проте сучасні підприємства малого та середнього бізнесу економічно вразливі та потребують реального державного управління, зокрема послідовного законодавчого регулювання на місцевому рівні, тому реформа децентралізації, як системний процес безпосередньо пов'язаний із розвитком економічних прав.

Безумовно, важливим інструментом формування та реалізації державної політики в будь-якій сфері є розробка державних програм. Однак, аналіз стану виконання державних цільових програм у 2016 р. в Україні засвідчив, що з 29 державних цільових програм 9 не відповідають вимогам законодавства щодо порядку їх розроблення та виконання, а відносно 83% програм державним замовником не було здійснено аналізу ефективності їх виконання, оскільки всупереч вимогам програми не містять методики оцінки ефективності їх виконання, з урахуванням специфіки програми та кінцевих результатів[3].

Спробою нового нормативного формування державної політики для розвитку підприємництва стала Стратегія розвитку малого і середнього підприємництва в Україні на період до 2020 р. (далі Стратегія)[2].

Ця Стратегія була розроблена з урахуванням основних положень майже всіх документів нормативно-правового характеру та реалій реформи місцевого управління. Вказана вище Стратегія охоплює практично всі ключові сфери суспільного життя та має відображення в основних стратегічних і програмних документах, що прямо чи опосередковано впливають на розвиток малого та середнього підприємництва. Таким чином, Стратегія дає можливість скоординувати діяльність інших органів державної влади для реалізації виваженої та всеохоплюючої політики у сфері розвитку підприємництва відповідно до вимог сучасності [4, с. 153–160].

Однак, найгострішою проблемою залишається неточність законодавства, що регулює відносини у сфері реалізації права на підприємницьку діяльність. Із найбільш принципових його недоліків слід вказати на наступні:

– прийняття нижчих за юридичною силою нормативно-правових актів, ніж ті, що регулюють відносини у сфері реалізації права на підприємницьку діяльність, особливо це стосується митних, податкових, пенсійних відносин у підприємницькій діяльності;

– розбіжності між нормативно-правовими актами, їх неузгодженість;

– наявність правових прогалів, неоднозначність викладу тексту в нормативно-правових актах, їх низька наукова обґрунтованість, існування застарілих чинних нормативно-правових актів;

– часте внесення змін до законодавства, викликане його недосконалістю та суперечностями.

Безумовно, децентралізація є невід'ємною складовою державної регіональної політики в Україні. Перехід до нової регіональної політики в Україні передбачає реформування механізмів та інструментів її розробки та впровадження. Зокрема, на зміну домінуючим механізмам централізованого управління та планування регіонального розвитку мають прийти нові механізми стратегічного планування, децентралізація, реформа місцевого самоврядування, державно-приватне партнерство тощо[1, с. 165-174].

До новацій, закріплених у Стратегії, які створюють додаткові економічні стимули, зорієнтовані на сприяння розвитку підприємництва та забезпеченню реалізації економічних права на рівні громад від-

носиться норма про закріплення за місцевими бюджетами стабільних джерел їх наповнення, у т.ч.: податку на доходи фізичних осіб; податку на прибуток підприємств приватного сектору економіки. Ці та інші нововведення зорієнтовані на те, щоб у органів місцевого самоврядування та у місцевої громади з'явилися реальні, дієві механізми щодо сприяння розвитку підприємництва, розширення виробництва, створення нових робочих місць як складової стимулювання економічного зростання територіальних громад.

Так, органи місцевого самоврядування територіальних громад, отримавши до місцевих бюджетів частину податків, що сплачують господарюючі суб'єкти, розміщені на їх території, отримують потужні стимули до залучення інвесторів. В подальшому це спонукатиме органи місцевого самоврядування до швидкого вирішення питання щодо відведення земельних ділянок для передачі у власність або в оренду, оперативного надання дозвільних документів та знищення корупційних схем, що заважають розвитку підприємництва. В свою чергу це сприятиме залученню коштів потенційних інвесторів саме у розвиток певної територіальної громади. Чим більше інвесторів розпочнуть підприємницьку діяльність на території певної громади, тим більше надходжень отримають місцеві бюджети, а отже – зросте фінансування на саморозвиток цих громад (водночас, такий підхід реалізується за умови, якщо підприємства, розташовані на певній території, за законом будуть сплачувати податки за місцем свого фактичного розташування).

Таким чином, основними проблемами реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність слід вважати недосконалість законодавства, невиконання законодавчих приписів на практиці та надмірне втручання органів державної влади в діяльність суб'єктів підприємницької діяльності. Вирішення цих нагальних питань надасть потужний імпульс для розвитку підприємництва, залучить до цієї сфери широкі прошарки населення України. Позитивним варто вказати те, що держава не стоїть на місці, а продовжує плідну роботу у даній сфері, оскільки розвиток підприємництва в Україні залежить передусім від створення реальних, повноцінних ринкових умов, що дадуть змогу особам повною мірою реалізовувати своє конституційне право на підприємницьку діяльність.

Список використаних джерел

1. Балинська Ю. І. Особливості регіональних програм використання відновлюваних джерел енергії / Ю. І. Балинська // Регіональна економіка. – 2014. № 1. С. 165-174.
2. Про схвалення Стратегії розвитку малого і середнього підприємництва в Україні на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 травня 2017 р. № 504-р. URL. <https://zakon.rada.gov.ua>
3. Стан виконання державних цільових програму 2016 році. URL. <https://www.me.gov.ua>.
4. Vorotin V. Ye. Modernization of education and science as an object of state administration: a competitive advantage for Ukraine. The Scientific Papers of the Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine. 2017. № 6. С. 153–160.

Приварський Ю. Ю.,

здобувач ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

СУЧАСНІ АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ В УКРАЇНІ

Як відомо, основною функцією ПДВ є фіскальна і цей податок є основним серед непрямих податків джерел формування доходної частини Державного бюджету України. Але ПДВ має значний зв'язок з інфляцією, у зв'язку із чим закордоном, на відміну від України, цей податок використовується для стримування надмірних витрат, які викликають інфляцію попиту. При цьому ПДВ виконує стабілізуючу функцію і впливає на розвиток економіки держави. Забезпечення стійкого зростання української економіки вимагає проведення відповідної податкової реформи. Її важливим напрямом може бути вдосконалення структури податкової системи.

Тому проблема реформування ПДВ в Україні є однією з актуальних проблем галузі оподаткування, а діюча система справляння ПДВ має низку проблемних питань, серед яких: недосконала законодавча база, безсистемна пільгова політика, ухилення підприємств від сплати ПДВ, проблеми бюджетного відшкодування ПДВ (створення фіктивних фірм (що призводить до незаконного відшкодування ПДВ), складний механізм відшкодування ПДВ (в результаті чого воно здійснюється несвоєчасно), а також недосконалість системи стягнення та відшкодування ПДВ).

Одним із проблемних питань, пов'язаних зі справлянням ПДВ, є доцільність введення диференційованого оподаткування. В Україні диференційоване оподаткування ПДВ є предметом дискусій. Так, використання єдиної ставки податку на додану вартість зумовлює його регресивність і соціальну несправедливість, адже в структурі витрат бідніших верств населення частка ПДВ є вищою, ніж у доходах заможних. На думку О. Молдована, такий недолік податку може бути подоланий диференціацією ставок щодо різних груп товарів або зниженням існуючої ставки.

У зв'язку із зазначеним постає питання щодо доцільності введення пільгової ставки податку для окремих груп товарів за прикладом європейських країн. На думку низки вчених, стандартна ставка податку в Україні є надто високою і неприйнятною для вітчизняних реалій, а тому її зниження чи диференціація матиме виключно позитивні наслідки: істотне розширення бази оподаткування, підвищення гнучкості податкової системи, приведення структури податків у відповідність з можливостями споживачів. Знижені ставки на предмети і послуги першої необхідності підвищують прогресивність податку щодо величини доходу, тоді як уніфікована ставка ПДВ ігнорує відмінності у можливостях сплачувати податок різними верствами населення, відмінності в регіональному розвитку та ін. Як наслідок, спостерігається відносно обмеження споживання незаможних громадян і упущення можливостей оподаткування тих верств населення, які мають вищі доходи.

Натомість В. Мельник, О. Солдатенко, В. Парнюк, М. Онуфрик та інші науковці наводять численні недоліки, які можуть виникнути зі встановленням диференційованих ставок ПДВ. На їхню думку, це призводить лише до ускладнення й подорожчання обрахунку та адміністрування податку, розширення можливостей для ухилення від його сплати. Універсальна ставка ПДВ відповідає потребам фіскальної практики перехідного періоду через відсутність гармонізованої класифікації товарів і послуг, а також неможливість її застосування в умовах кризи товарного виробництва, високої тінізації економіки, недосконалості фінансово-бюджетних розрахунків між учасниками податкового процесу.

Щодо принципів, які доцільно покласти в основу диференціації ставок податку, то В. Кміть та О. Оксенюк пропонують її проводити, враховуючи галузеву специфіку, тобто у розрізі промисловості, сільського господарства, торгівлі та ін. Разом з тим, такий підхід суперечить практиці країн ЄС, де ставки податку диференційовані за трьома основними групами: мінімальні – на товари першої необхідності, стандартні – на основну масу товарів, максимальні – на товари розкоші. Таким чином, поширення досвіду країн ЄС на вітчизняні реалії оподаткування доданої вартості видається більш оптимальним варіантом. Щодо характеристичних значень ставок податку, то вони можуть бути запропоновані у такому варіанті: базова ставка для усіх товарів та послуг – 17 – 20 %; ставка 5 – 10 % – для продуктів

харчування, друкованої продукції, дитячого взуття та одягу, інших товарів першої необхідності; 0 % – для товарів, які експортуються.

На наш погляд, недоречним вбачається зниження базової ставки податку на додану вартість, адже в умовах засилля імпорту на вітчизняному товарному ринку кейнсіанські рецепти стимулювання економічного розвитку не дієві, а розширення сукупного попиту населення на основну масу товарів може викликати різке погіршення платіжного балансу країни. Крім цього, стандартна ставка податку в Україні є порівняною зі ставками, які діють у країнах ЄС, а тому у випадку зниження вона буде чи не найнижчою в Європі. Очевидно, що в умовах гострого дефіциту фінансових ресурсів держави такий крок можна було б трактувати як вкрай непродуманий і передчасний.

У країнах ЄС Шоста директива, прийнята 16 травня 1977 року, є основою узгодження податків з обороту на основі ПДВ. Зазначена директива визначила основні елементи механізму адміністрування податку на додану вартість у країнах Європейського союзу, у тому числі визначила для членів ЄС ставки податку.

При цьому слід зазначити, що незастосування державою-членом передбачених директивою заходів з гармонізації можливе лише у випадках, визначених Договором про заснування ЄС, і вимагає, з одного боку, обґрунтування державою-членом підстав незастосування директиви, а з іншого, – дозволу Комісії зберегти або впровадити національні положення щодо регулювання відповідного питання. Що стосується заходів з гармонізації податкових положень, то держави-члени не мають права на незастосування таких заходів. Прийняті або запропоновані до розгляду Ради ЄС заходи торкаються тільки принципів системи оподаткування і податкової бази, процентну ж ставку як найбільш гнучкий інструмент визначає національна влада.

У зв'язку з початком формування в ЄС єдиної системи ПДВ були вжиті заходи з гармонізації ставок ПДВ. Європейською Комісією в рамках програми створення єдиного ринку був запропонований ряд заходів зі зближення ставок ПДВ. Був визначений базовий рівень ПДВ – в межах 14-20%.

Разом з тим, кожна країна сама встановлює ставки оподаткування, які коливаються в межах від 15 % (у Люксембурзі) до 25 % (у Швеції та Данії). Ставки ПДВ, які перевищують 20%, застосовують у Бельгії, Чехії, Іспанії, Латвії, Литві, Нідерландах (21%), Італії, Словенії (22%), Греції, Ірландії, Польщі, Португалії (23%), Румунії, Фінляндії (24%), Хорватії, Швеції (25%). Найвищу ставку – 27% – застосовують в Угорщині. Більшість зазначених країн змушені були підняти ставки ПДВ після кризи 2008 р., що обумовлено вимогами ЄС дотримуватися граничного рівня бюджетного дефіциту, а саме ПДВ є одним з тих податків, який здатний забезпечити надходження до бюджету навіть у період економічної депресії.

Проте можна виділити й загальну тенденцію до підвищення ставок податку на додану вартість. Зокрема, станом на 01.01.1970 р. середня ставка ПДВ в ЄС становила 12,9 % (6 країн запровадили на той час ПДВ), на 01.01.1980 р. – 16,6 % (11 країн), на 01.01.1990 р. – 18,0% (14 країн), на 01.01.2005 р. – 19,6 %.

Через необхідність гармонізації національного законодавства із законодавством ЄС, у вітчизняній науковій літературі висловлюється думка щодо доцільності зниження в подальшому ставки податку до 15%. Втрати бюджету від зниження ставок ПДВ пропонується покрити скороченням пільг зі сплати податку та запровадженням мораторію на надання нових пільг, а також вилученням пільг, які не мають соціальної направленості і надані за галузевою ознакою.

Незважаючи на переваги ПДВ (розподіл податкового тиску між учасниками виробничого процесу, залежність від реального внеску виробника в остаточну вартість товару, специфічність бази оподаткування), даний податок чинить прямий вплив на рівень цін, а тому ступінь зростання ціни залежить від ставки податку. Паралельно з цим зниження ставки податку не означає зворотного впливу на цінову складову товару. Цінам притаманний так званий «ефект храповика», що відображається у їх здатності рухатися у висхідному напрямку. Тому зниження ставки ПДВ за Податковим кодексом призведе до скорочення витрат підприємства та зростання прибутку, але не до зниження цін. Перевагою даної ситуації є зниження податкового навантаження на суб'єктів господарювання та, відповідно, посилення їх інвестиційних можливостей.

Отже, ставка ПДВ в Україні на рівні 20 % відповідає базовому рівню, визначеному в ЄС, хоча середині ЄС ставки ПДВ суттєво відрізняються залежно від країни. Основними питаннями, що дискутуються в наукових колах щодо оподаткування ПДВ, є, в першу чергу, питання щодо зниження основної ставки податку, а також його диференціація. Питання щодо унеможливлення ухилення від сплати податку в більшій мірі було вирішено при запровадженні електронного адміністрування ПДВ.

Симончук Ю. О.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

СПІВРОБІТНИЦТВО ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД ЯК ІНСТРУМЕНТ МІСЦЕВОГО РОЗВИТКУ

Демократизація суспільства та децентралізація влади на основі субсидіарності були і залишаються пріоритетними проблемами в Україні. Важливу роль у цих процесах відіграє реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади.

Актуальність проведення досліджень за означеною тематикою зумовлена важливістю процесів децентралізації та реформування місцевого самоврядування, і пов'язана, насамперед, із необхідністю обґрунтування та оцінювання конкурентних переваг об'єднаних територіальних громад порівняно з традиційними громадами, намаганням довести наявність потужного потенціалу подальшого розвитку об'єднаних територіальних громад в частині організаційно-функціональних факторів розвитку.

Співробітництво територіальних громад являє собою нову форму політики місцевого і регіонального розвитку, яке упродовж останніх років в Україні набуває поширення. Його поява пов'язана з тим, що місцеве самоврядування в Україні сьогодні має низку різного роду проблем, можливі варіанти вирішення яких пропонує саме співробітництво територіальних громад.

Співробітництво має досить великий потенціал, використання якого може бути корисним для забезпечення сталого розвитку територіальних громад, незалежно від того, громади є великими чи малими. Досвід багатьох країн засвідчує, що територіальні громади, зазвичай, ніколи не є абсолютно достатніми, незалежно від їх площі та чисельності населення. Це означає, що співробітництво є актуальною та інноваційною формою діяльності для переважної більшості громад.

Співробітництво може сприяти не лише успішному вирішенню наслідків нераціональної реалізації самоврядних функцій та неефективного використання наявних у територіальних громад ресурсів, але й недосконалої організації територіальної влади. Сутність співробітництва полягає у тому, що територіальні громади на договірній основі об'єднують свої зусилля та ресурси для вирішення існуючих проблем власного розвитку [1, с. 6].

Кінцевою метою співробітництва має бути підвищення якості життя членів громади. Співробітництво є характерним для децентралізованої територіальної адміністративної системи, сутність якого полягає у наступному: чим вищою є ступінь автономії громад, тим більші мають вони можливості до співпраці з іншими заінтересованими територіальними громадами. Головний зміст співробітництва полягає у тому, що його необхідно розглядати як ефективний інструмент покращення якості надаваних послуг, удосконалення менеджменту органів місцевого самоврядування, а також як «перехідну» форму в процесі реформування в Україні місцевого самоврядування та територіальної організації влади.

Зважаючи на дефіцит бюджетних коштів, територіальні громади обирають співробітництво, здебільшого, з економічних міркувань. Передусім, це пов'язано з тим, що невеликі громади часто мають проблеми зі збереженням здатності самостійно надавати певні послуги через брак матеріальних, фінансових та кадрових ресурсів. Їх об'єднання дозволяє знайти більш ефективні підходи щодо вирішення низки питань, долучаючи спільні знання та досвід.

Переважає більшість територіальних громад, які ще не об'єдналися, мають обмежені ресурси для свого розвитку, і бажаючи посилити свій спільний ресурсний потенціал громад, вони організовують співробітництво та вирішують нагальні питання місцевого значення. Під доцільністю співробітництва територіальних громад необхідно розуміти такий його прогнозований чи передбачуваний стан, кількісні та якісні характеристики якого забезпечують чи мають забезпечувати успішне вирішення нагальних проблем у життєдіяльності тих громад, які усвідомлюючи їх наявність, вживають для цього необхідних заходів [2, с. 15].

Основними завданнями співробітництва територіальних громад є підвищення якості послуг, розвиток інфраструктури, а також підвищення ефективності діяльності відповідних органів місцевого самоврядування.

Співробітництво має свою вартість для кожної територіальної громади: воно потребує певних зусиль, фінансування та спільного використання наявних у них ресурсів (кадрів, землі, обладнання, будівель тощо).

Співробітництво є результатом усвідомлено ухваленого відповідним органом місцевого самоврядування рішення, що пройшло через «фільтр» громадських обговорень. Договір про співробітництво є виключно добровільним актом та ніяким чином не нав'язується законом. Це пояснюється тією обставиною, що жодна територіальна громада не може бути примушеною до організації співробітництва всупереч її волі. Поруч з цим, в деяких випадках закон може містити приписи рекомендаційного характеру щодо доцільності пошуку шляхів співпраці.

Нові вигоди для територіальних громад як суб'єктів співробітництва можуть бути різними, наприклад: створення ресурсів для надання послуг, які є недоступними для малих громад, заощадження витрат при наданні певних видів послуг, підвищення якості послуг, краща координація у плануванні майбутнього розвитку, більш ефективна та прозора політика розвитку.

Для того, щоб вирішити проблему демократизації суспільства та децентралізації влади потенційні суб'єкти спочатку мають визначитися із кінцевою метою та завданнями такого співробітництва територіальних громад, а лише тоді з формою співробітництва, що в результаті призведе до досягнення поставленої мети.

Список використаних джерел

1. Організація співробітництва територіальних громад в Україні практичний посібник для посадових осіб місцевого самоврядування. Київ, 2017. 105 с.
2. Журавель Т. В. Міжмуніципальне співробітництво: збірник нормативно-правових та інформаційно-аналітичних документів / Т. В. Журавель, Д. Ю. Записний, Р. П. Чухвицький. Київ, 2015. 154 с.

Стрельбіцька Л. Я.,

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри державно-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

ПРОБЛЕМИ ЗАЛУЧЕННЯ МИРОТВОРЧОГО КОНТИНГЕНТУ ООН У ВІЙСЬКОВОМУ КОНФЛІКТІ В УКРАЇНІ

Ідея введення миротворчого контингенту на окуповану Росією частину Донбасу почала обговорюватися ще з початку 2015 року. Багато експертів вважає введення міжнародних миротворчих сил на окуповану територію Донбасу ледь не панацеєю, яка приведе до встановлення в регіоні миру та його наступної інтеграції до України. Але чи так все просто?

Для реалізації будь-якої миротворчої місії під егідою ООН, потрібне одностайне рішення Ради Безпеки ООН, яка затверджує мандат місії. П'ять постійних членів: Китай, Франція, Росія, Великобританія та США – мають спеціальний статус, що обумовлений правом вето [1] Зважаючи на те, що до складу Ради Безпеки ООН на постійній основі входить Російська Федерація, яка володіє правом вето, що фактично дозволяє їй відкидати проекти будь-яких змістовних резолюцій ООН, незалежно від рівня підтримки, якою користується цей проект.

Так, вето Росією Резолюції щодо невизнання референдуму в Криму 16 березня 2014 р. та за судження анексії Криму заблокувало можливість вирішення українського питання в системі ООН. [2]

Зрозуміло, що Російська Федерація блокуватиме будь-яку резолюцію, що стосується введення миротворчого контингенту на окуповану територію Донбасу, якщо це буде йти врозріз з її інтересами. Росія заінтересована у вирішенні конфлікту на Донбасі тільки на своїх неприйнятних для України умовах. Якщо Україні все ж вдасться подолати право вето Росії, то те, які перспективи слід очікувати розглянемо детальніше.

У першу чергу, залучення миротворчого контингенту ООН слугує дієвим політичним інструментом та свідчить про міжнародну підтримку територіальної цілісності України. Найбільші перспективи в цьому розрізі покладаються на ООН у питанні відновлення довіри населення окупованих територій до української влади та зміну суспільної свідомості населення окупованих «ЛНР» та «ДНР».

Україна вибрала для себе хорватський «сценарій» розгортання місії миротворців ООН у районі Донбасу, в якій ООН досягла досить позитивних результатів.

Більше того, для започаткування справжньої миротворчої операції потрібне рішення Ради Безпеки ООН. Але для того, щоб він почав розглядати це питання, воно спочатку має бути хоча б приблизно означено у «нормандському» чи «мінському» форматі. Однак обидва формати станом на сьогодні зашли у глухий кут та також потребують переформатування, нового означення.

Ефективність розв'язання конфліктів є низькою внаслідок того, що ООН не має власних збройних сил. Виділення та фінансування контингенту ООН залежить від окремих членів цієї організації.

Д. Ріфф підкреслює, що миротворчі операції у сучасному світі справа доволі ризикована, оскільки часто навіть найкращі устремління призводять до трагедій. Причина, на його думку, полягає у тому, що миротворці свідомо чи несвідомо підтримують одну із ворогуючих сторін або «стають іграшкою» в руках держав, що обстоюють власні інтереси у зоні конфлікту [3, с. 2022].

Проте будь-яка миротворча місія в Україні може відбутися лише за згоди, участі та фінансування Російської Федерації, але міжнародне право чітко вказує на те, що Російська Федерація в Україні є агресором і державою-окупантом. Тому миротворча операція неможлива за стандартними сценаріями, а тим паче за планом держави-агресора [4].

Наступним викликом у питанні залучення миротворчого контингенту ООН є саме внутрішній чинник роз'єднаності української сторони. Не зважаючи на те, що вперше ідея залучення миротворчого контингенту ООН прозвучала ще чотири роки назад до цього часу не було узгоджено єдиного варіанту розміщення місії ООН, її складу, чисельності тощо.

Також просування російського сценарію залучення миротворців ООН, може призвести до заморожування конфлікту, а не повернення тимчасово окупованих територій під владу України.

Однією з основних проблем сучасної миротворчої діяльності ООН у доповіді називається зростаючий розрив між очікуваннями світової спільноти (яке вважає, що втручання ООН у конфлікт у принципі має гарантувати його розв'язання) і реальною нездатністю триваючих десятиліттями операцій забезпечити політичне вирішення конфліктів.

Нерідко операції з підтримки миру проводяться в умовах, коли немає або майже немає миру, який можна було б підтримати. У зв'язку з цим у доповіді обґрунтовується одна з рекомендацій, яку можна було б назвати закликом до «політизації» врегулювання конфліктів. Класичний підхід до миротворчості припускає, що завдання міжнародної спільноти, яку представляють ООН, пасивна і складається в «заморожуванні» будь-якого конфлікту, припинення кровопролиття, роз'єднання сторін і надання сторонам «місця і часу» для врегулювання та подальшого досягнення політичного вирішення конфлікту. Водночас ООН, відповідно до принципів неупередженості та рівновіддаленості від сторін конфлікту, не повинна займати будь-які політичні позиції щодо конфлікту або підтримувати будь-які із залучених до нього політичних сил. Незалежна група пропонує ООН зайняти набагато активнішу позицію лідерства в політичному врегулюванні, не лише підтримувати примирення, а і свідомо брати на себе лідерство у веденні переговорів, розробленні компромісів, досягненні політичного рішення [5, с. 34].

Іншими словами, ООН не слід витратити сили і кошти на конфлікти, в яких конфліктуючі сторони не дають ООН стати провідною силою у врегулюванні. Якщо цієї ролі ведучого посередника у ООН немає, тоді створені ООН умови перемир'я можуть легко пропасти даремно, невизначеність і нерозв'язаність конфлікту тягнутимуться роками і десятиліттями, а ООН, витративши величезні зусилля і кошти, не зможе ні дочекатися врегулювання від самих конфліктуючих сторін, ні гідно згорнути операцію.

Такий підхід віддаляє перспективи втручання ООН із повноцінною миротворчою операцією на Сході України. Власна чітка лінія ООН із планом політичного врегулювання може бути проведена швидше в тих конфліктах, у яких сторони конфлікту слабкі політично, а єдиний політичний вектор тиску з боку Ради Безпеки ООН, навпаки, єдиний і сильний. Однак це не випадок конфлікту на Сході України [5, с. 35].

Отже, проблематика залучення миротворчого контингенту ООН полягає, в першу чергу, в постійному ветуванні Російською Федерацією усіх рішень, що суперечать її інтересам у Ради Безпеки ООН. Невизнання міжнародним співтовариством Росії державою-агресором, недостатність фінансових та матеріальних ресурсів ООН, ризики «замороження» конфлікту через мало ефективність інститутів ООН, непостійність поглядів української влади стосовно питання залучення миротворців ООН тощо також призупиняють процес введення миротворців на територію України.

Загалом, реалізація плану щодо залучення миротворців ООН не є швидкою перспективою для України зважаючи, в першу чергу, на привілейований статус Російської Федерації в системі безпекових інституцій ООН.

Список використаних джерел

1. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_010.
2. Єремєєва І.А. Інституційні проблеми сучасної миротворчості (на прикладі ООН) / І.А. Єремєєва // Міжнародна та національна безпека: теоретичні і прикладні аспекти. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/3273/1/55.pdf>.
3. Стасюк С. Регулювання сучасних збройних конфліктів міжнародними гуманітарними засобами / С. Стасюк // Віче. – 2010, – № 24. – С. 2022-2025;
4. Пропозиції до політики щодо врегулювання конфлікту на тимчасово невідконтрольованих територіях на Сході України [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2017/12/Donbas_ALI_PP-.pdf.
5. Іващенко А. М. Аналіз можливих форм і способів проведення миротворчої операції ООН на Сході України / А.М. Іващенко, С.М. Возняк // Збірник наукових праць Центру воєнно-стратегічних досліджень Національного університету оборони України імені Івана Черняхівського. – 2018. – № 2(63). – С. 33-38.



**Секція
цивільно-правових дисциплін**

Балацька О. Р.,

*кандидат юридичних наук, адвокат, старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
ННІ права ім. Малиновського НаУОА*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ТА ДОГОВОРУ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ

Трудовий договір займає особливе місце в трудовому праві. На основі трудового договору виникають трудові відносини працівника з роботодавцем, що неминуче спричиняє включення цих суб'єктів у цілу систему відносин, які регулюються трудовим правом. Статтею 43 Конституції України передбачено право на працю громадян України. Це право визнається за кожною людиною і становить собою можливість заробляти на життя працею, яку людина вільно обирає або на яку вільно погоджується [2]. Право на працю реалізується різними шляхами. Але переважна більшість громадян реалізують це право, влаштовуючись на роботу і, укладаючи при цьому трудовий договір.

Трудовий договір – це юридичний факт, з яким пов'язується виникнення, зміна і припинення трудових правовідносин. Правове, легальне визначення трудового договору закріплене у статті 21 Кодексу законів про працю України, а саме трудовий договір – це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою з підляганням внутрішньому трудовому розпорядку, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечити умови праці, необхідні для виконання роботи, передбаченої законодавством про працю, колективним договором та угодою сторін [1].

З метою мінімізації податків та оптимізації діяльності дедалі частіше підприємства, установи, організації, фізичні особи підприємці, суб'єкти господарювання не наймають працівників за трудовими договорами, а укладають з ними цивільно-правові договори, уникаючи податків із заробітної плати. Така схема мінімізації податків, якщо вона застосована неправильно чи непослідовно, часто призводить до накладення великих штрафів, зокрема за результатами перевірок органів Державної служби України з питань праці. Адже за фактичний допуск працівника до роботи без оформлення трудового договору, зокрема оформленого виданням наказу із повідомленням податкового органу, передбачена відповідальність за ч. 2 ст. 265 КЗпП України та ч. 3 ст. 41 КУпАП України [3].

Слід звернути увагу, що незаконним у даному випадку буде не укладення договорів цивільно-правового характеру. Самі по собі договори цивільно-правового характеру є цілком законними та регулюються нормами цивільного законодавства України, зокрема главами 61, 63 Цивільного кодексу України. Це договір підряду або ж договір про надання послуг. Окрім того, укладення такого договору інколи є більш правильним, аніж трудового договору, наприклад, якщо потреба у виконанні певної роботи виникає час від часу або взагалі раз на рік. Незаконною є власне підміна трудових відносин, тобто оформлення договорів цивільно-правового характеру з ознаками трудового договору, у тому випадку, якщо насправді між сторонами склалися трудові правовідносини та мали би бути укладені трудові договори.

Відтак з'ясування спільних та відмінних ознак трудового договору та договору цивільно-правового характеру має теоретичне значення для науки цивільного та трудового права. Заразом особливим є практичне значення такого розмежування – задля дотримання законодавства про працю усіма роботодавцями в частині оформлення трудових відносин та уникнення помилок під час складання трудових договорів та договорів цивільно-правового характеру.

Про різницю між трудовим і цивільно-правовим договором неодноразово висловлювався Верховний Суд. Так, у рішеннях від 04.07.2018 в справі № 820/1432/17 [4], від 31.10.2018 в справі № 552/5234/16-ц [5], від 08.10.2018 в справі № 553/954/17 [6], від 03.12.2018 в справі № 200/9385/16 Верховний Суд установив, що основною ознакою, яка відрізняє цивільні відносини від трудових, є те, що трудове законодавство регулює процес організації трудової діяльності. Натомість за цивільно-правовим зако-

нодавством процес організації трудової діяльності залишається поза його межами, а метою цивільно-правового договору є отримання певного матеріального результату. Для замовника цивільного договору визначальним є не процес роботи, тобто трудова функція, яка присутня у трудовому договорі, а її результат, тобто, готова, виконана робота. Також не має великого значення те, коли виконавець виконає цю роботу [7].

Згідно з трудовим договором оплачується саме процес роботи, трудова функція працівника, тобто, те, що працівник ходитиме на роботу у визначені години та виконуватиме певний обсяг своїх трудових обов'язків. Працівник повинен в процесі праці виконувати певну міру праці в певну частину робочого часу, дотримуватись правил охорони праці. Наявність результату у роботі працівника, тобто досягнення певних, поставлених роботодавцем задач лежить в площині трудового права, відсутність результатів у роботі працівника є підставою для застосування роботодавцем дисциплінарних стягнень – догани або звільнення. Невиплата ж заробітної плати працівнику, навіть мотивуючи відсутністю результату в роботі (тобто, невиконання роботи працівником або неякісне її виконання) – є грубим порушенням законодавства про працю.

Отже, предметом трудового договору виступає жива праця, тобто сам процес праці. Працівник, який уклав трудовий договір, зобов'язується виконувати певну роботу або займати певну посаду на підприємстві, а власник зобов'язаний забезпечити його цією роботою, надавати засоби виробництва, обладнання, прилади, механізми, приміщення, матеріали, давати конкретне завдання в межах тієї роботи, яка обумовлена трудовим договором. Так, Постановою Верховного Суду від 29.08.2018 в справі № 587/1714/17 установлено, що замовник забезпечував виконавця всім необхідним для виконання роботи, передбаченої цією угодою, що вказує на те, що підприємство організувало трудову діяльність особи та наявність між сторонами трудового договору, а не договору підяду, за яким саме підрядник організовує трудову діяльність і виконує її на власний ризик [8].

Договір цивільно-правового характеру спрямований на виконання стороною договору певного визначеного обсягу робіт, тому його предметом виступає матеріальний результат праці або завдання одноразового характеру. У разі виконання робіт або надання послуг за цивільно-правовим договором: фізична особа, що виконує роботу (надає послуги), не підпорядковується правилам внутрішнього трудового розпорядку, сама організує свою роботу й виконує її на власний ризик; оплачується не процес праці, а його результат; результат оформлюють актами здавання-приймання виконаних робіт (наданих послуг); оплата проводиться на підставі актів; у сторін немає обов'язку стосовно додержання трудового законодавства. При виконанні цивільних договорів нормування праці відсутнє, процес праці не регламентується правом і здійснюється особою самостійно на свій розсуд.

Окрім цього, уклавши трудовий договір працівник включається в штат підприємства і зобов'язаний підкорятися правилам внутрішнього розпорядку. Так, в ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.02.2014 у справі № 6-48920св13 зазначено, що укладені позивачем договори цивільно-правового характеру мають ознаки трудового, оскільки працівники виконують функції за конкретною посадою, а не індивідуально визначену роботу, результати якої можна оформити актами надання-приймання виконаних робіт (наданих послуг), на підставі яких здійснювати оплату [9].

За трудовим договором оплата праці регулюється законодавством про працю, колективним договором, умовами трудового договору. Ризик втраченої, зіпсованої продукції без вини працівника несе власник. Заробітна плата не може бути нижчою за встановлений на законодавчому рівні мінімум. Законом встановлюється структура оплати праці, мінімальна заробітна плата, строки виплати зарплати. У цивільному договорі механізм оплати праці встановлюється угодою сторін.

Підсумовуючи зазначене, можна стверджувати, що трудовий договір та договір цивільно-правового характеру на сьогоднішній день слід розмежовувати. Оскільки перший є інститутом трудового права, тоді як інший – цивільного, виокремлюється ряд притаманних ознак, що різнять ці договори. Сторонами трудового договору виступають найманий працівник і роботодавець, тоді як сторонами договору цивільно-правового характеру – виконавець та замовник або підрядник та замовник. Процес праці як предмет регулювання трудового договору регламентується правовими нормами трудового права різного рівня – від централізованого до локального та зумовлює специфіку даних відносин щодо нормування та оплати праці, відповідальності за порушення правил трудової дисципліни, прав та обов'язків як працівника, так і роботодавця.

Список використаних джерел

1. Кодекс законів про працю України. Закон № 322-VIII від 10.12.71 ВВР, 1971, додаток до № 50, ст. 375 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 19.03.2020).

2. Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 19.03.2020).

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 – 212-21). Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984, додаток до № 51, ст. 1122 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/sp:side> (дата звернення: 19.03.2020).

4. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 04 липня 2018 року у справі № 820/1432/17 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75148848> (дата звернення: 19.03.2020).

Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 31 жовтня 2018 року у справі № 552/5234/16-ц URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77586706> (дата звернення: 19.03.2020).

Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 08 жовтня 2018 року у справі № 553/954/17 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77090152> (дата звернення: 19.03.2020).

Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 03 грудня 2018 року у справі № 200/9385/16 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78298867> (дата звернення: 19.03.2020).

Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного цивільного суду від 29 серпня 2018 року у справі № 587/1714/17 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76441698> (дата звернення: 19.03.2020).

Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05 лютого 2014 року у справі № 6-48920св13 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/37018812> (дата звернення: 19.03.2020).

Блащук Т. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА, адвокат*

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА ЖИТТЯ ТА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ

Постановка проблеми. Конституція України серед фундаментальних прав людини визнає та охороняє право на життя (стаття 27) та право на безпечне для життя і здоров'я довкілля (стаття 50). Цивільний кодекс України відносить вказані права до особистих немайнових прав фізичної особи, що забезпечують природне існування людини. Право на безпечне довкілля та право на життя є взаємопов'язаними. При цьому питання про ступінь і характер такого взаємозв'язку є не достатньо дослідженим.

Особисті немайнові права фізичної особи, в тому числі права на життя та права на безпечне для життя і здоров'я довкілля були предметом дослідження таких вітчизняних науковців як В. Басюк, В. Луць, М. Малєїна, О. Пунда, М. Стефанчук, Л. Федюк та ін.

Визначення співвідношення права фізичної особи на життя та на безпечне для життя і здоров'я довкілля є метою цієї доповіді.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до статті 27 Конституції України кожна людина має невід'ємне право на життя [1]. Цивільний кодекс України у статті 281 дає тотожне визначення [2]. Стаття 50 Конституції України вказує, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Зміст цього права розкривається у статті 293 Цивільного кодексу України і включає право на достовірну інформацію про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її збирання та поширення. Так само до змісту цього права можна віднести передбачене статтею 282 Цивільного кодексу України право на усунення небезпеки, яка загрожує життю та здоров'ю.

Декларація Конференції Організації Об'єднаних Націй з проблем оточуючого людину середовища від 16.06.1972 у статті 1 проголошує, що людина є творінням і творцем оточуючого середовища, яке забезпечує її фізичне існування та має вирішальне значення для здійснення основних прав людини, включаючи навіть право на життя. У першому принципі вказаної Декларації. Далі декларація у першому принципі проголошує, що людина має основне право на свободу, рівність та сприятливі умови життя у оточуючому середовищі, якість якого дозволяє вести гідне та процвітаюче життя [3].

Таким чином, міжнародні акти та основний закон наголошують на тому, що реалізація права на права життя залежить від сприятливого оточуючого середовища. Такої ж думки дотримуються і науковці, які вказують, що безпечне середовище є необхідною умовою розвитку живого організму, життя загалом [4, с. 77] і для забезпечення життя і здоров'я людини, необхідно, щоб природні умови, в яких проживає (перебуває) людина були безпечними [5, с. 20].

Право на життя є поняттям складним і багатогранним і не вдаючись до його ґрунтовного дослідження зазначу, що це основне фундаментальне право людини, яке закріплено у багатьох універсальних та регіональних міжнародно-правових документах та у конституціях більшості держав світу. Разом з тим, на думку Р. Майданика, «право фізичної особи на життя необхідно вирізняти від близьких з ним за рядом ознак прав фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля, на охорону здоров'я та медичну допомогу, на повагу до гідності фізичної особи» [6, с.10].

Право людини право на безпечне для життя і здоров'я довкілля являє собою юридичну можливість проживати в такому середовищі, яке не заподіює шкоди її здоров'ю і життю, є безпечним, таким що не заподіює шкоди. Зміст цього права як суб'єктивного цивільного права включає по-перше, право проживати (перебувати) в сприятливому оточуючому середовищі, безпечному для життя і здоров'я людини; по-друге, право вимагати від інших осіб усунення будь-яких небезпек (перешкод) при здійсненні цього права у встановленому законодавством порядку; по-третє, право захист, включаючи можливість звернення за захистом до відповідних державних органів та осіб, а також можливість самозахисту.

Оточуюче середовище є безпечним за умови, що воно відповідає юридично встановленим критері-

ям, основні з яких визначені у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» [7] та Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» [8].

Людина як біологічна та соціальна істота не може існувати за умов, що оточуюче середовище не є безпечним.

Таким чином, на основі викладеного матеріалу можна зробити такі висновки. Право на життя та право на безпечне для життя і здоров'я довкілля відносяться до фундаментальних прав (прав першого покоління), які є з одного боку самостійними і водночас взаємозалежними. Не можливо реалізувати право на життя не забезпечивши безпечне для життя і здоров'я довкілля. Право на безпечне для життя і здоров'я довкілля включає в себе можливість жити у сприятливому оточуючому середовищі, яке в свою чергу впливає на якісні характеристики права на життя.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96ВР. Законодавство України: база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 19.03.2020).

2. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 12.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 14.03.2020).

3. Декларація Конференції Організації Об'єднаних Націй з проблем оточуючого людину середовища від 16.06.1972. Законодавство України: база даних / Міжнародні організації та органи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_454 (дата звернення: 14.03.2020).

4. Ільченко Н.В., Гурська В.Т., Чумакова Т.Л., Романюк Н.В. Безпечне довкілля – наше право чи обов'язок. Екологія та природокористування. 2011. Випуск 14. С. 76-85.

5. Іванюшенко В.В. Право людини і громадянина на безпечне для життя і здоров'я довкілля: поняття та зміст. Правничий вісник Університету «Крок». 2010. Випуск 6. Том 1. С. 17-23.

6. Майданик Р. Право фізичної особи на життя: поняття, елементи, виникнення і припинення. Публічне право. 2016. № 3 (23). С. 9-20.

7. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 26.06.1991 р. № 1264-XII. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 18.12.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12> (дата звернення: 19.03.2020).

8. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII // Відомості Верховної Ради України, 1993 р., N 4, ст. 19.

Войчишин О. В.,

аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ЗАСТОСУВАННЯ ІНОЗЕМНОГО ПРАВА У КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРАХ

Глобалізаційні процеси в світі та інтенсивна інтеграція економіки України в європейське економічне товариство спричиняє поживлення ділової активності іноземних інвесторів в Україні. Інвестори, в першу чергу, зацікавлені у побудові надійної та зрозумілої для них корпоративної структури свого бізнесу. В цьому контексті, інвестори зацікавлені не лише в укладенні корпоративного договору, а й у підпорядкуванні його праву юрисдикції, яка для них є більш передбачуваною та зрозумілою. Також, така опція може бути цікавою і для учасників юридичних осіб – громадян України. Саме тому актуальним є аналіз питання про можливість підпорядкування корпоративного договору іноземному праву.

На сьогодні ні норми Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», ні норми Закону України «Про акціонерні товариства» не містять ні прямого дозволу, ні прямої заборони підпорядковувати корпоративні договори іноземному праву. Хоча саме норми цих актів є спеціальним по-відношенню до корпоративних договорів.

Однак, оскільки корпоративні договори до 2009 року прямо не регулювалися законами, деякі питання знаходили відображення у позиціях вищих судів України. Так, у Постанові Пленуму Верховного Суду України №13 від 24.10.2008 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів», зазначається про заборону підпорядковувати корпоративний договір іноземному праву. Зокрема, відповідно до абз. 2, п. 9 Постанови, *«у разі укладення акціонерами – іноземними юридичними або фізичними особами – угоди (правочину) про підпорядкування відносин між акціонерами, а також між акціонерами та акціонерним товариством щодо діяльності товариства, іноземному праву, такий правочин є нікчемним у силу статті 10 Закону України «Про міжнародне приватне право» [2].* Така ж позиція висловлена в п. 6.4 Рекомендацій Президії ВГС України N04-5/14 від 28.12.2007 року «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин», а саме: *«умова договору між акціонерами (учасниками) зареєстрованого в Україні товариства про підпорядкування відносин з управління товариством іноземному праву є нікчемною».*

Ми проаналізували судову практику та виявили, що суди нижчих інстанцій не відступали від позиції вищих судів. Як наслідок, можна говорити про формування системної практики, наприклад:

1) Господарський суд м. Києва у справі №5011-62/8101-2012 зазначив, що до корпоративного спору повинне застосовуватись право України, хоча договір між учасниками передбачав застосування права Англії [4];

2) У справі №58/383 Господарський суд м. Києва визнав нікчемним договір акціонерів в силу ст. 10 Закону України «Про міжнародне приватне право», оскільки договір передбачав застосування права іноземної держави [5];

3) У справі №910/21992/13¹ Господарський суд міста Києва визнав недійсним рамковий договір купівлі-продажу акцій, укладений між акціонерами та підпорядкований праву Англії. Окрім вищезазначених позицій вищих судів, Господарський суд у цій справі також зазначив, що корпоративний спір належить до виключної компетенції господарських судів. Господарський процесуальний кодекс, в свою чергу не передбачає застосування іноземного законодавства [6].

Таким чином, суди України підтримують практику сформовану вищими судами щодо заборони підпорядкування корпоративних договорів іноземному праву. Крім того, із наведених справ можна зробити висновок, що суди трактують заборону на підпорядкування іноземному праву як абсолютну – не допускаючи підпорядкування іноземному праву будь-яких положень корпоративного договору.

Така практика дещо обмежує гнучкість корпоративних договорів та не відповідає практиці поширеній на наднаціональному рівні (директив і регламентів) Європейського Союзу (надалі – «ЄС»).

¹ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51869382>

Підпорядкування корпоративного договору іноземному праву в ЄС теж є приводом для дискусій між науковцями.

По-перше, це концепція *lex societatis* – особистого закону юридичної особи. Як відмічає К. Ксеш, концепція означає, що до питань, які віднесені до внутрішньої діяльності юридичної особи, повинен застосовуватись особистий закон юридичної особи (як правило, законодавство місця реєстрації). Наприклад, до таких питань віднесено: порядок призначенні директора, проведення загальних зборів, діяльність органів управління юридичної особи, прийняття рішень загальними зборами, обов'язки учасників перед товариством. Однак, варто відмітити, що перелік питань, які належать до внутрішньої діяльності, не є чітко визначеним. Як наслідок, це спричиняє дискусії та складнощі при їх визначенні, а тому в кожній ситуації необхідно проводити окремий аналіз умов корпоративного договору. [1, с. 88-89]

По-друге, окрім *lex societatis*, корпоративний договір може містити суто договірні положення між учасниками, тому також може застосовуватись міжнародне приватне право. Римський Регламент I (який діє у ЄС) виключає застосування вибору права до відносин зі створення (ліквідації) юридичної особи, її внутрішньої організації. Однак, К. Ксеш відмічає що під таке виключення не потрапляють корпоративні договори, які створюють обов'язки виключно для учасників і не стосуються внутрішньої організації юридичної особи, тобто не створюють зобов'язань для самої юридичної особи. Аргументуючи таку позицію, К. Ксеш посилається на пояснювальну записку авторів регламенту. [1, с. 91-92]

Отже, в ЄС підпорядковувати корпоративний договір іноземному праву не забороняється, проте варто враховувати суттєві обмеження.

Таким чином, заборона на підпорядкування корпоративного договору іноземному праву не відповідає кращим практикам-тенденціям ЄС. Ситуація може бути виправлена шляхом на внесення змін до ключових нормативних актів або формування нової правової позиції Верховного Суду.

Саме тому ми цілком підтримуємо зміни, які пропонуються законопроектом №2493. Зазначеним проектом, планується передбачити можливість здійснювати вибір право для корпоративного договору, за умови дотримання положень Закону України «Про міжнародне приватне право». Зазначені зміни стосуватимуться як до акціонерних товариств, так і до товариств з обмеженою відповідальністю [3]. Ми вважаємо, що такі зміни дозволять привести правове регулювання корпоративних договорів щодо вибору іноземного права у відповідність до європейської практики.

Список використаних джерел

1. Mock S., Csach K., Havel B. International Handbook on Shareholders' Agreements: Regulation, Practice and Comparative Analysis. Berlin; Boston, MA: De Gruyter. 2018 – p. 679;
2. Постанова Пленуму Верховного Суду України №13 від 24.10.2008 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16> (дата звернення: 19.04.2020);
3. Проект Закону про акціонерні товариства № 2493 від 25.11.2019 року. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67468 (дата звернення: 19.04.2020);
4. Рішення Господарського суду м. Києва у справі №5011-62/8101-2012 від 06.06.2014 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39083574> (дата звернення: 19.04.2020);
5. Рішення Господарського суду м. Києва у справі №58/383 від 02.03.2012 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21658107#> (дата звернення: 19.04.2020);
6. Рішення Господарського суду м. Києва у справі №910/21992/13 від 06.10.2015 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51869382> (дата звернення: 19.04.2020).

Заика Ю. А.,

доктор юридических наук, професор, главный научный сотрудник отдела проблем частного права Научно-исследовательского института частного права и предпринимательства имени академика Ф. Г. Бурчака НАПрН Украины

ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ПРИЗНАНИЯ ЗАВЕЩАНИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ В КОНТЕКСТЕ РЕКОДИФИКАЦИИ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Нормы наследственного право Украины благодаря реформе гражданского законодательства, завершившейся принятием в 2003 г. Гражданского кодекса Украины (далее ГК Украины) многие годы практически остаются неизменными. В то же время дальнейшее развитие правовой доктрины, правоприменительная практика обуславливают необходимость пересмотра и уточнения отдельных положений некоторых институтов наследственного права в контексте сегодняшней рекодификации. Одним из таких институтов является наследование по завещанию, и, в частности, признание завещания недействительным.

Наследники как по закону, так и по завещанию нередко считают себя обделенными, а составленное завещание несправедливым. Число состоятельных граждан растет, расширяется круг объектов наследственного правопреемства и получение наследства позволяет иногда разрешить возникающие личные, семейные или «предпринимательские» вопросы. Судебные дела, связанные с признанием завещания недействительным, достаточно специфическими по своему характеру, поскольку при их рассмотрении отсутствует наиболее заинтересованное лицо – завещатель. Особенность завещания заключается в том, что гражданско-правовые последствия по этой сделке наступают не после надлежащего волеизъявления в соответствующей форме, а лишь после смерти лица, совершившего эту сделку. Поэтому отдельные основания, связанные с признанием сделки недействительной, на него могут и не распространяться. Завещание – это типичная односторонняя сделка, которая считается заключенной с момента ее надлежащего оформления. Но юридические основания этой сделки зависят от наступления обязательного юридического факта – смерти лица, ее совершившей.

Лицо, составившее завещание, в силу естественных причин и особенностей этой сделки никакой выгоды не получает, да и само завещание в любой момент можно отменить, изменить, а главное – правовые последствия, связанные с составлением завещания, наступают только после смерти завещателя. До его смерти эта сделка никого ни к чему не обязывает, даже если нарушена тайна завещания, и лицо, в пользу которого завещание составлено, узнало о его содержании. Действующее законодательство не содержит специальных оснований признания завещания недействительным, поэтому оно может быть признано недействительным при нарушении общих условий действительности сделки.

Завещание является абсолютно недействительным с момента его совершения в случаях, когда: а) завещание составило лицо, признанное в судебном порядке недееспособным, или не достигшее возраста завещательного дееспособности; б) завещание не подписано завещателем или по его просьбе подписано лицом, не имеющим на это право; в) завещание удостоверено лицом, не имеющему на это полномочий.

Завещание может быть признано недействительным в определенной части, если: а) завещатель лишил права на наследство обязательных наследников; б) распорядился всем имуществом, хотя ему принадлежала лишь часть (например, не учел доли супругов в общем имуществе супругов); в) условия получения наследства противоречат законодательству, ограничивают правоспособность наследника, являются аморальными или невыполнимыми.

Основания признания завещания недействительным могут быть установлены и после открытия наследства: а) составление нового завещания, отменяющего предыдущее; б) установление обстоятельств, искаживших волю завещателя на момент заключения завещания (насилие, обман, ошибка); в) установление факта, что на момент составления завещания завещатель не способен был осознавать значение своих действий и руководить ими.

Правовые последствия признания завещания недействительным предусмотрены ч. 4 ст. 1254 ГК Украины. Ранее составленное завещание признается действительным, но только в том случае, если

новое завещание признано недействительным как составленное дееспособным физическим лицом, которое на момент его составления не понимало значения своих действий и (или) не могло руководить ими (ст. 225 ГК Украины) или же завещание составлено вследствие насилия (ст. 231 ГК Украины). Признание завещания недействительным по иным основаниям не восстанавливает силу предыдущего завещания. Именно к такому выводу можно прийти при буквальном толковании приведенной выше правовой нормы.

Однако логику законодателя сложно понять. Почему признанию недействительным нового завещания не всегда восстанавливает силу предыдущего? Условиями действительности завещания является свободное и сознательное волеизъявление завещателя и удостоверение в надлежащей форме такого волеизъявления. На завещание распространяются и классификация недействительных сделок на ничтожные и оспариваемые. В зависимости от оснований недействительности завещания оно может быть, как ничтожным, так и оспоримым. Правовые последствия признания завещания недействительным не могут зависеть от оснований признаний завещания недействительным в противном случае может искажаться воля завещателя. Скажем, находясь в неприязненных отношений со своими детьми, лицо составило завещание в пользу внука, а после рождения внучки составил новое завещание и разделило наследство между этими наследниками поровну. Но в новом завещании, составленном во время излечения в больнице и удостоверенном дежурным врачом, отсутствовала подпись завещателя, и оно было признано недействительным. К сожалению, как свидетельствует судебная практика, именно эта категория должностных лиц допускает больше всего нарушений установленных требований оформления завещания. Однако и такое ничтожное по своей правовой природе завещание, также отменяет предыдущее, и поскольку на момент открытия наследства все завещания недействительны к наследованию призывается первая очередь наследников по закону, к которым внуки не относятся. Таким образом наследство получают нерадивые дети чего и пытался избежать завещатель.

Согласно ч.1 ст.216 ГК Украины недействительная сделка не создает юридических последствий, кроме тех, которые связаны с нею. Из этой нормы вытекает и вывод, что любое завещание, признанное в судебном порядке недействительным независимо от оснований такого признания не может отменять предыдущее завещание. Недействительное завещание – это акт который не существует, а несуществующий акт не может обуславливать наступление никаких правовых последствий.

Предлагается изложить часть 4 ст. 1254 ГК Украины в следующей редакции: «Если новое завещание, составленное завещателем, было признано недействительным, восстанавливается действительность предыдущего завещания». И это представляется вполне логичным поскольку завещатель изложил свою последнюю волю и в установленном порядке ее не изменил.

Максимчук О. О.,

аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ДО ПИТАННЯ ПРО ЕКОНОМІЧНІ СТИМУЛИ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІНОСИН

Результати досліджень показують, що під дією природного та антропогенного впливу якість земель як природного ресурсу, що використовуються в якості засобу виробництва в сільському господарстві, погіршується. Свідченням цього є оприлюднена в офіційних документах відповідна статистика, згідно з якою в Україні станом на червень 2017 року нараховувалось понад 1,1 млн. гектарів деградованих, малопродуктивних та техногенно забруднених земель, які підлягають консервації, 143,4 тис. гектарів порушених земель, які потребують рекультивациі, та 315,6 тис. гектарів малопродуктивних угідь, які потребують поліпшення [1]. З метою запобігання таким деградаційним процесам, які значною мірою погіршують якість даних земель, а отже і продуктивність ґрунтів держава запровадила систему економічних стимулів спрямованих не лише на раціоналізацію використання, а і на охорону земель. Так, норми глави 35 Земельного кодексу України закріплюють перелік спеціальних заходів, реалізація яких державою має стимулювати носіїв земельних прав до раціонального використання та охорони земель. Одним із таких стимулів виступає сьогодні передбачене п. «в» ст. 205 Земельного кодексу України звільнення від плати за земельні ділянки, що перебувають у стадії сільськогосподарського освоєння або поліпшення їх стану згідно з державними та регіональними програмами [2].

Як свідчить системний аналіз норм чинного земельного та податкового законодавства, процедура реалізації зазначеного засобу характеризується наявністю певних недоліків та протиріч. Вказане зумовлено в першу чергу відсутністю єдиного Порядку економічного стимулювання заходів щодо використання та охорони земель і підвищення родючості ґрунтів, який мав би бути встановлений Кабінетом Міністрів України відповідно до ч.4 ст. 27 Закону України «Про охорону земель» [3], а також певною неузгодженістю норм земельного та податкового законодавства.

Під сільськогосподарським освоєнням, яке підкреслюється у спеціальній літературі, слід розуміти складний просторово-часовий процес, що полягає у насиченні певної території, зайнятої землями, придатними для сільськогосподарського виробництва, об'єктами та видами сільськогосподарської діяльності людини [4, с. 198].

Із аналізу законодавчих приписів випливає, що сутність поліпшення стану земель (земельні поліпшення) полягає у зміні якісних характеристик земельної ділянки внаслідок розташування в її межах будинків, будівель, споруд, об'єктів інженерної інфраструктури, меліоративних систем, багаторічних насаджень, лісової та іншої рослинності, а також внаслідок господарської діяльності або проведення певного виду робіт (зміна рельєфу, поліпшення ґрунтів тощо) [5; 6; 7]. До якісних змін, наприклад, у ґрунтовому покриві відносять здійснення на них окремих (або системи) меліоративних заходів, до яких належать гідротехнічні (осушення, зрошення), культуртехнічні (корчування кущів, вирівнювання, залуження), хімічні (вапнування, гіпсування), агролісотехнічні (захист від ерозії, накопичення вологи), агротехнічні (плантажна оранка, щільовання, глибоке розпушення) [8]. Так, поліпшення земель для сільськогосподарських та лісгосподарських потреб включає в себе: поліпшення малопродуктивних угідь шляхом нанесення родючого шару ґрунту, культивування сидеральних культур; докорінне та поверхневе поліпшення сіножатей та пасовищ; безполіцейвий обробіток ґрунту, землювання щільовання ріллі, сіножатей, пасовищ, глибоке розпушування запливаючих ґрунтів; внесення мікробіологічних препаратів, регуляторів росту рослин, мікродобрив, торфу та торфокомпостів, сапропелю, озерних та річкових мулів, проведення хімічної меліорації ґрунтів (вапнування, гіпсування) та інших заходів зі збереження та підвищення родючості ґрунтів; розкорчовка списаних багаторічних насаджень [9]. Слід зауважити, що така зміна якісних характеристик земельної ділянки повинна бути доцільною, обґрунтованою, і як впливає зі змісту ст. 205 Земельного кодексу України, має узгоджуватись із відповідними програми використання та охорони земель, серед яких закон розрізняє загальнодержавні та регіональні.

Втім, закладений у п. «в» ст. 205 Земельного кодексу України стимулюючий вплив на землевласників та землекористувачів до поліпшення якості земельних ділянок фактично нівелюється у зв'язку із

неузгодженістю даної норми із ст. 283 Податкового кодексу України, яка звільняє від сплати земельного податку лише за сільськогосподарські угіддя, що перебувають у тимчасовій консервації або у стадії сільськогосподарського освоєння [10]. В той же час звільнення від земельного податку за інші категорії земельних ділянок, а також за земельні ділянки, що перебувають на стадії поліпшення їх стану податкове законодавство сьогодні не передбачає. Така невідповідність норм земельного та податкового законодавства унеможливує втілення в життя положення про звільнення від плати за земельні ділянки, що перебувають у стадії поліпшення їх стану. Наявність цієї ситуації позбавляє землевласників та землекористувачів реальних економічних стимулів здійснювати заходи, спрямовані на позитивну зміну якісних характеристик земельної ділянки.

Вказану проблему вбачається доцільним вирішити наступним чином:

1. Включити до переліку земельних ділянок, які не підлягають оподаткуванню земельним податком відповідно до ст. 283 Податкового кодексу України ділянки, що перебувають у стадії поліпшення їх стану згідно з державними та регіональними програмами, доповнивши цю статтю відповідним підпунктом 283.1.9.

2. З метою забезпечення прозорості процедури звільнення зазначених земельних ділянок від оподаткування на відповідний строк та уникнення непорозумінь із фіскальними органами в процесі справляння податку за землю доцільним видається внесення змін до ст.15 Закону України «Про Державний земельний кадастр», у якій до переліку відомостей про земельні ділянки додати інформацію про перебування земельної ділянки на етапі сільськогосподарського освоєння чи поліпшення її стану.

3. Зобов'язати органи Держгеокадастру надавати фіскальним органам відомості про перебування земельної ділянки на етапі сільськогосподарського освоєння чи поліпшення її стану відповідно до п. 286.1. Податкового кодексу України та Порядку взаємодії органів виконавчої влади щодо обміну інформацією, необхідною для обчислення і справляння плати за землю, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України №1066 від 1 серпня 2006 року, до якого теж внести відповідні зміни.

Запровадження зазначених змін буде одним із дієвих стимулюючих факторів для землевласників та землекористувачів замість виснаження ґрунтів, задля досягнення максимального прибутку здійснювати, у разі потреби, сільськогосподарське освоєння або поліпшення їх якісного стану за рахунок звільнення від сплати земельного податку.

Список використаних джерел

1. Стратегія удосконалення механізму управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 7 червня 2017 р. № 413. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2017-%D0%BF#n12>.
2. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3–4. Ст. 27. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2768-14_2.
3. Про охорону земель, Закон України від 19 червня 2003 року № 962-IV. Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 39, ст.349. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-15>.
4. Майстер А. Оцінка факторів сільськогосподарського освоєння території Волинської області. *Часопис соціально-економічної географії*. 2014. Вип. 16. С. 198-201. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chseg_2014_16_33
5. Про оренду землі, Закон України від 06 жовтня 1998 року № 161-XIV. Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 46-47, ст.280. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#n10>
6. Постанова Кабінету Міністрів України «Про експертну грошову оцінку земельних ділянок» від 11 жовтня 2002 року №1531. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1531-2002-п>
7. Про оцінку земель, Закон України від 11 грудня 2003 року № 1378-IV. Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 15. ст.229. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1378-15>
8. Беседа О.Л., Чепець О.Г. Капітальні витрати на поліпшення земель як об'єкт бухгалтерського обліку. URL: http://www.rusnauka.com/11_EISN_2011/Economics/7_84739.doc.htm
9. Роз'яснення щодо раціонального використання коштів, що надходять в порядку відшкодування втрат сільськогосподарського та лісогосподарського виробництва. Головне управління Держгеокадастру в Херсонській області. 08 травня 2015 року. URL: <http://khersonska.land.gov.ua/роз'яснення-щодо-раціонального-викор/>
10. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

Маріц Д. О.,

доктор юридичних наук, доцент, в.о. завідувача кафедри публічного права Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ

В останній час, в юридичній науковій літературі з'являються слова, які мають іноземне походження. Так, і слово «приватність» іноді правники замінюють на слово «прайвесі», що по суті є синонімом. В англійській мові слово «privacy», охоплює всі сфери приватного життя людини, і як свідчать сучасні публікації, науковці доволі часто використовують слово «прайвесі», аніж інші усталені юридичні терміни. Розвиток науки і техніки, інформаційних технологій, їх використання у професійній діяльності, окремих структур, чи за замовленням зацікавлених осіб, є тим інструментом, який дозволяє свідомо, з наперед визначеною метою втручатись в приватне життя особи [с. 177]. Так, Е. Сноуден у відео зверненні зазначив, що «...дитина, яка народжується у наш час, виросте без будь-якого уявлення про те, що таке приватність. Такі люди ніколи не знатимуть, що це, вони не матимуть навіть шансу на незафіксовану думку». Саме тому, приватне життя людини потребує особливого захисту у зв'язку із новими технічними можливостями, які з'являються у наш час. Звісно, окреслена сфера прав є доволі широкою, і її можна розглядати з двох боків: як існування людини в реальному і віртуальному світі. Останнє передбачає збереження анонімності в Інтернет, тобто «використання шифрування особистих даних і засобів комунікації повинні розцінюватися як частина прав людини. До такого висновку дійшла Рада з прав людини Організації об'єднаних націй, яка представила звіт засідання, присвяченого анонімності та шифруванню в Інтернеті»[2]. Водночас, така свобода з одного боку, і начебто захищеність з іншого, створює чимало інших правових проблем, які потребують вирішення. Зокрема, нами у ряді публікацій вже аналізувались питання пов'язані із зловживанням правом, захистом честі, гідності, ділової репутації осіб, чий права були порушені через опублікування недостовірних або неправдивих відомостей в Інтернет.

Натомість, особливість права людини на приватне життя полягає у тому, що воно є недоторканим і гарантується з боку держави від будь-якого втручання інших осіб. Втім незважаючи на декларативні положення як національного так і міжнародного законодавства, сфера приватного життя фізичної особи є вкрай вразливою. Оскільки право на приватність взаємопов'язано із правом на інформацію, яке також гарантується Основним Законом України так і спеціальними нормативно-правовими актами. Тобто, в процесі реалізації прав одних осіб може відбуватися порушення прав інших, і тому найскладнішим завданням у процесі правозастосування є знаходження балансу інтересів всіх осіб таких відносин. Ми маємо на увазі питання правового регулювання визнання інформації суспільно необхідною, коли з одного боку йдеться про право на доступ до інформації, а з іншого висвітлюються аспекти приватного життя інших осіб. Водночас Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) виробив критерії, які необхідно враховувати при розгляді справ, які зачіпають приватні права: внесок матеріалу у публічну (суспільну) дискусію (наприклад, якщо публікація стосується політичних питань або злочинів); статус особи (ким вона є – приватним індивідом, чи публічною фігурою (особою)); метод отримання інформації (добросовісність, авторитетність джерел інформації); попередня поведінка особи, про яку йшлося (наприклад, надання нею коментарів); наслідки публікації [3].

На сьогодні, приватні права людини за Цивільним кодексом України відносяться до інституту особистих немайнових прав, частина яких належить до прав, що забезпечують природне існування фізичної особи (ст.ст. 285, 286, 287, 290, 291) і прав, що забезпечують соціальне буття фізичної особи (ст.ст. 295–309). Однак, регулювання деяких особистих прав знаходиться на межі норм права і моралі. На наш погляд, право на приватність складається формально з двох частин : внутрішньої і зовнішньої. Зовнішня – передбачає пряму заборону втручання у приватне життя і будь-якого контролю з боку держави, і внутрішня – коли особа, самостійно і добровільно щодо себе розкриває певну інформацію. Морально-етична сторона таких відносин може характеризуватися участю третіх осіб, які володіють

певною інформацією щодо певної особи однак в силу професійних, службових обов'язків, зобов'язані зберігати її в таємниці.

Так, частково ми торкнулися питання «публічна особа», коли звернулись до практики ЄСПЛ. Наразі правовий статус публічної особи у національному законодавстві залишається відкритим, оскільки визначення цього поняття міститься в різних за сферою дії і юридичною силою нормативно-правових актах. Тому, права людини у сфері приватного життя і права на інформацію, незважаючи на велику кількість наукових праць, потребують вивчення з точки зору теоретичних положень, які мають збагатити доктрину вітчизняного права так і з практичної, зокрема шляхом вивчення практики ЄСПЛ та її застосування при постановленні рішень національними судами України.

Список використаних джерел

1. Маріц Д.О. Право фізичної особи на інформаційну приватність. Матеріали другої Всеукраїнської науково-практичної конференції: *Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного та ІТ права*. (Львів, 27–28 жовтня 2017 р). Львів. Юрид. ф-т Львів. Нац. ун-ту ім. І. Франка, 2017. С. 177–181.

2. Анонімність в Інтернеті належить до прав людини – ООН. *Закон і бізнес*. 2015. URL: https://zib.com.ua/ua/116597-anonimnist_v_interneti_nalezhit_do_prav_lyudini_-_oon.html (дата звернення 03.04.2020 р.).

3. Питання Інтернет-приватності у рішеннях Європейського суду з прав людини: тенденції останніх років. Реанімаційний пакет реформ. 2019. URL: <https://tpr.org.ua/news/pytannia-internet-pryvatnosti-u-rishenniakh-evropeys-koho-sudu-z-prav-liudyny-tendentsii-ostannikh-rokiv/> (дата звернення 03.04.2020 р.).

Орловська Я. Б.,

аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

СТРУКТУРА ОСОБИСТОГО НЕМАЙНОВОГО ПРАВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ

Постановка проблеми. Право фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля на сьогоднішній день є одним із найактуальніших тем для дослідження серед усіх прав третього покоління, які за своєю природою з'явилися відносно нещодавно. Однак, для поглибленого вивчення даного права необхідно дослідити його структуру, що в подальшому дасть змогу більш детально розкрити суть права, встановити його роль у системі координат української правової системи, що сприятиме розумінню та розвитку права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля як у межах національного законодавства, так і міжнародного права.

Питання характеристики права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля було предметом дослідження таких вітчизняних науковців як В. Андрейцев, Л. Федюк, М. Шульга та ін. Проте, залишається недостатньо дослідженою проблема визначення змісту та структури цього права.

Визначення структури особистого немайнового права фізичної особи на безпечне для життя та здоров'я довкілля є метою цієї доповіді.

Виклад основного матеріалу дослідження. Структура (від латинського «structure» – будова, розташування, порядок) – це відображення певних взаємозв'язків, взаємне розташування частин системи, її будови. Система може бути представлена звичайним перерахуванням елементів, або «чорним ящиком», але найчастіше при дослідженні об'єкта таке подання є недостатнім, оскільки потрібно з'ясувати, що собою являє об'єкт, що в ньому забезпечує виконання поставленої цілі, одержання необхідних результатів. У цих випадках систему відображають шляхом розподілу на підсистеми, компоненти, елементи із взаємозв'язками, які можуть носити різний характер, і вводять поняття структури [1, с. 130].

Відштовхуючись від даного визначення, можна прийти до висновку, що задля дослідження структури права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля необхідно проаналізувати усі складові даного права.

Право фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля, насамперед, гарантовано статтею 50 Конституції України, де передбачено, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди [2]. Варто зазначити, що законодавець присвятив цьому окрему норму у Конституції, наслідком чого стала подальша еволюція права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля в українському законодавстві.

Стаття 50 Конституції України не розкриває структуру права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я. Система елементів, які складають структуру досліджуваного права міститься у Цивільному кодексі України та Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища». Зокрема, стаття 293 Цивільного кодексу України надає розгорнуте визначення права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Так, фізична особа має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, право на достовірну інформацію про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її збирання та поширення [3]. Стаття 9 розділу II Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища містить такі елементи права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля, як право на безпечне для його життя та здоров'я навколишнє природне середовище; участь в обговоренні та внесення пропозицій до проектів нормативно-правових актів, матеріалів щодо розміщення, будівництва і реконструкції об'єктів, які можуть негативно впливати на стан навколишнього природного середовища, внесення пропозицій до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, юридичних осіб, що беруть участь в прийнятті рішень з цих питань; участь в розробці та здійсненні заходів щодо охорони навколишнього природного середовища, раціонального і комплексного використання природних ресурсів; здійснення загального і спеціального використання природних ресурсів; об'єднання в громадські природоохоронні формування; вільний доступ до інформації про стан навколишнього природного середовища (екологічна інформація) та вільне отримання, ви-

користання, поширення та зберігання такої інформації, за винятком обмежень, встановлених законом; участь у громадських обговореннях з питань впливу планованої діяльності на довкілля; одержання екологічної освіти; оскарження у судовому порядку рішень, дій або бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб щодо порушення екологічних прав громадян у порядку, передбаченому законом; участь у процесі здійснення стратегічної екологічної оцінки [4].

Варто зазначити, що структура права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля досить широко розкрита в українському законодавстві завдяки сукупності елементів, які містяться у нормативно-правових актах українського законодавства.

Елементи структури права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля в подальшому розвиваються та знаходять своє місце в різних нормах національного законодавства. Зокрема, участь в розробці та здійсненні заходів щодо охорони навколишнього природного середовища, раціонального і комплексного використання природних ресурсів, як окремий елемент, розкривається також у статті 11 Водного кодексу України, де передбачено участь громадян та їх об'єднань, інших громадських формувань у здійсненні заходів щодо використання і охорони вод та відтворення водних ресурсів [5]. Право на достовірну інформацію про якість харчових продуктів реалізовується відповідно до статті 8 Закону України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин», де зазначається, що за результатами кожного аудиту компетентний орган вживає необхідних заходів з метою забезпечення виконання вимог цього Закону та оприлюднює інформацію про їх виконання на своєму офіційному веб-сайті [6].

Підбиваючи підсумки, можна зробити висновок, що структура особистого немайнового права фізичної особи на безпечне для життя і здоров'я довкілля є досить складною завдяки значній кількості структурних елементів, які містяться у різних нормативно-правових актах українського законодавства. Кожен елемент розкривається, поглиблюється та уточнюється у спеціальних законах, що у свою чергу потребує окремого дослідження.

Список використаних джерел

1. Федюк Л. В. Структура особистих немайнових прав / Л. В. Федюк // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. – Івано-Франківськ. – 2008, Випуск 20. – С. 129–134
2. Конституція України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
3. Цивільний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
4. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, № 41, ст.546) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>
5. Водний кодексу України Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1995, № 24, ст.189 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/213/95-%D0%B2%D1%80>.
6. Закон України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин» Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 31, ст.343 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2042-19>.

Скрипник В. Л.,

кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри галузевих юридичних наук Кременчуцького національного університету імені Михайла Остроградського

СПІЛЬНА ВЛАСНІСТЬ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Норми про спільну власність утворюють один із найважливіших цивільно-правових інститутів – інститут права власності положення якого кореспондуються і в інститут об'єкти цивільних прав. Спільна власність, як економічна категорія, – звичайне явище в суспільстві. Спільна часткова власність, як це впливає із законодавчої дефініції, – це власність двох або більше осіб із визначенням часток кожного з них у праві власності (ч. 4 ст. 356 Цивільного кодексу України – далі ЦК України). Право спільної власності характеризується множинністю суб'єктів [3, с. 43]. Тобто, це суб'єктивне право двох або більше осіб володіти, користуватися, розпоряджатися та захищати за взаємним погодженням право на належне їм спільне майно. Спільний об'єкт може складатися з однієї або сукупності речей, які можуть бути подільними або неподільними, проте як об'єкт права власності вони утворюють одне ціле [2, с. 219]. У законодавстві не визначено коло учасників спільної власності, тому частки можуть бути представлені різними формами власності і у будь-якому поєднанні – приватної, державної, колективної. Водночас, законодавець не передбачає право на набуття спільної власності українським народом, як суб'єкта прав (ст. 324 ЦК України).

Підставами виникнення права спільної власності є певні юридичні факти на підставі яких дві або більше особи набувають майно у спільну власність. Перш за все, йдеться про договори, за якими набувається майно у власність – купівля-продаж, дарування, міна, оренда з правом викупу, довічного утримання, шлюбний договір, спадковий договір. Спільна власність може виникати і поза договором – внаслідок укладення шлюбу, набуття спадщини, випадкового змішування родових речей при зберіганні, перевезенні чи завантаженні. Право спільної власності може виникати як на рухомі, так і на нерухомі речі, подільні і неподільні, індивідуально-визначені і родові. Особливе, домінуюче положення посідають об'єкти спільної власності в житловій сфері, оскільки житло це те благо, за відсутності якого не може йтися про повноцінне життя. Проте система нормативних актів є застарілою, не відповідає змінам, що відбулися в соціально-економічному розвитку країни [1, с. 146]. Потребує удосконалення термінологічний апарат у житловій сфері. Необхідно закріпити єдине розуміння понять будівля, споруда, приміщення, у якому знаходяться житлові приміщення [4, с. 653]. Цікава проблема порушена І.В.Спасибо-Фатєєвою: якщо квартири і інші приміщення в будинку є об'єктами права, яке належить певним особам, то об'єктом якого права є сам багатоквартирний будинок? [5, с. 84]. І дійсно, якщо поширювати на житловий будинок поняття «складова річ» (ст. 187 ЦК України), то впливає, що складові частини не підлягають відокремленню. Законодавець розглядає квартиру у багатоквартирному будинку як об'єкт права власності, водночас, наділяючи власника квартири правом володіння, користування і розпорядження. Отже, квартира виступає як об'єкт цивільних правовідносин. Ми вважаємо, що, необхідно розмежовувати поняття відокремлення у правовому розумінні, і у фізичному. При правовому «відокремленні» йдеться про «ідеальне» відокремлення, коли фізична сутність речі не змінюється. При фізичному – змінюється сутність речі. Відповідно, ст. 187 ЦК України потребує певних змін.

Частці у праві, яка належить учаснику спільної часткової власності, відповідає і частка у майні. Законодавець встановлює презумпцію згоди всіх співвласників на розпорядження майном. Проте співвласник може звернутися до суду з позовом про визнання недійсним такого правочину у разі відсутності у співвласника необхідних повноважень. Аналіз положень ст. 361 ЦК України дає підстави вважати, що право розпорядження своєю часткою у праві спільної власності надано будь-якому співвласнику незалежно від її розміру. При продажу об'єкту спільної власності розподіл отриманих коштів буде здійснено пропорційно належним співвласникам часткам. Якщо ж продати свою частку вирішив один із співвласників, іншим співвласникам надається право переважної купівлі, крім випадку продажу з публічних торгів (ч. 1 ст. 362 ЦК України). Одна з основних проблем, пов'язаних із правом переважної купівлі, виникає коли всі співвласники висловлюють бажання придбати частку. Тут бачиться

таке раціональне рішення даної проблеми: укладання договору з особою, яка першою звернулася до продавця. Правила ст. 362 ЦК України щодо права переважної купівлі не підлягають розширеному тлумаченню, співвласнику надається привілей лише при відчуженні частки шляхом продажу. Оскільки в законі йдеться про обов'язок письмово повідомити співвласника про намір продати свою частку, то якщо місце знаходження співвласника невідоме, то на наш погляд, при продажі нерухомості продавець повинен оголосити про це в місцевій газеті.

Виокремлення ідеальної частки в натурі являє собою поділ майна. Якщо у спільній власності перебувають об'єкти, які є неподільними, то співвласники є власниками ідеальних часток і співрозмірно приймають участь в утриманні такого майна. Окремими вченими висловлювалася пропозиція щодо виокремлення у ЦК України спеціальної глави «Обмеження права власності», яка б включала вичерпний перелік підстав обмеження права власності. На наш погляд, з огляду на велику кількість нормативних актів, які визначають особливий правовий режим низки об'єктів, реалізація такої пропозиції є нездійсненою.

Річ, яке належить особам на праві спільної власності, може приносити співвласникам як доходи, так і плоди. Плоди, доходи, вироблена продукція від майна, що перебуває в частковій власності, входить до складу спільного майна і надалі розподіляється між співвласниками відповідно розміру їх часток, якщо інше не передбачено угодою між ними. На нові речі поширюється правовий режим основної, «батьківської» речі. Правовий режим об'єктів нерухомого майна відрізняється від правового режиму інших речей особливими формальностями. Жоден із співвласників не може робити покращень речі або змінювати її без згоди інших співвласників. Необхідні витрати на утримання майна відшкодовуються співвласниками в межах належної їм частки. Кожен із співвласників може вимагати встановлення порядку володіння та користування спільним майном, а також виділ його частки. Визначення правового режиму спільної власності зумовлено не лише необхідністю захисту приватних інтересів кожного із співвласників, а і публічних інтересів, коли йдеться про правовий режим спільної власності подружжя і необхідністю захисту інтересів неповнолітніх дітей.

Особливості правового регулювання часткової власності полягають в тому, що: спільна власність обмежує правомоччя власника, оскільки можливість реалізації його права залежить від за взаємною згоди співвласників (ч. 1 ст. 358 ЦК України); частки співвласників вважаються рівними, якщо інше не впливає із або договору (ч. 1 ст. 357 ЦК України); плоди, продукція та доходи від використання майна, що перебуває у спільній частковій власності, надходять до складу спільного майна і розподіляються між співвласниками відповідно до розміру їхніх часток, як і витрати пов'язані із тягарем утримання об'єктів спільної власності; розбіжності співвласників щодо здійснення своїх прав, вирішуються судом; кожен співвласник розпоряджається своєю часткою спільної власності на свій розсуд, але в разі її відчуження він повинен запропонувати свою частку іншому співвласнику і лише після відмови може продати її сторонній особі. Поступка переважного права купівлі частки не допускається; співвласник має право вимагати виділу своєї частки із спільної часткової власності в натурі, а при неможливості – отримати грошову компенсацію.

Об'єкти права спільної власності можуть виникати і поза волевиявлення співвласників (наприклад, набуття майна у спадщину чи при випадковому змішуванні родових речей). Об'єкт права спільної власності, незважаючи на те, що належить декільком особам, може виступати в цивільному обороті як самостійний об'єкт цивільних прав (незалежно від того чи є він за природою абсолютно неподільний чи відносно неподільний), так і як складовий, із особливим правовим режимом. Складові частини такого об'єкту також можуть виступати в цивільному обороті самостійними об'єктами цивільних прав, наприклад, квартира, в багатоквартирному будинку.

Список використаних джерел

1. Галянтич М.К. Проблеми кодифікації житлового законодавства України //Приватне право і підприємництво. 2019. Вип. 19. С.146-150.
2. Дзера О.В. Вибране. Збірник наукових праць. Київська школа цивілістики. К.: Юрінком Інтер, 2016. 872 с.
3. Заїка Ю.О. Співак В.М. Право власності. Спадкове право: Навч. посіб. К.: Наук. думка. 2001. 152 с.
4. Правова доктрина України : у 5 т. : Харків: Право, 2013. Т.3. Доктрина приватного права України / Н.С.Кузнєцова, Є.О.Харитонов, Р.А. Майданик та ін. ; за заг. ред. Н.С.Кузнєцовой. 760 с.
5. Харьковская цивилистическая школа : объекты гражданских прав: монография / И.В. Спасибо-Фатеева, В.И.Крат, О.П.Печеный и др.; под. общ. ред. И.В. Спасибо-Фатеевой. – Х.: Право. 2015. 720 с.

Українець І. В.,

ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

УКЛАДЕННЯ КОЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРУ: ПРАВО ЧИ ОBOB'ЯЗОК?

Регулювання трудових відносин локального характеру відбувається за допомогою колективного договору, який є надійною правовою основою для врегулювання виробничих, трудових та соціальних відносини трудового колективу з адміністрацією підприємства. Зміст такого договору визначають сторони в межах їх компетенції.

Основним нормативно-правовим актом, який регулює питання укладення колективного договору є Закон України «Про колективні договори і угоди» (далі – Закон). Відповідно до цього Закону колективний договір укладається на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності і господарювання, які використовують найману працю і мають право юридичної особи. Також передбачається, що колективний договір може укладатися в структурних підрозділах підприємства в межах компетенції цих підрозділів. Сторонами договору є роботодавець та профспілковий орган, а у разі його відсутності – представник працівників, обраний і уповноважений трудовим колективом. Укладається колективний договір на новоствореному підприємстві за ініціативою однієї зі сторін у тримісячний строк після реєстрації підприємства або після рішення про заснування підприємства [1].

З вище зазначених норм складається думка про обов'язковість укладення колективного договору на підприємстві, установі чи організації, однак це не так.

По-перше, в Законі України «Про колективні договори і угоди» про обов'язковість відсутня чітка вказівка щодо обов'язку сторін укладати колективний договір. Міністерство соціальної політики України у листі від 07.04.2006 № 2411/0/14-08/18 зазначило, що названа правова норма щодо укладання колективного договору протягом трьох місяців є рекомендаційною [2].

По-друге, Україна у 1956 році ратифікувала Конвенцію про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів, яка визначає, що колективні договори укладаються на добровільній основі. А саме, там, де це потрібно, вживають заходів, що відповідають умовам країни, з метою заохочення й сприяння повному розвитку й використанню процедури ведення переговорів на добровільних засадах між підприємцями чи організаціями підприємців, з одного боку, та організаціями трудівників, з другого боку, з метою регулювання умов праці шляхом укладення колективних договорів [3].

По-третє, у п. 7 ст. 65 Господарського кодексу України зазначено, що на всіх підприємствах, які використовують найману працю, між власником або уповноваженим ним органом і трудовим колективом або уповноваженим ним органом повинен укладатися колективний договір, яким регулюються виробничі, трудові та соціальні відносини трудового колективу з адміністрацією підприємства. Вимоги до змісту і порядок укладення колективних договорів визначаються законодавством про колективні договори. Водночас відповідно до ст. 4 Господарського кодексу України трудові відносини не є предметом регулювання цього кодексу [4]. Отож, ці відносини як будь-які інші трудові правовідносини регулюються трудовим законодавством.

Варто зазначити, що юридична відповідальність за не укладення колективного договору законодавством не передбачена. Однак, закон передбачає відповідальність за ухилення від укладення колективного договору. Так, згідно зі статтею 17 Закону України «Про колективні договори і угоди» у разі ухилення від участі в переговорах щодо укладення, зміни чи доповнення колективного договору або навмисного порушення семиденного строку початку переговорів, або незабезпечення роботи відповідної комісії на осіб, які представляють роботодавців чи профспілки або інших уповноважених трудовим колективом органи, накладається штраф до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, і вони несуть також дисциплінарну відповідальність аж до звільнення з посади. Під ухиленням розуміється пасивна поведінка осіб, яка ґрунтується на небажанні співпраці та досягненні спільної мети.

Проте, не лише спеціальний закон визначає відповідальність за ухилення від укладання колективного договору. Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП України), а саме

стаття 41-1 вказує, що ухилення осіб, які представляють власників або уповноважені ними органи чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи, представників трудових колективів від участі в переговорах щодо укладення, зміни чи доповнення колективного договору, угоди, умисне порушення встановленого законодавством строку початку переговорів або незабезпечення роботи комісій з представників сторін чи примирних комісій у визначеній сторонами переговорів строк тягне за собою накладення штрафу від трьох до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [5].

Аналізуючи дві вище зазначені норми, можна дійти висновку, що вони регулюють одне і теж діяння, але за його порушення встановлюють різні види покарання. Тому постає питання: чи можливо притягнути сторону до відповідальності одночасно за статтею 17 Закону та 41-1 КУпАП?

Наприклад, Верховний Суд висловив позицію про неможливість одночасного притягнення до фінансової та адмінвідповідальності за фактичний допуск працівника до роботи без оформлення трудового договору. Адже одночасне притягнення підприємця до відповідальності за Кодексом законів про працю України та КУпАП України, тобто за одне й те саме порушення двічі суперечить ст. 61 Конституції України, відповідно до якої ніхто не може двічі притягатися до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення. За фактичний допуск працівника до роботи без оформлення трудового договору – один вид штрафу [6].

Тому очевидно, що можна провести аналогію та презюмувати, що так само неможливо притягувати суб'єкта трудових відносин двічі до відповідальності за ухилення від укладення трудового договору згідно з Законом та КУпАП України.

Колективний договір необхідний засіб для захисту своїх прав обома сторонами договору. Одним із ключових моментів укладення такого договору роботодавцем є розширення певного кола можливостей, що дозволить включити компенсаційні суми до складу валових витрат. Переважно кожне підприємство надає пільги або блага, та включити їх до валових витрат можна лише через укладення колективного договору. Позитивним наслідком укладення такого договору для працівника є додаткові гарантії, які зобов'язується виконувати роботодавець.

Існують випадки, коли в законодавчих актах прямо передбачено вирішення певного кола питань саме у колективному договорі. Проте, дотримуючись принципу добровільності укладення договору, у листі Міністерства соціальної політики України від 07.04.2006 № 2411/0/14-08/18 зазначено, що у разі коли колективний договір на підприємстві не укладено, власник або уповноважений ним орган зобов'язаний погодити ці питання з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником), що представляє інтереси більшості працівників, а у разі його відсутності – з іншим уповноваженим на представництво органом.

Отож, колективний договір хоч і не є обов'язковим, але у разі ухилення від участі в переговорах щодо укладення договору законодавством передбачено можливість притягнення до адміністративної відповідальності. Також варто мати на увазі, що саме за умови укладення між працівником і роботодавцем змістовного та повного тексту такого договору можна забезпечити стабільні умови праці, визначити права та обов'язки сторін, а також їх додаткові гарантії.

Список використаних джерел

1. Про колективні договори і угоди Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 36, ст.361 [Url: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3356-12](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3356-12) (дата звернення: 19.03.2020)
2. Лист Міністерства соціальної політики України від 07.04.2006 № 2411/0/14-08/18 [Url: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v2411203-06?lang=uk](https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v2411203-06?lang=uk) (дата звернення: 19.03.2020)
3. Конвенцію про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів №98 (ст.4) [Url: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_004) (дата звернення: 19.03.2020)
4. Господарський кодекс України (статті 4, 65) Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144 [Url: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15) (дата звернення: 19.03.2020)
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 – 212-21). Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984, додаток до № 51, ст.1122 [URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/sp:side](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/sp:side) (дата звернення: 19.03.2020).
6. За фактичний допуск працівника до роботи без оформлення трудового договору – один вид штрафу [Url: https://news.dtk.ua/law/jurisprudence/55126](https://news.dtk.ua/law/jurisprudence/55126) (дата звернення: 19.03.2020)

Шеремет А. М.,

аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ПОСЕРЕДНИЦТВО (МЕДІАЦІЯ) ЯК СОЦІАЛЬНА ПОСЛУГА

Постановка проблеми. Відповідно до статей 1, 46 Конституції [1] Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава, а громадяни мають право на соціальний захист. Для забезпечення реалізації цього права держава розробляє та впроваджує певні соціальні гарантії. Однією з таких державних соціальних гарантій є соціальні послуги, які надаються громадянам, що перебувають у складних життєвих обставинах. Такі життєві обставини можуть мати місце у різних сферах і призводити до конфліктів. У разі конфлікту в сім'ї, в тому числі при розлученні, чи у школі між дітьми чи батьками та вчителями, або між різними етнічними громадами, засобом досягнення порозуміння може виступати медіація (посередництво).

Питання соціальних послуг як державних соціальних гарантій та зобов'язань були предметом дослідження таких вітчизняних науковців як А. Каршиєва, а питання послуги посередництва (медіації) у роботах С. Калашникова, К. Шумова, Е. Михайлова та ін.

Можливості застосування посередництва (медіації) як соціальної послуги та визначення правової основи її здійснення є метою цієї доповіді.

Виклад основного матеріалу дослідження. З першого січня 2020 року набула чинності нова редакція Закону України «Про соціальні послуги» [2], який визначає основні організаційні та правові засади надання соціальних послуг, спрямованих на профілактику складних життєвих обставин, подолання або мінімізацію їх негативних наслідків, особам, в тому числі сім'ям, що перебувають у складних життєвих обставинах, а також нова редакція Закону України «Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю» [3]. Одним з видів соціальних послуг є послуга посередництва (медіації), яка віднесена за типом до простих соціальних послуг, що не передбачають надання постійної або систематичної комплексної допомоги (пункт 1 частини 2 статті 16 Закону України «Про соціальні послуги») та до базових соціальних послуг (пункт 10 частини 6 статті 16 Закону України «Про соціальні послуги»). Базовими є соціальні послуги, надання яких отримувачам соціальних послуг забезпечується відповідними державними адміністраціями, виконавчими органами рад відповідних територіальних громад.

З метою організації надання соціальної послуги медіації, моніторингу та контролю її якості, застосовується Державний стандарт соціальної послуги посередництва (медіації), затверджений наказом Міністерства соціальної політики від 17 серпня 2018 року № 892 [4], Стандарт, зокрема, визначає зміст, обсяги, умови та порядок надання соціальної послуги посередництва (медіації), порядок моніторингу й контролю якості її надання, визначення тарифу платної соціальної послуги, а також показники її якості для суб'єктів різних форм власності та господарювання, які надають таку послугу.

В якості отримувача соціальної послуги посередництва (медіації) може бути особа, сім'я, у тому числі прийомна, дитячий будинок сімейного типу, сім'я опікунів, піклувальників, окрема соціальна група, у тому числі з урахуванням етнічної ознаки, стану здоров'я, які перебувають у складних життєвих обставинах і потребують надання соціальної послуги або отримують таку послугу. Соціальна послуга дитині віком до 14 років надається за участю її законного представника, а у разі його відсутності – посадової особи органу опіки та піклування.

Медіація надає можливість окремим громадянам чи сім'ям, які перебувають у складних життєвих обставинах, врегулювати конфлікт (у різних його проявах) без звернення до суду, що дозволяє не лише відновити спілкування, але й зберегти відносини на майбутнє. Як зазначає Юна Потьомкіна: «у ситуаціях, коли сторони бажають зберегти або покращити свої відносини, медіація, швидше за все, створить майданчик для відвертого обміну, що призведе до кращої робочої кооперації, а не ігнорування важливих питань, що відбувається при використанні більш формального підходу» [5].

Разом з тим, оскільки принципами медіації є добровільність та рівність учасників, то соціальна послуга в частині проведення медіації не застосовується між потерпілою особою та особою, яка вчинила

правопорушення або злочин, у випадках насильства у сім'ї, торгівлі людьми, жорстокого поводження з дітьми.

Зважаючи на добровільність посередництва (медіації) така послуга надається на підставі письмової заяви отримувача соціальної послуги чи його законного представника і за наявності підстав для надання соціальної послуги укладається медіаційна угода (угода про примирення). Дана угода (може іменуватись «договір» [6, с. 172]) має бути укладена в письмовій формі та має містити відомості: про предмет спору; про медіатора, що здійснює діяльність із забезпечення проведення процедури медіації; про порядок проведення процедури медіації; про терміни проведення процедури медіації.

Альона Каршиєва зазначає, що основні заходи, що становлять зміст соціальної послуги посередництва (медіації), форми роботи та орієнтовний час для їх виконання, передбачають: допомогу у врегулюванні конфліктів; ведення переговорів; опрацювання шляхів та умов розв'язання конфлікту [7, с. 236].

Державний стандарт визначає, що надання соціальної послуги включає два етапи: I етап – здійснення посередництва і II етап – здійснення медіації. При цьому функції посередника та медіатора дещо перекликаються.

Таким чином, на основі викладеного матеріалу можна зробити такі висновки. В якості державної соціальної гарантії в Україні надаються соціальні послуги громадянам чи сім'ям, які перебувають у складних життєвих обставинах, до яких відноситься також посередництво (медіація), з метою врегулювати конфлікт (у різних його проявах) без звернення до суду. Правове регулювання таких послуг здійснюється спеціальним законодавством про соціальні послуги, проте не достатньо врегульованими залишаються особливості здійснення медіації.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96ВР. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 19.03.2020).

2. Про соціальні послуги: Закон України від 17.01.2019 № 2671-VIII. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 17.01.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#n482> (дата звернення: 19.03.2020).

3. Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю: Закон України від 21.06.2001 № 2558-III. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2558-14> (дата звернення: 19.03.2020).

4. Державний стандарт соціальної послуги посередництва (медіації), затверджений наказом Міністерства соціальної політики від 17.08.2018 № 892. Законодавство України : база даних / Верховна Рада України. Дата оновлення: 13.10.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1243-16#n13> (дата звернення: 19.03.2020).

5. Потьомкіна Ю. Медіація в сімейних спорах: шлях до примирення, порозуміння та врегулювання. *Юридична газета*, 29 січня 2019. URL: https://www.asterslaw.com/ua/press_center/publications/mediation_in_family_law_disputes/ (дата звернення: 19.03.2020)

6. Мазаракі Н. Загальна характеристика договорів, що укладаються у сфері медіації. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №2. С. 171-175.

7. Каршиєва А.І. Медіація у системі надання соціальних послуг. *Сучасні технології управління в державі* URL: <https://doi.org/10.32689/2617-9660-2019-4-2-220-228> (дата звернення: 19.03.2020)

Шминдрук О. Ф.,

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

ПРОБЛЕМИ ПРОДОВЖЕННЯ СТРОКІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Відповідно до п. 1 статті 6 Конвенції «Про захист прав людини і основоположних свобод», кожен при вирішенні спору щодо його цивільних прав та обов'язків має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом [1].

Дотримання судом та учасниками справи процесуальних строків є однією із гарантій забезпечення виконання завдань цивільного судочинства.

Разом з тим, як показує судова практика, в учасників провадження доволі часто виникає необхідність у поновленні та продовженні процесуальних строків, встановлених законом і судом, у зв'язку із неможливістю здійснити свої процесуальні права та виконати процесуальні обов'язки вчасно.

Особливої актуальності тема продовження та поновлення процесуальних строків набула в умовах прийняття Кабінетом Міністрів України Постанови № 211 від 11 березня 2020 р. «Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19», якою було запроваджено карантин на всій території України [2].

Метою доповіді є аналіз проблемних питань продовження строків в цивільному судочинстві.

У теорії цивільного процесу продовження процесуальних строків розуміють як надання судом нового строку на вчинення тієї процесуальної дії, яка не була з поважних причин учинена в первісно наданий строк [3, с. 711].

Поновлення процесуального строку розуміється як відновлення з причин, які суд визнав поважними, втраченого зв'язку з пропуском установленого законом строку, права на вчинення процесуальної дії [4, с. 431].

2 квітня 2020 року набрав чинності Закон України від 30 березня 2020 року № 540-ІХ «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)» (далі – Закон), яким розділ XII «Прикінцеві положення» ЦПК України доповнено пунктом 3 такого змісту: «Під час дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19), визначені ст. 49, 83, 84, 170, 178, 179, 180, 181, 185, 210, 222, 253, 275, 284, 325, 354, 357, 360, 371, 390, 393, 395, 398, 407, 424 цього Кодексу, а також інші процесуальні строки щодо зміни предмета або підстави позову, збільшення або зменшення розміру позовних вимог, подання доказів, витребування доказів, забезпечення доказів, а також строки звернення до суду, подання відзиву та відповіді на відзив, заперечення, пояснень третьої особи щодо позову або відзиву, залишення позовної заяви без руху, подання заяви про перегляд заочного рішення, повернення позовної заяви, пред'явлення зустрічного позову, заяви про скасування судового наказу, розгляду справи, апеляційного оскарження, розгляду апеляційної скарги, касаційного оскарження, розгляду касаційної скарги, подання заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами продовжуються на строк дії такого карантину» [5].

Вказаний Закон містить певні прогалини та неузгодженості, що в свою чергу викликали неоднозначне застосування його на практиці.

По-перше, положення Закону не узгоджуються із положенням ч. 1 та ч. 2 ст. 127 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК).

Так, відповідно до ч. 1 ст. 127 ЦПК України, суд за заявою учасника справи поновлює пропущений процесуальний строк, встановлений законом, якщо визнає причини його пропуску поважними, крім випадків, коли цим кодексом встановлена неможливість такого поновлення [6].

Відповідно до ч. 2 ст. 127 ЦПК встановлений судом строк може бути продовжений судом за заявою учасника справи, поданої до закінчення цього строку чи з ініціативи суду.

Таким чином, відповідно до положень ЦПК можуть бути продовжені лише ті строки, які були встановлені судом, а поновлені ті, які встановлені законом. Всупереч цьому Законом від 30 березня 2020 року були продовжені і строки встановлені законом і судом.

По-друге, Закон автоматично продовжує процесуальні строки, що знову ж таки суперечить положенням ЦПК, відповідно яких процесуальні строки продовжуються ухвалою суду, постановленою з власної ініціативи або за результатами розгляду клопотання учасників справи.

Як засвідчив аналіз судової практики суди по-різному вирішують питання продовження процесуальних строків.

Ухвалою Полтавського районного суду Полтавської області від 15.04.2020 року у справі № 545/361/20 було задоволено клопотання Особи 1 та продовжено строк для подання відзиву на позовну заяву, подання доказів, витребування доказів – на строк дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) [7].

Ухвалою Ярмолинецького районного суду Хмельницької області від 07.04.2020 року у справі № 689/566/20 судом було роз'яснено Особі 1, що строк, встановлений для Позивача ухвалою суду від 23 березня 2020 року про залишення позовної заяви без руху, продовжений на строк дії карантину в силу закону [8].

Що стосується ухвал про відкриття провадження, постановлених після 02.04.2020 року, то абсолютна більшість з них не містить положень про продовження строків для надання відзиву, відповіді на відзив, заперечення, пояснення третьої особи на час дії карантину.

Таким чином, можна зробити висновок, що на даний час, здебільшого, суди продовжують процесуальні строки за наявності про це клопотань учасників справи.

По-третє, з аналізу змісту Закону вбачається, що наявність карантину є обов'язковою поважною причиною для продовження процесуального строку, хоча, як впливає з аналізу ч. 2 ст. 127 ЦПК України, продовження процесуального строку є правом судом.

По-четверте, вказаний закон продовжує процесуальні строки без урахування думки учасників процесу, що в свою чергу може призвести до затягування провадження у справі. У зв'язку з цим більш виправданим та таким, що відповідає принципам змагальності та диспозитивності, на нашу думку, є механізм продовження процесуальних строків за наявності про це відповідного клопотання учасника провадження.

Підсумовуючи вище викладене, необхідно зазначити, що з одного боку, продовження процесуальних строків на період запровадження карантину має на меті недопущення порушення прав учасників провадження на відстоювання своєї правової позиції, а з іншого не має призводити до необґрунтованого затягування розгляду справи.

Список використаних джерел

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_004;
2. «Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19»: Постанова Кабінету Міністрів України № 211 від 11 березня 2020 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF>;
3. Комаров В. В., Тертишников В. І., Баранкова В. В. Проблеми теорії та практики цивільного судочинства: монографія / за заг. ред. В. В. Комарова. Х.: Харків юрид., 2008. 928 с.;
4. Курс цивільного процесу: підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін.; за ред. В. В. Комарова. Х.: Право, 2011. 1352 с.;
5. 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 м. Київ 30 березня 2020 року № 540-IX. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20>;
6. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1618-IV. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>;
7. Ухвала Полтавського районного суду Полтавської області від 15.04.2020 року у справі № 545/361/20 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88765124>;
8. Ухвалою Ярмолинецького районного суду Хмельницької області від 07.04.2020 року у справі № 689/566/20 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88795348>.

Шульга М. В.,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри земельного та аграрного права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЩОДО ПЛАТИ ЗА ЗЕМЛЮ

Чинним Земельним кодексом України (ст. 206) встановлено, що використання землі в Україні є платним. Об'єктом плати за землю виступає земельна ділянка. Плата за землю справляється відповідно до закону. Таким законом сьогодні є Податковий кодекс України (02.12.2010 р.), який замінив Закон України «Про плату за землю». У складі правових форм плати за землю Податковий кодекс України розрізняє земельний податок та орендну плату, які характеризуються специфічним правовим режимом.

Як відомо, використання земельних ділянок здійснюється на різних правових титулах: праві власності, праві користування (в тому числі постійного та тимчасового, зокрема, на умовах оренди, а також на праві користування чужою земельною ділянкою, наприклад, для забудови). В останньому випадку йдеться про суперфіцію, який за своєю правовою природою є одним із видів речових прав на чуже майно, тобто правом володіти та користуватися чужою землею для забудови.

У сучасному вітчизняному законодавстві загальні положення, які регулюють відносини суперфіцію, закріплені нормами глави 34 Цивільного кодексу України та глави 16¹ Земельного кодексу України. Із аналізу наведених норм випливає, що об'єктом суперфіцію виступає право користування земельною ділянкою для будівництва певних видів споруд чи будівель, пов'язаного із можливістю для суперфіціарія набути право власності на ці об'єкти нерухомості.

В Земельному кодексі України відсутні положення щодо платності/безоплатності суперфіцію. Правда в ч. 5 ст. 102¹ Земельного кодексу України вказано, що укладення договорів про надання права користування земельною ділянкою для забудови (суперфіцію) здійснюється відповідно до Цивільного кодексу України з урахуванням вимог Земельного кодексу України.

Цивільний кодекс України теж не містить імперативних положень, які б свідчили, що укладений договір суперфіцію між власником земельної ділянки та суперфіціарієм є оплатним чи безоплатним. В той же час ч. 1 ст. 414 Цивільного кодексу України встановлено, що власник земельної ділянки, яка надана для забудови, має право на одержання плати за користування цією ділянкою. При цьому даною нормою передбачено, що розмір плати, її форма, умови, порядок та строки її виплати встановлюються договором.

Системний аналіз змісту даної норми наводить на думку, що використання земельної ділянки за договором суперфіцію може бути як безоплатним, так і платним. Все залежить від волевиявлення власника земельної ділянки, який законом наділений правом на отримання плати від суперфіціарія за використання його ділянки. Власник ділянки може або реалізувати своє право, або утриматись від його реалізації. В останньому випадку користування ділянкою буде безоплатним.

Наведеному праву на одержання власником плати за користування його земельною ділянкою кореспондує обов'язок землекористувача вносити плату за користування ділянкою, наданою йому для забудови. Отже у випадку реалізації власником земельної ділянки свого права на одержання плати за користування ділянкою суперфіціарієм сторони (власник ділянки та землекористувач) в договорі мають погодити її розмір, форму, умови, порядок та строки виплати. Такий договір буде платним. Якщо ж власник земельної ділянки, яку він передав під забудову суперфіціарію, утримався від реалізації свого права на отримання такої плати, то договір суперфіцію буде безоплатним.

Отже з огляду на вищевикладене правова природа такої плати залишається невизначеною. Безперечно, що на плату за використання чужої земельної ділянки під забудову не може розповсюджуватись правовий режим ні земельного податку, ні орендної плати. З одного боку, плата за договором суперфіцію не вважається платою за землю як загальнообов'язковий платіж податкового характеру, що передбачений розділом XII Податкового кодексу України. З іншого боку, для земель державної та комуналь-

ної власності плата, яку здійснює суперфіціарій, не слід ототожнювати із орендною платою, оскільки підстави виникнення обов'язку щодо такої плати та орендної плати фактично зовсім різні.

Плата за використання земельної ділянки під забудову за договором суперфіцію сплачується власнику земельної ділянки (державі, територіальній громаді, фізичній або юридичній особі). Обов'язок же нараховувати та сплачувати до державного чи місцевого бюджету плату за землю покладається на приватного власника такої земельної ділянки (фізичну або юридичну особу).

Зазначимо, що плату за використання земельної ділянки, наданої для житлової забудови внаслідок встановлення суперфіцію, не слід ототожнювати із орендною платою. Підстави виникнення обов'язку щодо такої плати та орендної плати суттєво різняться.

В юридичній літературі висловлена слушна думка, що плата за користування суперфіцієм за своїм значенням близька до земельної ренти. Тобто за юридичною природою одержання власником земельної ділянки плати за її використання – це одержання доходу від своєї власності. Названий дохід носить компенсаційно-відновлювальний характер [1, с. 697]. Така плата за користування суперфіцієм має розцінюватися як самостійний платіж у галузі землекористування, який не підлягає ні під режим земельного податку, ні орендної плати.

Видається, що у зв'язку з викладеним було б доцільним розрізняти плату за землю у вузькому (власному) розумінні, яка представлена традиційними правовими формами (земельний податок та орендна плата), та плату за землю у широкому розумінні, яка охоплює крім названих правових форм інші різновиди, зокрема, плату за користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб або для забудови.

Список використаних джерел

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2 т. 2-ге вид., перероб. і доп. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. Київ: Юрінком Інтер, 2006. Т. 1. 831 с.



**Секція
кримінально-правових дисциплін**

Андрушко А. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу
Ужгородського національного університету*

ПРАКТИКА ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ВИКОРИСТАННЯ МАЛОЛІТНЬОЇ ДИТИНИ ДЛЯ ЗАНЯТТЯ ЖЕБРАЦТВОМ

Наведені нижче дані одержані автором в результаті аналізу доступних в Єдиному державного реєстрі судових рішень 100 обвинувальних вироків, ухвалених судами України за ст. 150-1 КК України, яка встановлює відповідальність за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом. Автором узагальнено дані, що стосуються 100 засуджених за вказаний злочин (зауважимо, що жодне із зазначених посягань не було вчинене у співучасті).

Зазначимо, що за ч. 1 ст. 150-1 КК України засуджено 77 осіб, за ч. 2 цієї статті – 23 особи, за ч. 3 – жодної.

У п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України вказано, що суд призначає покарання, враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Вивчення судової практики засвідчило, що, призначаючи покарання за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом, суди враховували найрізноманітніші дані, які стосуються особи винного: перебування на обліку у лікаря-нарколога, психіатра та фтизіатра, наявність чи відсутність судимості, наявність на утриманні малолітніх та неповнолітніх дітей, наявність чи відсутність постійного місця проживання, стан здоров'я тощо. Однак найчастіше суди враховують характеристики винних осіб, видані за місцем їхнього проживання. Так, наявність позитивної характеристики суд врахував щодо 31 засудженого, середньої (задовільної) – щодо 39, негативної – щодо 7; ще стосовно 23 осіб про наявність відповідної характеристики у вироків не згадувалось. Відзначимо також, що, призначаючи покарання, суди іноді констатують, що враховують особу винного, однак не вказують, які конкретно особливості цієї особи вони беруть до уваги, або ж, що трапляється частіше, зупиняються на характеристиці особи винного зовсім мимохідь, вказуючи, для прикладу, тільки на те, що за місцем свого проживання особа характеризується позитивно або ж не перебуває на обліку в нарколога та психіатра.

Серед обставин, які пом'якшують покарання, що враховувались судами при призначенні покарання особам, котрі вчинили використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом, найчастіше враховувались: щире каяття (стосовно 94 осіб), активне сприяння розкриттю злочину (щодо 33 осіб), визнання вини (стосовно 26 осіб), наявність на утриманні малолітніх (неповнолітніх) дітей (щодо 14 осіб). В поодиноких випадках суди враховували в якості пом'якшуючих покарання також такі обставини: наявність позитивної характеристики, виданої за місцем проживання (стосовно 4 осіб), наявність задовільної характеристики (щодо 1 особи), скрутне матеріальне становище (стосовно 2 осіб), те, що до кримінальної відповідальності особа притягається вперше (щодо 5 осіб), поганий стан здоров'я (стосовно 2 осіб), вчинення злочину внаслідок збігу тяжких сімейних обставин (щодо 3 осіб), вчинення злочину жінкою в стані вагітності (стосовно 2 осіб), відсутність шкоди, завданої злочином (щодо 2 осіб). Крім того, у трьох випадках суд оминув своєю увагою встановлення обставин, які пом'якшують покарання.

Таким чином, найчастіше суди враховують в якості обставини, що пом'якшує покарання, щире каяття (майже у всіх випадках засудження за розглядуваний злочин). Разом з тим його констатація, як правило, має формальний характер. Лише в одному випадку суд пояснив, що щире каяття «виявилось в тому, що обвинувачена усвідомила протиправність своєї поведінки» [1]. Вочевидь, саме по собі усвідомлення протиправності свого вчинку є недостатнім для констатації наявності щирого каяття. Зауважимо, що у постанові від 22 березня 2018 року Верховний Суд роз'яснив, що розкаяння передбачає, окрім визнання особою факту вчинення злочину, ще й дійсне, відверте, а не уявне визнання своєї провини у вчиненому певному злочині, щирий жаль з приводу цього та осуд своєї поведінки, що насамперед повинно виражатися в намаганні особи відшкодувати завдані злочином збитки, бажанні виправити наслідки вчиненого [2]. Свідченням нерозуміння сутності даної пом'якшуючої покарання обставини, на наш погляд, є також те, що суди нерідко враховують в якості обставин, що пом'якшують покарання,

і щире каяття обвинуваченого, і визнання ним своєї вини. Вочевидь, щире каяття неможливе без визнання особою своєї вини, а тому подвійне врахування вказаних обставин не можна визнати правильним.

Тільки в п'яти випадках суд встановив наявність обставини, яка обтяжує покарання. При цьому у всіх цих випадках мало місце помилкове визнання в якості обтяжуючої покарання обставини вчинення розглядуваного злочину щодо малолітньої дитини. Суд не врахував, що малолітній вік потерпілої дитини є обов'язковою ознакою аналізованого діяння.

Покарання у виді обмеження волі призначено 13 особам, засудженим за використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом. Суди призначали цей вид покарання на такі строки: 1 рік – 7 особам, 1 рік 6 місяців – 1 особі, 2 роки – 5 особам. Варто підкреслити, що у 7 з 13 випадків суд не мав права призначати даний вид покарання, адже ч. 3 ст. 61 КК України прямо забороняє застосовувати обмеження волі, зокрема, до вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до 14 років (саме таким особам суд і призначив цей вид покарання). Звернув на це увагу також Апеляційний суд Донецької області, який у вирокі від 21 березня 2014 р. вказав, що суд першої інстанції призначив покарання у виді обмеження волі жінці, котра має дітей віком до 14 років, яке відповідно до вимог ч. 3 ст. 61 КК України не може бути до неї застосоване. У зв'язку з цим апеляційний суд підкреслив, що ухвалений судом першої інстанції вирок не можна визнати законним та обґрунтованим, а тому він підлягає скасуванню [3].

У розглядуваному контексті варто звернути увагу на те, що, по-перше, у санкціях ч. 1 і ч. 2 ст. 150-1 КК України обмеження волі є єдиним альтернативним позбавленням волі на певний строк покаранням, по-друге, необхідно підкреслити, що саме жінки, які мають дітей віком до 14 років, найчастіше вчиняють розглядуване діяння. На практиці це призводить до того, що суди вимушені призначати таким особам покарання у виді позбавлення волі на певний строк. Вказаний висновок підтверджує здійснений аналіз судової практики – покарання у виді позбавлення волі на певний строк призначено 83 особам. Суди призначали цей вид покарання на такі строки: 1 рік – 39 особам, 1 рік 6 місяців – 2 особам, 2 роки – 17 особам, 3 роки – 20 особам, 3 роки 2 місяці – 1 особі, 3 роки 3 місяці – 1 особі, 4 роки – 3 особам. Таким чином, суди віддають перевагу нетривалим строкам покарання у виді позбавлення волі (варто звернути увагу на те, що максимальне покарання, передбачене санкцією ч. 2 ст. 150-1 КК України, – вісім років позбавлення волі).

У п'яти випадках суд призначив більш м'яке покарання, ніж передбачено законом. При цьому в одному з цих випадків відповідне рішення зрозуміти складно, оскільки суд, застосувавши ст. 69 КК України, призначив жінці, визнаній винною у вчиненні діяння, передбаченого ч. 2 ст. 150-1, покарання у виді позбавлення волі строком на 3 роки 2 місяці (нагадаємо, що мінімальний строк цього покарання, встановлений у даній санкції, – 3 роки), а потім вказав, що звільняє засуджену від відбування покарання з випробуванням на підставі ст.ст. 69 та 79 КК України [4]. У чотирьох інших випадках суд, застосувавши ст. 69 КК України, призначив двом особам покарання у виді штрафу, двом іншим – громадські роботи. Призначення штрафу за цей злочин навряд чи можна визнати обґрунтованим, оскільки суди, які призначили дане покарання, перед тим встановили, що винні у використанні малолітньої дитини для заняття жебрацтвом перебували у скрутному матеріальному становищі, у зв'язку з чим й вчинили зазначене діяння. Що ж стосується покарання у виді громадських робіт, то його призначення видається цілком виправданим. Більше того, на наш погляд, вказаним покаранням варто доповнити санкцію принаймні ч. 1 ст. 150-1 КК України, що дозволить зменшити фактично тотальну практику звільнення засуджених від відбування призначеного їм покарання.

У цьому контексті необхідно зазначити, що до реального відбування покарання засуджені тільки 8 (!) осіб, які визнані винними у використанні малолітньої дитини для заняття жебрацтвом. Таким чином, 92 особи були звільнені від відбування призначеного їм за цей злочин покарання. Серед цих осіб 83 особи звільнені від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК України), 8 осіб – вагітні жінки і жінки, які мають дітей віком до семи років, звільнені від відбування покарання з випробуванням (ст. 79 КК України), 1 особа звільнена від відбування покарання на підставі закону України про амністію. Зауважимо, що ст. 75 КК України застосовується навіть до тих, хто вже вчиняв цей злочин і раніше був звільнений від відбування покарання з випробуванням [5]. У зв'язку з цим ще раз варто підкреслити доцільність перегляду санкцій ст. 150-1 КК України на предмет їх доповнення покараннями, альтернативними позбавленням волі на певний строк.

Список використаних джерел

1. Вирок Ковельського міськрайонного суду Волинської обл. від 21 липня 2015 р. (справа № 159/3626/15-к). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/47139710>.
2. Постанова Верховного Суду від 22 березня 2018 року у справі № 759/7784/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73029783>.
3. Вирок Апеляційного суду Донецької обл. від 21 березня 2014 р. (справа № 230/7688/13-к). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39480120>.
4. Вирок Хустського районного суду Закарпатської обл. від 20 жовтня 2010 р. (справа № 309/4465/15-к). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61475355>.
5. Вирок Ковельського міськрайонного суду Волинської обл. від 22 листопада 2012 р. (справа № 0306/7064/2012). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27973035>.

Басиста І. В.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівського державного університету внутрішніх справ*

ЧИ ОСКАРЖУЮТЬСЯ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ УХВАЛИ СЛІДЧИХ СУДДІВ ПРО РОЗ'ЯСНЕННЯ АБО ВІДМОВУ В РОЗ'ЯСНЕННІ СВОЇХ РІШЕНЬ

Як мені видається, корінь проблеми, що означена криється, в першу чергу, у категоричному формулюванні частини 3 статті 307 КПК України, в якій унормовано заборону оскаржувати ухвалу слідчого судді за результатами розгляду скарги на рішення, дію чи бездіяльність слідчого чи прокурора, крім виняткових випадків. Зокрема, ухвала слідчого судді за результатами розгляду скарги на рішення, дію чи бездіяльність слідчого чи прокурора не може бути оскаржена, окрім ухвали про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження, скарги на відмову слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про закриття кримінального провадження з підстав, визначених пунктом 9¹ частини першої статті 284 КПК, про скасування повідомлення про підозру та відмову у задоволенні скарги на повідомлення про підозру [1].

Через означену законодавчу заборону на оскарження учасники кримінального провадження, зокрема і прокурори, нерідко вдаються до різноманітних «процесуальних маневрів». Однією із причин такої «тактичної діяльності» є неналежний стан законодавчого врегулювання кримінальної процесуальної діяльності, коли частини статті КПК України не дають відповіді як діяти учасникам кримінального провадження або ж вступають у протиріччя одна із одною. Судовій практиці відомі випадки, коли для прокурорів із різних причин ухвали слідчих суддів залишаються «не зрозумілими», зокрема і у ситуаціях, коли на їх переконання відсутній будь-який правовий механізм виконати ці ухвали [2].

Стаття 307 КПК України розміщена у § 1 «Оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування» глави 26 «Оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування» КПК України. У цьому ж параграфі КПК України розміщені статті 303-308, якими визначено ті рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування та право на оскарження, строк подання скарги, її повернення або відмова відкриття провадження, правові наслідки подання скарг та порядок їх розгляду, рішення слідчого судді за результатами розгляду тощо. Як ми бачимо, вся означена діяльність стосується першої стадії кримінального провадження – досудового розслідування, а не судового розгляду чи інших стадій кримінального провадження.

Все вище наведене, наявна судова практика, доктринальні положення, а також вимоги чинного законодавства спонукають мене до наступних міркувань:

– по перше, стаття 380 КПК України структурно розташована у окремій главі 29 КПК України «Судові рішення», тобто її положення не повинні стосуватися лише якоїсь певної однієї стадії кримінального провадження – судового розгляду. При цьому, виходячи із законодавчого унормування поняття слідчий суддя, а також наявних теоретичних підходів до функціональної спрямованості діяльності суду та слідчого судді¹ стверджувати про можливість вживання єдиної термінології на кшталт «судові рішення» у всіх без винятку стадіях кримінального провадження не варто. Але законодавець у значній кількості статей КПК України не розмежовує процесуальні рішення слідчого судді та суду, чим породжує проблеми у застосуванні таких кримінальних процесуальних норм. З огляду на це, за-

¹ Погоджуюся із науковими поглядами професора Ірини Гловюк, що не можна вести мову про повноваження суду у досудовому провадженні, оскільки там реалізовує повноваження слідчий суддя, а не суд. Тому його рішення мають бути відділені від судових рішень (моя власна позиція авт. Ірина Басиста). При цьому судовий контроль залишається функцією суду, оскільки він реалізується не лише на досудовому розслідуванні слідчим суддею, а й у судових та судово-контрольних стадіях кримінального провадження. Специфікою судового контролю у судових стадіях є те, що він здійснюється або одночасно із функцією правосуддя, або окремо від неї (див. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України 2012 року: монографія. Одеса: Юридична література, 2015. С.240 (712 с.)

конодавець мав би в окремій новій нормі КПК України або ж у тій з наявних норм, де веде мову про ухвали слідчого судді, унормувати можливість та порядок їх роз'яснення або ж заборону роз'яснення.

– по друге, законодавець класифікує судові рішення за процесуальною формою (ухвали, вирок, постанови див. стаття 369 КПК України). В свою чергу, наукова класифікація є вельми строкатою та дискусійною, чого у чинному кримінальному процесуальному законодавстві практично не відображено. Так, класифікуючи процесуальні рішення *по змісту* П.А. Лупинська поділяє їх на *основні і допоміжні* [3, с.11; 4, с.26-30, 35]. Такий розподіл ставиться в залежність від того, чи відповідає рішення на основне питання будь-якого провадження: чи вчинила особа даний злочин, чи винна вона у його вчиненні, або на інші питання, що дають змогу вирішити основне або ж носять додатковий характер [5, с.51]. Повною мірою погоджуюся із наведеним підходом, адже, хоча він і не зовсім притаманний для рішень слідчого [6, с.56-57], слідчого судді, але повністю відповідає духу і законодавчим вимогам до судових рішень. На мій погляд, таким теоретичним підходом мав скористатися й законодавець при конструюванні статей 369 та 380 КПК України.

Що ж варто розуміти, виходячи із положень чинного КПК України, під рішеннями *«по суті кримінального провадження»*, яким вельми часто оперують, як науковці так і практики. Однозначної відповіді я не отримала, вивчаючи чинне кримінальне процесуальне законодавство. Для прикладу, частина 1 статті 369 КПК України закріплює лише положення, що судові рішення, у якому суд вирішує обвинувачення по суті, викладається у формі вироку. Як ми бачимо у цьому випадку мова йде про «обвинувачення по суті». При цьому, судові рішення, у якому суд вирішує інші питання, викладається у формі ухвали (частина 2 статті 369 КПК). У інших статтях КПК згадки наявні, але чіткості щодо «рішень по суті...» мені простежити не вдалося. Міркую, що погляди науковців щодо такої дефініції будуть теж різнитися, тому не вважаю за доцільне вживати термінологію на кшталт рішення «по суті кримінального провадження».

Вважаю, що логічніше, як на мене, вести мову про основні і допоміжні рішення. При цьому, свій підхід до таких основних і допоміжних рішень повинен викласти Верховний Суд, очевидно, використовуючи наявні концептуальні напрацювання. Вважаю, що ухвали слідчого судді, які в силу вимог КПК України приймаються на досудовому розслідуванні не можуть належати до основних судових рішень.

І останнє питання, що є по суті головним та завершальним, яке також задеклароване у назві цієї публікації, стосується можливості (неможливості) оскарження в апеляційному порядку ухвал слідчих суддів про роз'яснення або відмову в роз'ясненні рішення. Варто відзначити, що, серед іншого, у чинному КПК України законодавцем розмежовано у частинах 1, 2 та 3 статті 392 судові рішення, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку.

Цей перелік *не можна вважати вичерпним* з огляду викладу законодавцем пункту третього частини 1 статті 392 КПК України. При цьому, однією із домінуючих ознак для об'єднання цих трьох пунктів в одну частину статті 392 КПК України вважаю, таку, що всі судові рішення, які входять до переліку трьох пунктів частини 1 статті 392 КПК України *не можуть стосуватися стадії досудового розслідування, яка є першою серед інших стадій кримінального провадження*.

Своєю чергою частина 3 статті 392 КПК України стосується тих судових рішень, які є ухвалами слідчого судді та можуть бути оскаржені в апеляційному порядку (вказівка на те, що оскарження ухвал слідчого судді здійснюється в апеляційному порядку міститься й у статті 310 КПК України).

Перелік таких ухвал слідчого судді закріплений у статті 309 КПК України, він є вичерпним (*це моя власна наукова позиція, яка підтримується не всіма науковцями*) та стосується *першої стадії кримінального провадження – досудового розслідування (це дві основні, але не єдині відмінності між судовими рішеннями, які містяться у частинах 1 та 3 статті 392 КПК України), що слідує із аналізу положень статті 309 КПК України*. Серед переліку ухвал слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування в апеляційному порядку відсутня ухвала про роз'яснення рішення або відмову у його роз'ясненні. Із викладеного слідує, що оскарженню в апеляційному порядку ухвали слідчих суддів про роз'яснення рішення або відмову у його роз'ясненні не підлягають.

Правова позиція об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду є протилежною до вище наведених моїх роздумів, зокрема: «Якщо судові рішення, яке є результатом судового провадження та яким вирішено питання, що становило предмет його розгляду, за виключенням рішення слідчого судді апеляційного суду, ухваленого в порядку, передбаченому главою 21 КПК, є не-

зрозумілим, суд, слідчий суддя, який його ухвалив, за заявою учасника судового провадження чи органу виконання судового рішення ухвалою роз'яснює своє рішення. Така ухвала підлягає апеляційному оскарженню на підставі частини 4 статті 380 КПК України» [7, с.37-38]. Можемо відстежити, що Суд уникнув вживання термінології на кшталт «рішення по суті кримінального провадження», «основні і допоміжні рішення», а вжив вельми цікаве визначення, зокрема: «судове рішення, яке є результатом судового провадження та яким вирішено питання, що становило предмет його розгляду». Як мені видається, такий підхід вимагає власного наукового обґрунтування та тлумачення, яке, на разі, відсутнє.

У своїй постанові об'єднана палата, серед іншого зазначила, що відповідно до частин 1, 4 статті 380 КПК України, якщо судове рішення є незрозумілим, суд, який його ухвалив, за заявою учасника судового провадження чи органу виконання судового рішення ухвалою роз'яснює своє рішення, не змінюючи при цьому його змісту. Ухвала про роз'яснення судового рішення або відмову у його роз'ясненні може бути оскаржена в апеляційному порядку особою, яка звернулася із заявою про роз'яснення судового рішення, та учасниками судового провадження. Таким чином, об'єктом роз'яснення у КПК України визнано судове рішення. Судовими рішеннями є, у відповідності до статті 369 КПК України, вироки, ухвали та постанови. Згідно приписів частини 2 статті 110 КПК України судове рішення приймається у формі ухвали, постанови або вироку, які мають відповідати вимогам, передбаченим статтями 369, 371–374 КПК України. Крім того, як вбачається з положень частини 2 статті 369 КПК України, рішення слідчих суддів відносяться до системи судових рішень. Як слідує із частини 1 статті 376 КПК України судове рішення проголошується прилюдно після виходу суду з нарадчої кімнати, головуєчий у судовому засіданні роз'яснює зміст рішення, порядок і строк його оскарження. З урахуванням викладеного, законом передбачено два різних порядки роз'яснення судових рішень – один з них стосується усного роз'яснення, що є необхідним після проголошення судового рішення, а другий – письмового роз'яснення судового рішення окремою ухвалою, яка в подальшому може бути самостійним предметом апеляційного оскарження. Виходячи із системного аналізу положень частини 1 статті 38 КПК, колегія суддів вважає, що будь-яких застережень щодо неможливості вирішення питання про роз'яснення судового рішення, яке є результатом судового провадження та яким вирішено питання, що становило предмет його розгляду, кримінальний процесуальний закон не містить, за виключенням рішення слідчого судді апеляційного суду, ухваленого в порядку, передбаченому главою 21 КПК. За загальним правилом, єдиним суб'єктом процесуального обов'язку щодо роз'яснення судових рішень у порядку статті 380 КПК є суд, який ухвалив це рішення. Таким чином, якщо судове рішення є незрозумілим, суд, який його ухвалив, за заявою учасника судового провадження чи органу виконання судового рішення ухвалою роз'яснює своє рішення, не змінюючи при цьому його змісту.

Не дивлячись на те, що у частині 3 статті 390 КПК України встановлено заборону на оскарження в апеляційному порядку інших (не зазначених у цій статті) ухвал слідчого судді, у даному випадку підлягає застосуванню частина 4 статті 380 КПК України, яка є спеціальною нормою та закріплює можливість оскарження ухвали про роз'яснення судового рішення або відмову в його роз'ясненні, так як згідно приписів частини 2 статті 369 КПК України ухвали слідчих суддів відносяться до системи судових рішень [7, с. 37-38; 2].

Особисто я не сприймаю таке обґрунтування об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду та не вважаю його переконливим з огляду на ті аргументи, які мною викладені вище. Судді об'єднаної палати також не були одностайними при прийнятті цього рішення. Висловлено дві окремі думки суддями М.В. Мазуром та І.В. Григор'євою. Зокрема, суддя М.В. Мазур відзначив, що «...на стадії досудового розслідування ухвали слідчого судді, в принципі, можуть бути роз'яснені в порядку статті 380 КПК, але не всі з них, а лише ті, якими завершено відповідне судове провадження щодо розгляду того чи іншого питання, віднесеного до компетенції слідчого судді (наприклад, ухвала слідчого судді за результатами розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу чи іншого заходу забезпечення кримінального провадження, про надання дозволу на проведення певної слідчої дії тощо, а також скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора). При цьому не підлягають роз'ясненню ухвали слідчих суддів, що стосуються процедури підготовки та розгляду вказаних питань. Не можна погодитися із висновком більшості суддів об'єднаної палати, що апеляційному оскарженню підлягає ухвала суду про роз'яснення судового рішення або відмову у його роз'ясненні постановлена за результатами розгляду заяви про роз'яснення судового рішення, якщо її предметом було судове рішення, яке підлягає роз'ясненню в порядку, передбаченому частиною 1 цієї статті. Позиція більшості

суддів об'єднаної палати в цьому провадженні призводить до дещо нелогічного висновку, що апеляційному оскарженню підлягають ухвали слідчого судді про роз'яснення рішення слідчого судді (або відмову у його роз'ясненні), яке саме по собі не може бути оскаржене в апеляційному порядку» [8].

Вельми наблизеними до моїх переконань є аргументи, які навела у своїй окремій думці суддя І.В. Григор'єва, зокрема: «...відповідно до пункту 19 частини 1 статті 7, частини 3 статті 26 КПК України слідчий суддя, суд у кримінальному провадженні вирішують лише ті питання, що винесені на їх розгляд сторонами та віднесені до їх повноважень цим Кодексом. У силу дії частини 3 статті 392 КПК України в апеляційному порядку можуть бути оскаржені ухвали слідчого судді у випадках, передбачених вказаним Кодексом. Перелік таких ухвал міститься у статті 309 КПК України і в ньому немає ухвали слідчого судді про відмову у роз'ясненні свого рішення. Тому, враховуючи зазначену в статті 380 КПК України стадію кримінального провадження та норми глави статті 26 цього Кодексу, ухвала слідчого судді про відмову у роз'ясненні ухвали, якою було скасовано постанову прокурора про закриття кримінального провадження, не підлягає оскарженню в апеляційному порядку. У цій ситуації стаття 380 КПК України не може застосовуватися як спеціальна норма, адже її положення не стосуються ухвал, постановлених на стадії досудового розслідування. Водночас протилежна позиція об'єднаної палати з посилання у постанові на статтю 369 зазначеного Кодексу є неприйнятною, оскільки вказана норма також міститься у розділі IV і в юридичному розумінні визначає види судових рішень на стадії судового провадження у першій інстанції. У підсумку необхідно зазначити й те, що частина 3 статті 309 КПК України забороняє оскарження ухвал слідчого судді про скасування постанови прокурора про закриття кримінального провадження. Таким чином, визнавши правомірним оскарження похідного рішення про відмову в роз'ясненні згаданої ухвали, об'єднана палата фактично знівелювала законодавчу заборону, а отже, і гарантію захисту прав учасників кримінального процесу, які вимагали проведення у розумні строки ефективного розслідування» [9].

Висновки:

1. Не поділяю точку зору про виділення таких класифікаційних груп рішень, як «судові рішення, які постановлені по суті кримінального провадження» або ж «судові рішення, які є результатом судового провадження та якими вирішено питання, що становило предмет його розгляду» без належного наукового обґрунтування.

2. Вважаю за належне розрізняти основні і допоміжні рішення. При цьому, свій підхід до таких основних і допоміжних рішень повинен викласти Верховний Суд, очевидно, використовуючи наявні концептуальні напрацювання. Ухвали слідчих суддів, які в силу вимог КПК України приймаються на досудовому розслідуванні не можуть належати до основних судових рішень.

3. Переконана, що оскарженню в апеляційному порядку ухвали слідчих суддів про роз'яснення свого рішення або відмову у його роз'ясненні не підлягають.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: документ 4651-VI, редакція від 13.02.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Постанова Верховного Суду від 18 листопада 2019 року у справі № 367/3068/17 (провадження № 51-8936кмо18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/85966650>.
3. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве. Москва: Юрид. лит., 1976. 178 с.
4. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика. Москва: Юристь. 2006. 174 с.
5. Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя. Правовые и организационные проблемы. К.: Наукова думка, 1984. 180 с.
6. Басиста І.В. Прийняття і виконання процесуальних рішень слідчого на стадії досудового розслідування: теоретичні і практичні проблеми: монографія. Львів: ЛьвДУВС. 2013. 600 с.
7. Огляд судової практики об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду/ Упоряд.: правове управління (III) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду. Київ, 2019. 42 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Oglyad_KKS_VS_2018_2019.pdf.
8. Окрема думка судді М.В. Мазура до постанови об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 листопада 2019 року, справа № 367/3068/17 провадження № 51-8936кмо18 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86000715>.
9. Окрема думка судді І.В. Григор'євої до постанови об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 листопада 2019 року, справа № 367/3068/17 провадження № 51-8936кмо18 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86035076>.

Бойко А. Д.,

*аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Академії адвокатури України, адвокат*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ОСОБИ

Конституція України (ст. 3) проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. Як принцип всієї практичної діяльності держави, всіх її органів та посадових осіб за ст. 3 права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість функціонування держави. Реалізація цих положень Конституції України пов'язана з необхідністю закріплення в законодавстві про кримінальне судочинство відповідних норм, спрямованих на захист прав і свобод людини [1, с. 32].

Цікавим з юридичної сторони є закріплення у Конституції України окремих правових положень стосовно надання прав і свобод. Здебільшого, посилаючись на закріплення у Конституції України права обвинуваченого на захист, науковці вказують на те, що зміст цього правового положення розкривається в конституційних нормах щодо презумпції невинуватості, свободи від самовикриття, забезпечення права на правову допомогу та права на захист, що закріплено у ст. ст.3, 59, 62, 63, 129 [2, с. 74]. Так, у ч.1 ст.3 Основного закону закріплено положення, відповідно до якого людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. А в ч.2 ст.3 Конституції України наголошується, що права і свободи людини та їх гарантії – це зміст і спрямованість діяльності держави, а забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Говорячи у ст.59 Конституції про право на правову допомогу законодавець вживає термін «кожен». Формулюючи у ст.62 принцип презумпції невинуватості вже зазначено, що це право належить «особі» і що «ніхто» не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину, а у ст.63 закріплено, що «особа» не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів. Закріплюючи право на захист законодавець чітко визначає перелік на кого воно розповсюджується: підозрюваний, обвинувачений чи підсудний – ч.2 ст.63. Виникнення у визначенні презумпції невинуватості терміну «ніхто» можна, на нашу думку, пояснити тим, що у 1939 р. в СРСР відбулось перше видання праці Чезаре Беккарія «Про злочин і покарання», де у параграфі 16 «Про катування» було наведено визначення презумпції невинуватості, яке вважається одним з перших його відображення у правовій літературі 17 століття. Так от воно починається зі слів «Никто не может быть назван преступником...» і далі по тексту [3, с.260]. Потім у 1977 р. воно успішно перейшло до ст.160 Конституції СРСР, а у 1978 р. до ст. 15 КПК УРСР. У нині діючому кримінальному процесуальному кодексі у ст. 17, де також закріплено засаду презумпції невинуватості мова вже йде про «особу», але у ч.2 даної статті знову йде згадка про пана «ніхто». Визначаючи процесуальний статус підозрюваного, обвинуваченого і підсудного у ст.42 законодавець також вказує, що це є «особа». Виникає питання, настільки всі використані у Конституції України і КПК терміни, щодо суб'єктів носіїв відповідних прав, процесуального статусу є такими, що відображають закріплені в законодавстві правові положення.

Термін «особа» на російській мові це «лицо», існує ще «фізична особа» і «юридична особа», кожен – «каждый», людина – «человек», громадянин – «гражданин», ніхто – «никто». Який термін доречно використовувати при визначенні того, кому надано те чи інше право, а у даному випадку право на захист?

Тобто, є всі підстави говорити, що у Основному законі і КПК потрібно використовувати одні і ті ж поняття, які чітко б визначали про кого йде мова. Це або «особа», «громадянин», «фізична чи юридична особа», але не «ніхто» і не «кожен». Тому, необхідно внести зміни до Конституції України, відповідно до ст.3,59,62,63 і 129. Оскільки навіть у ст. 129 мова йде про право обвинуваченого на захист, і більше нікого там із учасників процесу не має. Потрібно вказати право на захист «фізичної і юридичної особи», також у ст. 3 КПК доповнити визначенням що таке «фізична і юридична особа або просто особа».

Одним із основних прав людини і громадянина, яка потрапила у сферу кримінальних процесуальних відносин і набула статус підозрюваного або обвинуваченого, підсудного є право на захист (ч. 2 ст.

63 Конституції України). Це право людини і громадянина є специфічним, оскільки виникає тільки в умовах кримінального процесу, і за своєю суттю є кримінально-процесуальним [2, с. 73]. Адже перебуваючи в інших сферах суспільного життя у особи не виникає потреби на захист від підозри чи обвинувачення. Зрозуміло, що у різні часи це право людини і громадянина трактувалось і законодавчо охоронялось по-різному. І підставами для цього були як економічні, так і політичні умови в яких тоді перебувало те чи інше суспільство.

У Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року не було дано визначення поняття захисту, у ст.21 було вказано лише про те, що підозрюваному, обвинуваченому і підсудному забезпечується право на захист. У КПК 2012 року також мова йде про те, що підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений має право на захист, яке полягає у можливості здійснювати ряд процесуальних дій. По-перше, це надавати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення. По-друге – збирати і подавати докази. Третє – брати особисту участь у кримінальному провадженні. Четверте – користуватись правовою допомогою захисника. П'яте – реалізовувати інші процесуальні права, передбачені КПК.

До речі, вживання терміну «мати захисника» є не зовсім доречним у тексті ст.20 КПК 2012 р. Більш вірним, на нашу думку, є вживання терміну «користуватись правовою допомогою адвоката», тоді як в ч.1 ст.20 КПК є вказівка на таку можливість, але мова там йде про можливість скористатись «правовою допомогою захисника», тоді як право на надання правової допомоги підозрюваному, обвинуваченому, виправданому, засудженому має право адвокат і тільки після його вступу в справу останній набуває статус захисника. Є всі підстави говорити про те, що текст ст. 20 КПК потребує змін. І якщо у першому випадку це має просто орфографічне значення, то у другому відображає саму процесуальну процедуру у її вірному відображенні у кримінальному провадженні.

Захист також віднесено до однієї із основних функцій кримінального судочинства, поряд з функціями кримінального переслідування (обвинувачення) і правосуддя (розгляд та вирішення справи по суті). На думку Лобойко Л.М., зміст функції захисту утворюють заперечення по суті підозри і обвинувачення, заперечення окремих пунктів підозри і обвинувачення заперечення кваліфікації, інші трактування дій підзахисного, не заперечуючи обвинувачення, звернення уваги органів досудового розслідування, прокурора і суду на обставини, що пом'якшують вину, наполягання на недостатності доказів, якими обґрунтовується обвинувачення [4, с.14-15].

Свого часу Строгович М.С. вказував, що захист, це сукупність процесуальних дій, спрямованих на спростування обвинувачення, на встановлення невинуватості обвинуваченого або на пом'якшення його відповідальності [5, с.108].

Більшість науковців радянського періоду, у період дії КПК 1960 року, розглядали захист як «систему процесуальних дій, спрямованих на спростування обвинувачення, на встановлення невинуватості обвинуваченого чи пом'якшення його відповідальності» [6, с.88], як «діяльність, спрямовану на виявлення обставин, що виправдовують обвинуваченого, виключають чи пом'якшують його відповідальність, а також на охорону його особистих та майнових прав» [7, с. 3], «діяльність, яка полягає у формулюванні і відстоюванні висновку про те, що дана особа не здійснювала суспільно небезпечного діяння та особи, що його здійснила, не настільки небезпечні, як стверджують ті, хто здійснює кримінальне переслідування» [8, с. 25].

Виходячи із цього, пропонуємо доповнити ст. 3 КПК діючого кримінального процесуального кодексу визначенням змісту функції захисту.

Список використаних джерел

1. Коментар до Конституції України. – К., 1996. – 376 с.
2. Попелюшко В. О. Проблеми кримінального процесу та захист у кримінальній справі. – Острог, 2008. – 399 с.
3. Чезаре Беккариа О преступлениях и наказаниях. – М., 1939. – 463 с.
4. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право. – К., 2006. – 207 с.
5. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. – М., 1958. – 703 с.
6. Бойко А. Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. – М., 1978. – 243 с.
7. Стецовский Ю. И. Уголовно-процессуальная деятельность защитника. – М., 1982. – 182 с.
8. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. – М., 1986. – 197 с.

Боржецька Н. Л.,

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінально-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

ОСТАТОЧНІСТЬ РІШЕНЬ СЛІДЧОГО, ПРОКУРОРА ТА СЛІДЧОГО СУДДІ ПРО ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Проблематика остаточності процесуальних рішень є предметом зацікавленості юристів-теоретиків та практиків. Особливе місце в з'ясуванні сутності цього поняття займає аналіз практики Європейського суду з прав людини. Та й в цілому суть остаточності процесуальних рішень, в першу чергу, досліджується в контексті рішень судових [1, 2, 3, 4]. Дещо менше уваги в науці кримінального процесу приділяється питанню остаточності процесуальних рішень, прийнятих на стадії досудового розслідування, хоча й цей аспект не залишився поза увагою дослідників [5]. Адже кримінальне провадження може закінчитися вже на стадії досудового розслідування шляхом закриття кримінального провадження. Попри це наразі окремі проблеми визнання процесуальних рішень на стадії досудового розслідування остаточними, як і у випадку із визнанням остаточними рішень судових, так і не знайшли свого кінцевого розв'язання.

Аналіз окремих норм Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) свідчить про певну непослідовність законодавця стосовно того чи можна взагалі рішення про закриття кримінального провадження, зокрема прийняті на стадії досудового розслідування, розуміти остаточними, які конкретно із них можна такими вважати і з якого моменту.

– Перше питання – чи можна взагалі рішення про закриття кримінального провадження, зокрема прийняті на стадії досудового розслідування, вважати остаточним вирішенням кримінального провадження – породжене достатньо дискусійним формулюванням у ст. 19 КПК України змісту відомої всьому світу з давніх часів засади «заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення» [6].

КПК України забороняє двічі обвинувачувати або карати особу за кримінальне правопорушення, за яким вона вже була «виправдана чи засуджена на підставі вироку суду, що набрав законної сили» (ч. 1 ст. 19). Частина друга цієї ж статті також згадує про «вирок суду, який набрав законної сили», як про єдине процесуальне рішення, при наявності якого нове кримінальне провадження щодо тієї ж самої особи і щодо того ж самого діяння підлягає негайному закриттю. Тобто фактично називає «вирок суду, який набрав законної сили» єдиним процесуальним рішенням, що колись вже остаточно вирішило це питання і за наявності якого другий раз вирішувати це саме питання не потрібно.

Хоча вирок суду – далеко не єдине процесуальне рішення, яке може підсумовувати кінцеві результати здійсненого кримінального провадження. Заради справедливості, варто зазначити, що в ч. 2 ст. 19 КПК України законодавець проігнорував не лише одну із форм закінчення досудового розслідування, яка є одночасно і способом остаточного вирішення кримінального провадження, – закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування, – але й судові рішення (окрім вироків), якими може закінчуватися кримінальне провадження (наприклад, ухвала суду про закриття кримінального провадження тощо).

– Друге питання – щодо того, які конкретно рішення про закриття кримінального провадження, прийняті на стадії досудового розслідування, можна вважати остаточними.

Норми п. п. 6 і 91 ч. 1 ст. 284 КПК України, прийняті на виконання вищевказаної засади, згадують вже й інші, в порівнянні зі ст. 19 КПК України, способи остаточного вирішення кримінального провадження, адже передбачають закриття кримінального провадження у випадках, якщо «існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню» (п. 6), «існує нескасована постанова слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284, у кримінальному провадженні щодо того самого діяння, що розслідувалося з дотриманням вимог щодо підслідності» (п. 91) [6]. Тобто тут законодавець до остаточних рішень відносить вже

«вирок, що набрав законної сили», «ухвалу суду про закриття кримінального провадження», «нескасовану постанову слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пунктами 1, 2, 4, 9 ч. 1 ст. 284 КПК України».

З чого, очевидно, можна зробити висновок, що законодавець не вважає способами остаточного вирішення кримінального провадження його закриття на досудовому розслідуванні з підстав, передбачених п. п. 3, 5, 6, 7, 8, 9¹, 10, абз. 2 п. 10 ч. 1, ч. 9 ст. 284 КПК України. Адже у зв'язку з наявністю постанов (ухвал), колись винесених (постановлених) з цих підстав, нове кримінальне провадження щодо тієї ж особи і щодо того ж діяння не підлягає безумовному закриттю.

– Третє питання – щодо моменту, з якого рішення про закриття кримінального провадження, прийняті на стадії досудового розслідування, можна вважати остаточними.

Варто зупинитись на значенні слова «остаточний».

КПК України згадує про «остаточне процесуальне рішення, що набуло законної сили» (зокрема в ч. 6 ст. 598) [6], але визначення цього поняття не містить.

Великий тлумачний словник сучасної української мови поняття «остаточний» пояснює як «1. Одержаний у кінцевому підсумку. // Повністю з'ясований, виявлений. // Який має виявити кінцеві результати; вирішальний. 2. Який не може бути змінений, переглянутий. // Доведений до кінця; повний, цілковитий» [7, с. 862].

В цілому подібні розуміння остаточності процесуальних рішень зустрічаються і в юридичній науці. В доктрині цивільного процесу, наприклад, говорячи про остаточність судового рішення, іноді її пов'язують із набранням рішенням законної сили [1, с. с. 122, 125], а відтак – із здійсненістю, незмінністю тощо [цит. за: 1, с. 122]. В науці кримінального процесу поняття «набрання рішенням законної сили» та його «остаточність» іноді розмежовуються [3, с. 53]. Окрім того, мають місце твердження, згідно з якими остаточність пов'язують із «подальшою неможливістю сторін процесу за власною ініціативою порушувати провадження з перегляду справи, а не з моментом приведення рішення до виконання» [цит. за: 3, с. 53]. Зустрічаються позиції, відповідно до яких «остаточність судових рішень розуміється як те, що права вищих судів переглядати судові рішення мають використовуватися з метою виправлення допущених помилок, а не для проведення нових слухань» [4].

Все це не додає ясності у вирішенні питання про остаточність процесуального рішення. Адже для різних процесуальних рішень в кримінальному процесі часто моменти набрання ними законної сили, початок їх виконання та неможливість подальших змін через вичерпання всіх передбачених національним законодавством процедур оскарження – це різні моменти в часі. Навіть постанови (ухвали) про закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування мають свої особливості вирішення згаданих вище питань в залежності від суб'єкта їх винесення (постановлення).

Для прикладу, КПК України передбачає можливість оскарження постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження під час досудового розслідування до слідчого судді. Але тим не менше подання скарги на рішення слідчого, прокурора, в т.ч. про закриття кримінального провадження, не зупиняє їх виконання (ч. 1 ст. 305 КПК України). Окрім можливості оскарження постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження до слідчого судді, КПК України передбачає також можливість скасування постанови слідчого про закриття кримінального провадження прокурором (ч. 6 ст. 284, абз. 2 ч. 2 ст. 305 КПК України).

Розмежовуються в часі момент набрання законної сили ухвалою слідчого судді про закриття кримінального провадження, що може бути постановлена на підставі ч. 9 ст. 284 КПК України, і її виконання (ч. 2 ст. 400, ч. ч. 1, 2 ст. 532 КПК України).

Формулювання п. 9¹ ч. 1 ст. 284 КПК України про «нескасовану постанову слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження...» свідчить про те, що законодавець все ж пов'язує момент набрання такою постановою характеру остаточної з вичерпанням можливостей її оскарження або їх невикористанням.

Варто враховувати і той аспект, що постанова про закриття кримінального провадження може бути вирішальною, остаточною як для конкретного підозрюваного, так і стосовно певного кримінального правопорушення в цілому, про що свідчить зміст ч. 5 ст. 284 КПК України.

Наслідки винесення постанови слідчого, прокурора, постановлення ухвали слідчого судді про закриття кримінального провадження дозволяють говорити про те, що закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування є способом його остаточного вирішення, а неузгодженість

норм КПК України зумовлена переважно точковістю і непослідовністю внесення змін до кримінального процесуального закону, що, звичайно, потребує виправлень на законодавчому рівні.

Список використаних джерел

1. Гусаров К. В. Вплив конституційної скарги на остаточність судового рішення та вичерпання національних засобів юридичного захисту у цивільному процесі. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. №1 (88). С. 120-129. URL : http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=vapny_2017_1_13 (дата звернення: 20.04.2020).
2. Сенік С. В. Остаточність судового рішення у цивільній та господарській справах як умова подання конституційної скарги. *Європейські перспективи*. 2017. №1. С. 143-149. URL : http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=evpe_2017_1_25 (дата звернення: 20.04.2020).
3. Рукавишникова А. А. Вариативность понимания окончательного судебного решения в решениях Европейского суда по правам человека. *Уголовная юстиция*. 2015. № 2 (6). С. 53-58.
4. Рурич С. В. Право на справедливий суд в контексті статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. URL: <https://www.zakjust.gov.ua/yurydychni-konsultatsii/1437-pravo-na-spravedl%20yvyi-sud-v-konteksti-statti-6-konventsii-pro-zakhyst-prav-liudyny-i-osnoopolzhnyk%20h-svobod-1950-roku-10072018> (дата звернення: 20.04.2020).
5. Трофименко В., Клепка Д., Глинська Н. Остаточність постанови прокурора про закриття кримінального провадження. URL: <https://lexinform.com.ua/yuridychna-praktyka/ostatochnist-postanovy-prokurora-pro-zakryttya-kryminalnogo-provadhennya/> (дата звернення: 20.04.2020).
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року : URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 20.04.2020).
7. Остаточний. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII. С. 862. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/ua/elib.exe?Z21ID=&I21DBN=UKRLIB&P21DBN=UKRLIB&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=online_book&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=FF=&S21STR=ukr0000728%5F8 (дата звернення: 20.04.2020).

Герасимчук О. П.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

ОБСТАВИНИ, ЯКІ ВПЛИВАЮТЬ НА СТУПІНЬ ТЯЖКОСТІ ВЧИНЕНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ПІДЛЯГАЄ ДОКАЗУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

До обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні (ст. 91 КПК України), включено з-поміж інших також і обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення. Це поняття має матеріальну, кримінально-правову природу. Зокрема, ступінь тяжкості є критерієм класифікації злочинів (ст. 12 КК України), обставиною, що враховується при призначенні покарання (ст.ст. 65, 68, 69 КК України), при покладенні судом на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням, певних обов'язків (ст. 76 КК України), при визначенні виду примусових заходів медичного характеру (ст. 94 КК України), при застосуванні до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру (ст. 96-10 КК України) тощо.

Ступінь тяжкості злочинів у кримінальному праві визначається як критерій, який характеризує обсяг (кількість) суспільної небезпеки злочинів, що посягають на один і той самий об'єкт і заподіюють йому шкоду одного і того самого виду – фізичну, майнову, організаційну, психологічну тощо [1, с. 53]. Варто зауважити, що при класифікації злочинів за критерієм ступеня тяжкості якісна властивість суспільної небезпеки (її характер) чи форма вини до уваги не беруться. Тож ступінь тяжкості у кримінальному праві – це кількісна характеристика (міра) завданої шкоди.

Включення обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, до предмету доказування потребує уточнення змісту цього поняття у кримінальному процесуальному праві, виходячи з системного тлумачення.

Правильне розуміння цього терміну має важливе не тільки теоретичне, а й практичне значення у кримінальному провадженні, в тому числі для правильного вирішення питань щодо кримінальної відповідальності особи. Зокрема, розглядаючи касаційну скаргу у справі № 750/2962/16-к Верховний Суд встановив, що апеляційний суд, застосовуючи ст. 75 КК України, в повній мірі не врахував ступінь тяжкості вчинених злочинів, кількість епізодів злочинної діяльності, вартості майна та суми коштів, якими заволодів засуджений, дані про особу засудженого, в тому числі його попередню соціальну поведінку, дані про відшкодування шкоди. ККС ВС у цій справі дійшов висновку, що призначене покарання не було достатнім і необхідним для виправлення засудженого та попередження нових злочинів, не відповідало ступеню тяжкості вчинених злочинів і особі засудженого внаслідок м'якості [2].

Предмет доказування з-поміж інших елементів містить подію кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення), вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а отже ці складові не входять до обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, як самостійного елементу.

Термін «інші обставини вчинення кримінального правопорушення» як складова події кримінального правопорушення в кримінально-процесуальній доктрині тісно пов'язується з власне подією кримінального правопорушення, яка у свою чергу розуміється як елемент об'єктивної сторони складу злочину (кримінального правопорушення) [3, с. 242]. Перелік цих ознак визначається нормами кримінального закону, зокрема, сюди входять спосіб, засоби вчинення злочину, обстановка, ознаки повторності, співучасті, ступінь здійснення злочинного наміру та причини, через які він не був доведений до кінця (якщо кримінальне правопорушення незакінчене).

Дослідивши практику щодо встановлення судами різних обставин, що впливають на ступінь тяжкості злочину при призначенні покарання із застосуванням статті 69 КК України проф. Д. Азаров встановив, що такими обставинами найчастіше визнаються, зокрема: щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, визнання вини, відшкодування збитків чи усунення шкоди, позитивна характеристика, відсутність судимості, наявність на утриманні дитини (дітей), стан здоров'я, відсутність пре-

тензій з боку потерпілого (думка потерпілого) та ін. [1, с. 62-63]. Автор робить висновок, що майже всі наведені обставини жодним чином не впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину. Натомість вони переважно характеризують особу злочинця і, на додаток, далеко не завжди можуть вважатися пом'якшуючими обставинами.

Що ж тоді залишається серед обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, як самостійного елементу доказування? Очевидно, що «ступінь тяжкості» в розглядуваному сенсі не зводиться до встановлення виду злочину – невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкого чи особливо тяжкого. Бо немає потреби доказувати вид злочину – він встановлений законодавцем виходячи з розміру і виду санкції. Тому «ступінь тяжкості», який згадується в обставинах, які підлягають доказуванню, знаходиться в межах одного виду злочину (конкретного). Разом з тим, подія кримінального правопорушення, вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням є окремими елементами, що підлягають доказуванню.

Якщо виходити з твердження, що до обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, можуть належати лише ті, що безпосередньо пов'язані з ознаками складу злочину та значною мірою знижують рівень суспільної небезпеки певного, вчиненого в реальності посягання, порівняно із типовим, відображеним у кримінальному законі показником, то їх фактично (як самостійних) не існує, бо вони вже встановлюються серед ознак події кримінального правопорушення або означають вид і розмір шкоди.

Виходом із ситуації могла б стати Постанова Верховного Суду, яка б уточнила критерії обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення. Також враховуючи те, що при призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом'якшують, і інші обставини, не зазначені в КК України, варто залишити п.4 ст. 91 КПК України в його чинній редакції, оскільки ці обставини можуть бути невичерпно використані захистом на користь особи.

Список використаних джерел

1. Азаров Д. С. Врахування ступеня тяжкості злочину при призначенні покарання із застосуванням статті 69 КК України (за результатами узагальнення судової практики). *Наука і правоохорона*, 2014, №1(23). С. 57-65.
2. Постанова від 29.03.2018 у справі № 750/2962/16-к – <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73157444>.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. К. : Юстиніан, 2012. 1224 с.

Гонгало С. Й.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА*

ВИКОРИСТАННЯ ПОЛОЖЕНЬ ГРАФОЛОГІЇ У ВИЯВЛЕННІ ТА ПОПЕРЕДЖЕННІ БУЛІНГУ ТА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

На сьогодні питання булінгу та домашнього насильства стоїть доволі гостро. Зміни, особливо економічні, які відбуваються в країні, не кращим чином відображаються на психологічному стані суспільства та на криміногенній обстановці. Значна частина правопорушень, в тому числі і кримінальних, залишаються латентними. З'явилися нові правопорушення, що потребують відповідного реагування з боку держави, зокрема таке явище, як булінг. Збільшується кількість насильства в сім'ї. Значна частина випадків булінгу та домашнього насильства залишаються без відповідного правового реагування. Все це в комплексі призводить до важких наслідків, а інколи, і до невідворотніх.

Чи є механізми, що дозволяють виправити ситуацію, виявляти прояви домашнього насильства та булінгу ще до того, як вони почнуть давати свої «гіркі» плоди? Ми вважаємо, що є.

В психології існує чимало методик раннього діагностування проблем особистості, які можуть бути результатом як внутрішніх переживань, так і зовнішніх факторів. Психологи діагностують такі стани, використовуючи різноманітні методики (тестування, опитування, малюнки тощо). Фізіогномісти, діяльність яких визнають лише у вузьких колах, діагностують психологічний стан людини за мімікою та жестами. Але психологи і фізіогномісти у своїй роботі потребують безпосереднього контакту з особою, яку вони діагностують. А як бути у тому випадку, коли особа не йде на контакт, не бажає спілкуватись? Будь-який примус вплине на об'єктивність оцінювання, внесе певні корективи у висновок спеціаліста. Вважаємо, що у такому випадку варто звернутись до напрацювань графології – галузі знань, яка займається вивченням особистості людини через її почерк.

Чому саме графологія і в чому її переваги? Однією із важливих переваг графології є безконтактність діагностування. Тобто, графологу не потрібен безпосередній контакт з особою, що діагностується. Скоріше такий контакт є навіть шкідливим, оскільки у графолога може скластись упереджене враження про особу через низку суб'єктивних факторів (зовнішність, статура, вік тощо). Працюючи лише з почерком, графолог робить висновки про людину лише з тих ознак, які відобразились у почерку, і, які на його думку, характеризують людину, відображають її сильні та слабкі сторони, вказують на проблеми.

Що таке булінг та домашнє насильство? Стаття 173-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення дає наступне визначення: «Булінг (цькування), тобто діяння учасників освітнього процесу, які полягають у психологічному, фізичному, економічному, сексуальному насильстві, у тому числі із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи або такою особою стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого» [1]. Домашнє насильство – дії або бездіяльність фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь [2].

Як бачимо – спільним тут є насильство у різних його формах. Це насильство проявляється як у формі дії, так і бездіяльності відповідних суб'єктів. Результати булінгу та домашнього насильства можуть мати різні форми: від замкнутості особи аж до крайніх проявів – суїциду. Тому однією із важливих задач у недопущенні крайніх проявів є виявлення ознак такого насильства на ранніх стадіях.

Як же працюють графологічні методи в галузі попередження таких явищ, як булінг та домашнє насильство?

Встановлено і доведено, що в процесі навчання письму виробляється письмово-руховий навик, або як його ще називають – письмово-руховий стереотип. Він є основою при формуванні навичок письма. Цей стереотип є індивідуальним для кожної людини. Хоча ми вчимося писати за встановленими прописами, але почерк у кожного різний. Разом із тим, у кожного виконавця рукописного тексту є, так звана, варіаційність почерку – діапазон, в якому допускаються зміни як загальних, так і окремих ознак почерку індивіда. Варіаційність почерку – результат реакцій організму на мінливі умови написання документа. Вони можуть бути об'єктивними і суб'єктивними. Об'єктивні – це ті, які не залежать від волі і свідомості виконавця документа, наприклад, вид пишучого приладу або характер освітлення. Суб'єктивні – підкоряються волі і свідомості автора і можуть бути навмисними і ненавмисними [3]. Саме вплив суб'єктивних чинників на процес письма є важливим при графологічному профілюванні особистості.

При діагностуванні ознак булінгу та домашнього насильства ми стикаємось ще з однією проблемою, а саме – незрілістю почерку, що є характерним для учнів початкових класів та значної кількості старшокласників. Для усунення впливу на висновок графолога даного чинника слід вжити наступних заходів: брати для аналізу значну кількість рукописного матеріалу; рукописний матеріал варто відбирати за останній рік, в окремих випадках, якщо є підозри про тривале насильство, необхідно брати зразки і за більш тривалий період; по можливості отримати зразки почерку безпосередньо перед проведенням аналізу у спокійній, невимушеній обстановці.

Фахівець-графолог при аналізі почерку повинен дотримуватись певної послідовності проведення дослідження. Як правило, дослідження зрілих (сформованих) почерків починається за певною методикою, але зважаючи на те, що шкільні почерки ще не зовсім сформовані, то такі методики застосовувати у повному обсязі не варто. У цих випадках потрібно розпочинати з аналізу таких ознак, як: розмір почерку, однорідність почерку, наявність ознак напруження та розслаблення при виконанні літер та окремих штрихів, макро- та мікроознак, що відобразились у почерку. Детальний аналіз рукописів дозволить виявити ознаки, що вказують на зміни в психоемоційному стані особи-виконавця, їх індивідуальність, стійкість, часовий проміжок їх появи у почерку. Такий аналіз потрібно проводити для всіх зразків почерку, згрупувавши їх у хронологічному порядку. Це потрібно для того, щоб прослідкувати динаміку, і, по можливості, відшукати відправну точку, щоб встановити час початку та можливі причини такого насильства.

Ознаки булінгу та домашнього насильства можуть проявлятися не лише у почерках дітей, але, як не дивно, і в почерках батьків, особливо матерів. Тому для аналізу варто просити і почерки інших членів сім'ї (батька, матері, братів і сестер, в окремих випадках дідусів та бабусь).

Вважаємо, що на сьогодні графологічні методи діагностики проявів булінгу та домашнього насильства є перспективними і, зважаючи на вимоги практики, потребують подальшого наукового дослідження.

Список використаних джерел

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькуванню). Закон України від 18 груд. 2018 р. № 2657. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-19> (дата звернення: 20.04.2020).
2. Домашнє насильство: кого і за що карає закон? URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/details/29000805.html> (дата звернення: 20.04.2020).
3. Мультимедійний підручник «Криміналістика». URL: https://arm.naiu.kiev.ua/books/kriminalist/lections/lecture_2.10.html (дата звернення: 20.04.2020).

Капліна О. В.,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри кримінального процесу,

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 279 КПК «ЗМІНА ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ»

Незважаючи на вже майже восьмирічну практику застосування Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), в ньому є інститути, які, попри їх постійну затребуваність правозастосовною практикою, увагу наукової спільноти, залишаються спірними, містять норми, що характеризуються правовою невизначеністю, й досі не мають одноманітного тлумачення, що іноді детермінується різним баченням їх сутності учасниками кримінального провадження, що виконують різні кримінальні процесуальні функції. До зазначених інститутів, зокрема, належить інститут підозри у кримінальному провадженні. Слід із задоволенням відмітити, що в науці кримінального процесу вчені вже розробили певні підходи до розуміння сутності підозри, її ознак, етапів формування. Однак багато питань, які пов'язані з процесуальними аспектами повідомлення особи про підозру й досі не знайшли свого вирішення. Це стосується, зокрема, підходів до визначення поняття «підозра» та його співвідношення з поняттям «повідомлення про підозру»; усвідомлення сутності такого оцінного поняття, як «обґрунтована підозра» та його співвідношення з поняттям «розумна підозра»; процесуального порядку вручення письмового повідомлення про підозру; усвідомлення правового значення терміну «письмова підозра», його співвідношення з поняттями «підозра» та «повідомлення про підозру», а також вирішення питання про доцільність запровадження терміну «письмова підозра», оскільки це породжує правову полісемію, а протилежного поняття «усна підозра» не існує; підходів стосовно процесуального порядку оскарження повідомлення про підозру, та багато інших.

Аналіз проблемних питань, що виникають під час тлумачення норм, що входять до глави 22 КПК, дає підстави констатувати, що інститут повідомлення про підозру є чи не найбільш затребуваним та чи не найбільш спірним серед науковців та практиків.

В межах заявленого виступу на конференції хотілося б звернути увагу на проблеми, що виникають під час зміни раніше повідомленої підозри. Чинний КПК містить доволі лапідарне нормативне регулювання цієї процесуальної дії. Відповідно до ст. 279 КПК «у випадку виникнення підстав для повідомлення про нову підозру або зміну раніше повідомленої підозри слідчий, прокурор зобов'язаний виконати дії, передбачені ст. 278 КПК. Якщо повідомлення про підозру здійснив прокурор, повідомити про нову підозру або змінити раніше повідомлену підозру має право виключно прокурор».

Законодавець передбачає два випадки, коли слідчий, прокурор повинні виконати дії, що передбачені ст. 278 КПК, а саме коли виникли підстави: 1) для повідомлення про нову підозру, та 2) якщо необхідно змінити раніше повідомлену підозру. Дві зазначені підстави для повідомлення про підозру, на наш погляд, розрізняються тим, що повідомлення про «нову підозру» має місце у випадках, коли одна особа вчинила новий злочин, не пов'язаний єдиною фавбулою із тим, стосовно якого особа вже була повідомлена про підозру, та який має самостійну юридичну кваліфікацію.

Якщо необхідно змінити раніше повідомлену підозру, то така ситуація можлива в наступних випадках: 1) у зв'язку зі зміною фактичних обставин кримінального правопорушення, доповнення новими епізодами злочинної діяльності, або навпаки, коли частина епізодів не була підтверджена, причому така зміна може бути як пов'язана зі зміною кваліфікації, так і не призводити до зміни кваліфікації; 2) у зв'язку з необхідністю перекваліфікації дій особи без зміни фактичних обставин кримінального провадження.

КПК, використовуючи поняття «фактичні обставини кримінального правопорушення» (п. 1 ч. 1 ст. 184, п. 3 ч. 1 ст. 190, п. 6 ч. 1 ст. 277, п. 4 ч. 1 ст. 287, п. 5 ч. 2 ст. 291, ч. 1 ст. 338), не містить роз'яснень стосовно кола обставин, які входять до правового змісту цього поняття. Втім його обсяг має важливе значення, оскільки від цього залежить необхідність зміни повідомлення про підозру та виконання дій,

передбачених ст. 278 КПК. Крім того, відповідно до вимог п. 6 ч. 1 ст. 277 КПК у письмовому повідомленні про підозру міститься *стислий* виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа (*тут і далі розрядка наша – О.К.*). Проте, як відомо, з моменту повідомлення про підозру з'являється центральна процесуальна фігура, новий його учасник – підозрюваний, який стає суб'єктом права на захист (з чим пов'язується виникнення функції захисту) і набуває процесуальних прав, передбачених у законі (ст. 42 КПК). Для підозрюваного кожний епізод, зазначений у повідомленні про підозру, має важливе значення, оскільки пов'язаний з правовою кваліфікацією та впливає на побудову лінії захисту.

Стаття 91 КПК містить перелік обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. По суті зазначена стаття містить перелік фактів та обставин, що мають матеріально-правове, процесуально-правове та цивільно-правове значення. Не вдаючись до детального аналізу наведених обставин, можна зазначити, що для формування предмета підозри, пріоритет, перш за все, мають юридично значущі фактичні обставини, які впливають на юридичну кваліфікацію злочинного діяння. Власне, ними може бути й обмежений зміст підозри, та саме зміна цих обставин, повинна тягти за собою зміну раніше повідомленої підозри.

Правова невизначеність, що має місце у нормативній конструкції ст. 279 КПК, породжує відсутність єдності правозастосовної практики, що виражається зокрема, у назві відповідного процесуального документу. Так, слідчі складають: «повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри»; «повідомлення про зміну підозри»; «повідомлення про зміну повідомлення про підозру»; «повідомлення про нову підозру» в тому випадку, коли фактично мова йде про «повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри». Причому під час оскарження зазначених процесуальних документів слідчі судді негативно реагують на термінологічну невідповідність назви процесуального документа вимогам ст. 279 КПК [див.: 1].

Слід також звернути увагу на те, що зміна повідомлення про підозру будь-яким іншим процесуальним документом, ніж той, що передбачений у ст. 279 КПК, не передбачена. Зокрема, 18.06.2018 р. старший слідчий Центрального ВП ГУНП в Донецькій області вніс до ЄРДР відомості про вчинення певною особою злочину, передбаченого ч. 1 ст. 122 КК. Наступного дня після відкриття кримінального провадження постановою слідчого була змінена попередня правова кваліфікація на ч.2 ст. 296 КК України. При цьому, змінюючи попередню правову кваліфікацію у кримінальному провадженні, слідчий в постанові вказав події, за якими відомості до ЄРДР не вносились, змінивши таким чином фактичні обставини кримінального правопорушення. Причому слідчий суддя, розглядаючи скаргу адвоката на такі дії слідчого, вказав, що в такий спосіб була усунута технічна помилка та відмовив у задоволенні скарги адвоката. Аналізуючи наведену ситуацію слід визнати правильною позицію колегії суддів судової палати з розгляду кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення Донецького апеляційного суду, яка зазначила, що «доводи слідчого судді суду першої інстанції з цього приводу, а саме те, що при складанні повідомлення про підозру було допущено технічну помилку, яку було виправлено постановою слідчого, не можуть вважатися законними та обґрунтованими, оскільки положеннями діючого КПК України, не передбачений порядок виправлення технічних помилок або описок на стадії досудового слідства». Колегія суддів зазначила, що «порядок внесення змін в раніше повідомлену підозру встановлений ст. 279 КПК... зміна раніше повідомленої підозри здійснюється не шляхом прийняття постанов про усунення помилок, а шляхом прийняття процесуального рішення про зміну раніше повідомленої підозри». Суд апеляційної інстанції зазначив, що постанови про «зміну попередньої правової кваліфікації» та «про уточнення даних посадової особи» не охоплюються кримінальним процесуальним законом взагалі, а тому є незаконними [2].

В практичній діяльності також виникають проблеми щодо скасування раніше повідомленої підозри. Зокрема, під час оскарження повідомлення про нову підозру сторона захисту вимагає скасування раніше повідомленої підозри [3]. Втім, на наш погляд, такий підхід обумовлений неправильним тлумаченням ст. 279 КПК, якою не передбачено обов'язку щодо скасування раніше повідомленої підозри.

Також у правозастосовній практиці непоодинокими є випадки буквального тлумачення положень п. 10 ч. 1 ст. 303 КПК. Зокрема, відповідно до вимог законодавства на досудовому провадженні може бути оскаржене «повідомлення слідчого, прокурора про підозру після спливу...двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину...». Це положення законодавства призводить до негативної судової практики, коли слідчі судді відмовляють адвокатам у відкритті провадження. Зокрема,

ухвалою слідчого судді Ленінського районного суду м. Харкова від 08 липня 2019 року відмовлено у відкритті провадження за скаргою ОСОБА_2, ОСОБА_3 в інтересах ОСОБА_1 на рішення (дії) старшого слідчого СВ Холодногірського ВП ГУНП в Харківській області Сорокіної А.М. про скасування повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри від 06.05.2019 року у кримінальному провадженні № 42018221090000338 від 17.12.2018 року. Причому, «приймаючи рішення про відмову у відкритті провадження за даною скаргою, суд першої інстанції виходив з того, що вимоги захисників... про скасування повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри від 06.05.2019 року не узгоджуються із положеннями ч. 1 ст. 303 КПК України, оскільки оскарження такого процесуального рішення слідчого, про яке вказують захисники, не передбачене цією правовою нормою. Тому, підстави для оскарження повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри від 06.05.2019 року у даному кримінальному провадженні відсутні». В цьому контексті видається правильною правова позиція колегії суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Харківського апеляційного суду, яка в ухвалі зазначила, що «на процедуру зміни раніше повідомленої підозри поширюються положення, які регулюють складення та здійснення повідомлення про підозру особі вперше і процесуальні дії та рішення, які здійснюються у зв'язку з повідомленням про підозру, в тому числі і її зміни можуть бути оскаржені до слідчого судді... скарга на повідомлення про зміну раніше повідомленої підозри фактично стосується оскарження повідомлення про підозру, тому має бути прийнята до розгляду по суті слідчим суддею за відсутності інших процесуальних перешкод» [4].

Також слідчі в деяких випадках намагаються в одному процесуальному документі повідомити особу про нову підозру та змінити раніше повідомлену підозру щодо однієї особи. Практика щодо законності такого міксування є різною. Уявляється, що об'єднання двох зазначених процесуальних рішень не відповідає вимогам закону, може призвести до плутанини, оскільки в одному процесуальному документі містяться два злочини, не пов'язані загальною фабулою, які внесені до ЄРДР під різними нормами. Проблеми можуть виникнути під час оскарження одного з двох повідомлень.

Складнощі також виникають під час зміни раніше повідомленої підозри, якщо це пов'язано зі зміною процесуальної форми обвинувачення, а провадження за умови такої кваліфікації могло бути розпочато лише на підставі заяви потерпілого. Чинне кримінальне процесуальне законодавство не містить нормативного регулювання такої ситуації, а правозастосовна практика вимушена переборювати існуючу прогалину самостійно, причому іноді у спосіб, який не узгоджується з загальними засадами кримінального провадження.

Наведене дає підстави зробити висновок про нагальну необхідність вдосконалення чинного кримінального процесуального законодавства в тому числі й норм, що регулюють процесуальний порядок зміни повідомлення про підозру, спрямування правозастосовної практики на дотримання вимог кримінального процесуального закону, та забезпечення єдності судової практики в державі.

Список використаних джерел

1. Ухвала Роменського міськрайонного суду Сумської області від 01.03.2019 р., справа № 585/5286/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80205739> (дата звернення: 19.05.2020)
2. Ухвала колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення Донецького апеляційного суду від 15.03.2019 р., справа № № 263/11808/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80554339> (дата звернення: 19.05.2020)
3. Ухвала Першотравневого районного суду м. Чернівці від 14.07.2015 р., у справі № 725/3655/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55758531>
4. Ухвала колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Харківського апеляційного суду від 22.07.2019 р. № 642/1417/19 (1-кк/642/2640/19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83507249>

Кузь Ю. С.,

магістр права, помічник адвоката, адвокатське об'єднання «PROXY»

ЕВТАНАЗІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНА САНКЦІЯ ДОВІЧНОМУ ПОЗБАВЛЕННЮ ВОЛІ ЗА СКОЄННЯ ОСОБЛИВО ТЯЖКИХ ЗЛОЧИНІВ

На сьогоднішній день право четвертого покоління набуває дедалі більшого розвитку. Серед переліку прав людини, які можуть з'явитися у недалекому майбутньому міститься також і право на евтаназію. Якщо у XX столітті евтаназію вважали злочином, то у XXI столітті право на евтаназію може стати першим правом четвертого покоління, яке набуде популярності у світі. Поодинокі реалізація даного права серед світових держав зумовлює поглиблення дослідження права на евтаназію, його розвиток може стати проривом для прав четвертого покоління загалом. На даний момент евтаназія розглядається виключно у медичних цілях, однак я вважаю що дане право має набагато більшу перспективу, ніж допомога важкохворим людям отримати гідну смерть. Евтаназія може стати альтернативою санкції у вигляді довічного позбавлення волі за особливо тяжкі злочини, які передбачені у кримінальному кодексі не лише України, а й інших держав.

Евтаназія (нім. Euthanasie від грец. eu – добре і thanatos – смерть) – 1) тиха безболісна смерть; 2) умертвіння невиліковно хворого для того, щоб припинити його страждання. Розрізняють пасивну і активну евтаназію. Пасивна евтаназія – це свідоме, навмисне припинення лікування хворого, щоб його муки швидше скінчилися. Активна евтаназія – це навмисне уведення медичних препаратів чи застосування інших дій, які швидко і безболісно припиняють життя людини. При цьому медичні препарати можуть бути введені або лікарем, або лікар може видати медичні препарати, які пацієнт уводить собі самостійно. [1, с.126]

Визначення евтаназії дає змогу стверджувати, що умертвіння людини може відбуватися лише у випадках її страждань, які пов'язані із хворобою, однак поруч із тим право на смерть навіть у таких випадках людині не надається. Дана несправедливість пов'язана із тим, що законотворці у всьому світі відштовхуються від ключового поняття, що захист життя людини є основою для будь якої правової держави.

Стаття 3 Загальної декларації прав людини проголошує, що кожна людина має право на життя, на свободу і на особисту недоторканність. [2] Схожа норма міститься також і у статті 3 Конституції України, зокрема людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. [3] В обох нормах передбачено право на життя, однак не передбачено право на смерть, як неминуче явище, яке є складовою буття людини.

Незважаючи на активний захист права на життя, а отже заборону в будь-який спосіб позбавлення життя, евтаназія продовжує свою еволюцію незалежно від консерваторів. Відтак з 2002 року у Бельгії діє Act on Euthanasia (Закон про евтаназію). У статті 2 Закону передбачено, що евтаназія визначається як навмисне припинення життя ким-небудь. [4] Даний закон чітко регламентує евтаназію, передбачаючи, що евтаназії може піддатися людина виключно у випадках, коли внаслідок тяжкої та невиліковної хвороби людина піддається важким фізичним стражданям.

Аналізуючи евтаназію як явище можна зробити висновок, що евтаназія застосовується виключно у випадку страждань людини. Однак чи можна стверджувати, що тяжкі страждання можуть настати лише внаслідок тяжкої хвороби? На мою думку, ні.

Стаття 12 Кримінального кодексу України передбачає, що особливо тяжким злочином є злочин, за який передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад двадцять п'ять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, позбавлення волі на строк понад десять років або довічного позбавлення волі. Стаття 64 визначає, що довічне позбавлення волі встановлюється за вчинення особливо тяжких злочинів і застосовується лише у випадках, спеціально передбачених Кодексом, якщо суд не вважає за можливе застосовувати позбавлення волі на певний строк [5] Даний кодекс надає вичерпний перелік дій людини, за які у вигляді покарання може бути застосовано довічне позбавлення волі, зокрема геноцид, посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з

наданням правової допомоги, посягання на життя судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, посягання на життя журналіста, посягання на життя працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, терористичний акт, інші злочини, передбачені Кодексом.

У зв'язку із застосуванням до особи, яка винна у скоєнні злочину, довічного позбавлення волі, для останньої настають відповідні наслідки, основний полягає у довічному поміщенні особи до органу, який виконує покарання. Відтак можна констатувати соціальну смерть особи, яка відбуває покарання у зв'язку із тим, що ізоляція від соціуму довічно означає, що людина більше соціально неактивна, вона перестає бути членом суспільства довічно що у свою чергу призводить до тяжких психологічних страждань засудженого.

Внаслідок тяжких страждань людини виникає доцільність у наданні їй права скористатися евтаназією задля припинення страждань. Однак у даному випадку повинні бути чіткі критерії, якими буде регламентуватися проведення процедури евтаназії. Зокрема необхідно визначити термін, на протязі якого у людини буде право використати евтаназію, як альтернативний засіб виконання покарання, також необхідно проаналізувати виконання даної процедури у зв'язку із специфікою суб'єкта по відношенню до якого буде вчинятися дана дія. Що стосується етичної проблеми, яка може виникнути у зв'язку із розвитком даного специфічного права, то варто зазначити, що основне завдання держави полягає у захисті прав та свобод людини, а також розвиток прав та свобод, якими може наділятися людина. Надання людині права не означає примус у використанні даного права. Стаття 19 Конституції України передбачає, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Евтаназія в даному випадку це альтернатива, нове право, яке не може характеризуватися примусом.

Підбиваючи підсумки варто зазначити, що евтаназія, як альтернативна санкція довічному позбавленню волі за скоєння особливо тяжких злочинів є новою ідеєю у концепції розвитку права на евтаназію, як права четвертого покоління. Дане право потребує всебічного дослідження, зокрема варто проаналізувати специфіку довічного позбавлення волі, як одного із видів відбування покарання. Також необхідно в подальшому дослідити умови за яких людині буде надано право скористатися евтаназією, визначити термін під час якого людина зможе прийняти рішення про відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі, або використання евтаназії як альтернативний засіб виконання покарання. Дана ідея в подальшому може зумовити створення в Україні та у світі загалом нової правової інституції, яка буде покликана розвинути права людини у сфері кримінального та кримінально-виконавчого права.

Список використаних джерел

1. Тофтул М. Г. Сучасний словник з етики. – Житомир: Вид-во ЖДУ ім.І. Франка, 2014. – 416с. ISBN 978-966-485-156-2.
2. Загальна декларація прав людини прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
3. Конституція України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
4. The Belgian Act of on Euthanasia of May, 28th 2002 <http://www.ethical-perspectives.be/viewpic.php?LAN=E&TABLE=EP&ID=59>.
5. Кримінальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131) <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

Лук'янчиков Є. Д.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри інформаційного права та права інтелектуальної власності
Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Основним інструментарієм пізнавальної діяльності з розслідування злочинів були і залишаються слідчі (розшукові) дії. Прийнятий 2012 року КПК України суттєво розширив коло процесуальних засобів отримання інформації стороною обвинувачення, запровадивши інститут негласних слідчих (розшукових) дій.

Проблемні питання інституту слідчих дій на усіх етапах боротьби із злочинністю привертала увагу відомих науковців і практиків, серед яких слід зазначити таких як Ю. П. Аленін, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, А. Ф. Волобуєв, В. І. Галаган, В. Г. Гончаренко, А. Я. Дубинський, В. А. Журавель, А. В. Іщенко, О. Н. Колесніченко, В. А. Колесник, В. О. Коновалова, М. А. Погорецький, М. І. Порубов, Д. Б. Сергєєва, Р. Л. Степанюк, В. В. Тіщенко, К. О. Чаплинський, С. А. Шейфер, В. Ю. Шепітько, М. П. Яблоков та ін. Завдяки їх творчим зусиллям розроблено поняття слідчих дій, їх класифікація за різними підставами, тактичні прийоми проведення залежно від слідчої ситуації, що сформувалася на даний момент провадження тощо. Разом з тим, низка питань пов'язаних з віднесенням тих чи інших процесуальних дій до слідчих, а також пов'язаних з інститутом негласних слідчих дій потребують подальших досліджень та вирішення.

Слід зазначити, що історично сформований інститут слідчих (розшукових) дій зберіг традиційні гласні засоби отримання відомостей про обставини злочину у кримінальному провадженні, а також запровадив нові – негласні (слідчі) розшукові дії. Вони є нічим іншим як різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню (ч. 1 ст. 246 КПК). Вимоги до таємності проведення таких дій мають поширюватися на будь-яких осіб, які не беруть безпосередньої участі у конкретному кримінальному провадженні і проведенні цієї слідчої дії.

Дана вимога ґрунтується на загальному положенні досудового розслідування – недопустимості розголошення його відомостей (ст. 222 КПК), але є більш жорсткою. Пояснюється це активною протидією розслідуванню з використанням корупційних зв'язків. Свідченням цьому є дані правоохоронних органів про те, що за останній час жодне провадження за гучним резонансним злочином не було доведено до суду. Саме це вимагає подальшого опрацювання засобів формування судових доказів взагалі і тієї їх частини, які застосовуються негласно.

Аналіз норм чинного КПК України дозволяє дійти висновку, що інститут слідчих дій зазнав подальшого унормування. Одна з його глав присвячена підставам та порядку проведення і фіксування гласних слідчих (розшукових) дій, а друга – негласним слідчим (розшуковим) діям, які потребують поглибленого дослідження, розроблення пропозицій щодо подальшого удосконалення.

В першу чергу мова йде про віднесення певних засобів, що передбачені даною главою КПК до негласних слідчих (розшукових) дій. Деякі науковці вважають, що сьогодні такий перелік визначено в законі [1, с. 7]. Зазначимо, що чинний КПК України як і попередній такого переліку не містять. Це призводить до того, що окремі автори відносять до негласних слідчих (розшукових) дій використання конфіденційного співробітництва (ст. 275 КПК) [2, с. 189]. Інші, на нашу думку не безпідставно, вважають це унормуванням загальних умов використання конфіденційного співробітництва під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Порядок та тактика встановлення конфіденційного співробітництва визначаються законодавством України в сфері оперативного-розшукової та контррозвідальної діяльності [3, с. 601].

По-перше, тактика будь-якої діяльності, у тому числі і конфіденційного співробітництва не може визначатися законодавством. Слушно зазначає В. В. Тіщенко, що тактичні прийоми не можуть міститися в законі. Тактика, на відміну від указівки закону, надає слідчому рекомендації й дає змогу вибрати найбільш доцільну поведінку чи спосіб дії в конкретній ситуації [4, с. 241-242].

По-друге, конфіденційне співробітництво у сфері кримінальної процесуальної діяльності має регулюватися нормами процесуального, а не оперативно-розшукового законодавства. Забезпечення конфіденційності відомостей про особу, яка у будь-якій формі брала участь чи сприяла виявленню, запобіганню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень, відповідно до закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» (1994 року), розглядається як один із заходів забезпечення безпеки таких осіб.

Аналіз норм КПК, якими врегульовано порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій засвідчує, що безпосередньо про конфіденційність згадується в статті про виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Його виконання покладається на особу, яка на конфіденційній основі співпрацює з органами досудового розслідування (ч. 1 ст. 272 КПК) (виділено – Є. Л.). Із змісту даної норми можна зробити висновок, що ця особа не є співробітником органу досудового розслідування або співробітником оперативного підрозділу. У такому випадку постає питання про правовий статус такої особи. Чи можна визнавати її учасником кримінального провадження? Перелік учасників кримінального провадження наведено в п. 25 ст. 3 КПК, він є вичерпним і у ньому не згадується про особу, яка виконує спеціальне завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації. Незважаючи на це деякі автори до учасників провадження відносять конфіденційного співробітника та називають його – конфідент [5, с. 151].

Зазначена прогалина має бути усунена, а розглядувана особа віднесена до сторони обвинувачення з визначенням її процесуальних прав та обов'язків. Адже саме ця особа на підставі постанови слідчого, погодженої з керівником органу досудового розслідування або постанови прокурора є виконавцем цієї негласної слідчої (розшукової) дії (ч. 2 ст. 272 КПК).

На завершення слід зазначити, що в процесі подальшого унормування інституту слідчих (розшукових) дій в окремих нормах має бути наведено перелік слідчих дій та негласних слідчих дій. Подібний підхід використано по відношенню до засад кримінального провадження (ст. 7 КПК), заходів забезпечення кримінального провадження (ч. 2 ст. 131 КПК) тощо. Поглибленого дослідження та унормування потребує інститут слідчого в плані дійсного, а не декларативного забезпечення його процесуальної самостійності під час кримінального провадження з одночасним посиленням відповідальності за прийняті рішення та проведені процесуальні дії.

Список використаних джерел

1. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навчально-практичний посібник / С. С. Кудінов, Р. М. Шехавцов, О. М. Дроздов, С. О. Гриненко. Х. : «Оберіг», 2013. 344 с.
2. Шепітько В. Ю. Криміналістика і кримінальний процес: система залежностей та суперечностей. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1(5). С. 186-191.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. К. : Юстініан, 2012. 1224 с.
4. Криміналістика: підручник / За ред. В. В. Тіщенко. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. 556 с.
5. Кримінальний процес: підручник; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Х.: Право, 2013. 824 с.

Ляш А. О.,

*кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри відновного правосуддя та приватної детективної діяльності
ННІ права Національного університету водного господарства та природокористування*

ДОРУЧЕННЯ СЛІДЧОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ: ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО ПОРЯДКУ ОФОРМЛЕННЯ ЦЬОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО РІШЕННЯ

У діяльності органів досудового розслідування з розкриття та розслідування кримінальних правопорушень важливу роль відіграють доручення слідчого оперативним підрозділам, що передбачені п. 3 ч. 2 ст. 40 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) [1]. Такі доручення можуть бути надані в усній або письмовій формі. Зокрема, під час огляду місця дорожньо-транспортної події слідчо-оперативною групою, *за усним дорученням слідчого*, співробітники оперативного підрозділу органу Національної поліції проводять опитування учасників і очевидців цієї події. Під час огляду місця події – квартири, де була вчинена крадіжка, також за усним дорученням слідчого, оперативні працівники чи дільничні офіцери поліції проводять опитування жителів даного і прилеглих будинків з метою отримання будь-якої інформації про осіб, які могли вчинити цей злочин, їх прикмети та інші відомості, що можуть мати значення для його розкриття (висунення слідчих версій, планування й проведення невідкладних слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів, вибору тактичних прийомів під час провадження окремих слідчих (розшукових) дій тощо.

Як відомо, слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог КПК, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, більшість процесуальних дій він виконує самостійно і несе відповідальність за законність та своєчасність їх здійснення (ч. 1, 5 ст. 40 КПК). У необхідних випадках він приймає процесуальне рішення щодо залучення до процесу розслідування співробітників оперативних підрозділів, оскільки уповноважений законом доручати їм проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій (п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК) [1]. Ці доручення слідчого повинні надаватись у *письмовій формі на ім'я керівника відповідного органу Національної поліції, який згідно зі своїми посадовими повноваженнями контролює діяльність оперативного підрозділу. Розглянувши таке доручення, керівник органу передає доручення слідчого зі своєю письмовою вказівкою для виконання керівнику оперативного підрозділу, а той – оперативному співробітнику.*

Погодимось з В. С. Зеленецьким і Н. В. Глинською, що кримінальні процесуальні рішення органів досудового розслідування, прокуратури, слідчого судді, суду – це виражені у встановленій законом формі індивідуальні правозастосовні акти, в яких компетентні державні органи і посадові особи у відповідному порядку з метою вирішення правових та кримінологічних завдань кримінального судочинства дають відповіді на питання, які виникають під час провадження і виражають владні волевиявлення щодо дій чи бездіяльності, які випливають із встановлених на момент прийняття рішень фактичних обставин провадження та приписів чинного законодавства [2, с. 20].

Згідно з ч. 1 ст. 110 КПК, процесуальними рішеннями є *всі рішення* органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду. Рішення слідчого приймається у формі постанови, яка виноситься у випадках, передбачених КПК, а також коли слідчий визнає це за необхідне (ч. 3 ст. 110 КПК) [1]. Постанова слідчого, виготовляється на офіційному бланку та підписується службовою особою, яка прийняла відповідне процесуальне рішення. Постанова слідчого, прийнята в межах компетенції згідно із законом, є обов'язковою для виконання фізичними та юридичними особами, прав, свобод чи інтересів яки вона стосується (ч. 6, 7 ст. 110 КПК). Ця вимога стосується й інших суб'єктів, адже виконувати процесуальні рішення прокурора і слідчого зобов'язані органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи та інші фізичні особи (ч. 5 ст. 40 КПК) [3, с. 299].

Поділяємо думку В. П. Шибіко, що доручення слідчого чи прокурора оперативному підрозділу (як і доручення органу досудового розслідування іншої територіальної юрисдикції) про проведення слід-

чих (розшукових) та/або негласних слідчих (розшукових) дій оформляється письмово, постановою [3, с. 132].

Законом визначено структуру і зміст постанови, яка складається з таких елементів: 1) вступної частини, яка має містити відомості: про місце і час прийняття постанови; прізвище, ім'я, по батькові, посаду особи, яка прийняла постанову; 2) мотивувальної частини, яка повинна містити відомості про: зміст обставин, які є підставами для прийняття постанови; мотиви прийняття постанови, їх обґрунтування та посилення на положення КПК; 3) резолютивної частини, яка має містити відомості про: зміст прийнятого процесуального рішення; місце та час (строки) його виконання; особу, якій належить виконати постанову; можливість та порядок оскарження постанови (ч. 5 ст. 110 КПК) [1].

Слушною є рекомендація В. П. Шибіка, що крім загальних даних, які мають бути відображені в постанові слідчого, зазначається: правоохоронний орган, оперативному підрозділу якого адресується доручення; назва документа; встановлені досудовим розслідуванням обставини вчинення кримінального правопорушення в обсязі, необхідному для виконання доручення; назва слідчої (розшукової) чи негласної слідчої (розшукової) дії, яку необхідно виконати; мета проведення процесуальної дії; питання, які необхідно з'ясувати під час проведення процесуальної дії, прохання про виконання однієї чи кількох слідчих (розшукових) та/або негласних слідчих (розшукових) дій. До постанови про доручення додаються документи, необхідні для проведення відповідної дії [3, с. 132–133].

Слід погодитися з авторами коментаря КПК, що доручення слідчого відповідним оперативним підрозділам щодо проведення ними слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій має на меті, з одного боку, прискорення розслідування у справі: слідчий не відволікається на проведення складних слідчих дій, а з другого – залучення до проведення негласних слідчих (розшукових) дій фахівців з оперативних підрозділів, які мають певний досвід і спеціальну техніку для проведення оперативно-розшукових заходів. Слідчий може доручати проведення тільки тих слідчих (розшукових) дій, що можуть бути виконані за його відсутності без шкоди для встановлення фактичних даних, на підставі яких встановлюються наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження [4, с. 106].

Аналіз окремих кримінальних проваджень у слідчих підрозділах Національної поліції в м. Києві свідчить про те, що слідчі, всупереч вимогам ч. 1, 3 ст. 110 КПК оформляють доручення *не постановою*, а таким документом: «Доручення про проведення слідчих (розшукових) дій у порядку ст. 40 КПК України». В дорученні слідчі, приміром, просять:

1) виконати слідчі (розшукові) дії:

– допитати в якості потерпілого громадянина В., вручити йому пам'ятку про права та обов'язки потерпілого;

– допитати в якості свідка громадянина А., вручити йому пам'ятку про права та обов'язки свідка та ін.

2) провести всі можливі оперативно-розшукові заходи, спрямовані на встановлення: осіб, причетних до вчинення злочину, що розслідується; очевидців даного злочину; місця знаходження певної особи; відео спостереження по можливому маршруту пересування правопорушника; індивідуальних номерів викраденого мобільного телефону та ін. викрадених речей;

3) перевірити на причетність до злочину, що розслідується: осіб раніше судимих, в тому числі за аналогічні злочини; осіб, що доставляються до районного управління поліції за вчинення аналогічних злочинів та адміністративних правопорушень;

4) перевірити на наявність викраденого майна: ломбарди; місця збуту викраденого майна, які знаходяться на території району;

5) витребувати у потерпілого документи на викрадене майно;

6) внести викрадене майно за наявними номерами до бази даних викрадених речей та ін.

Таке доручення завершується проханням слідчого: «в письмовій формі повідомити слідчий відділ у встановлений законом строк» або слідчий визначає конкретний строк виконання, що, як правило, пов'язано зі строками досудового розслідування, визначеними законом.

Слід зауважити, що в описово-мотивувальній частині доручення слідчі посилаються лише на п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК. Ми поділяємо позицію тих науковців і практиків, які вважають, що доцільним є посилення й на ч. 4 ст. 7 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка прямо передбачає обов'язок оперативних підрозділів виконувати доручення слідчого та прокурора.

Крім того, у проаналізованих нами дорученнях слідчого, зазначені не лише дії, передбачені п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК, а й інші процесуальні дії та оперативно-розшукові заходи. Разом з тим, право доручати проведення «інших процесуальних дій» має лише прокурор і винятково – слідчому. Право давати доручення щодо проведення оперативно-розшукових заходів слідчим чи прокурором не передбачено ні в ст. 40 КПК ні в ст. 36 КПК, а потреба в цьому є.

Наприклад, якщо потрібно отримати зразки для проведення експертизи, згідно з ч. 1 ст. 245 КПК, вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи [1]. Якщо це слідчий у якого перебуває кримінальне провадження, він має відібрати їх самостійно. А для цього, залежно від виду зразків та ін. обставин, необхідні спеціальні навички, інструментарій тощо. Як діяти слідчому? Самостійно це виконати й відібрати неякісні або непридатні для експертизи зразки чи доручити це спеціалісту. Переконали, що спеціаліст виконає цю роботу належним чином, тобто швидко і якісно.

Враховуючи викладене, пропонуємо п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК викласти у такій редакції: «доручати проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій та оперативно-розшукових заходів відповідним оперативним підрозділам».

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. // Офіційний вісник України. 2012. № 37. Ст. 1370 (в редакції на 17.03.2020 р.).
2. Зеленецкий В. С., Глинская Н. В. Теория и практика обоснования решений в уголовном процессе Украины. Харьков: Страйд, 2006, 336 с. (Серия «Юридичний радник»).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар; за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ. «Юстініан», 2012. 1224 с.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Х. : Право, 2013. 768 с.
5. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність» // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 22. Ст. 303 (зі змінами станом на 16.05.2019 р.)

Матвійчук М. А.,

викладач кафедри кримінально-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

ІОАННІКІЙ МАЛИНОВСЬКИЙ ПРО КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО ПЕРШОГО ЕТАПУ ВІД ЙОГО ЗАРОДЖЕННЯ ТА ЙОГО ПІЗНІШІ ПРОЯВИ

При дослідженні суспільних, в тому числі й правових явищ І. Малиновський виходив із законів послідовності та поступовості їх розвитку, генетичного взаємозв'язку і взаємообумовленості з іншими явищами, включаючи природні, та загалом прогресуючого характеру [1,34-59].

За результатами дослідження власне витоків суду та права, в тому числі й права кримінально-виконавчого, бо тоді суд, право, особливо право кримінальне, кримінальне процесуальне та виконавче, якщо розглядати їх з позицій сучасності, ще складала нерозривну єдність, він виокремив дві послідовних стадії їх розвитку ще до епохи, коли ці явища стали регулюватися державою: 1) самосуд у формі помсти як прояв тваринного інстинкту; 2) самосуд у формі помсти як право та обов'язок.

Виокремлюючи першу з них вчений виходив, за Арістотелем, з того, що людина це «суспільна тварина», оскільки умови життя та виживання, особливо на зорі людства, потреби тощо у них в принципі однакові. Тваринам властиве відчуття злості та ненависті до ворога. Тварини мстять за образу. У підтвердження цього І. Малиновський посилається на приклади жорстокої помсти горил, орланів, ягуарів, леопардів, диких кішок, меделянських собак, ведмедів, буйволів, тигрів, биків, слонів, кабанів, носорогів, бегемотів, кашалотів, орлів собі подібним і людям при нападі на них, як вони наведені в багатотомній енциклопедії німецького науковця А. Брема з цього приводу «Життя тварин», і вказує, що помста як прояв тваринного інстинкту, характерна й людям. Первісний дикун мстить неживим предметам, мстить тварині, мстить людині. Мстить по різному. Частіше усього, як і тварина, знищує її. Під впливом роздратованого відчуття, він інстинктивно кидається на того, хто його образив та, у відповідь на спричинену образу, умертвляє його. В древності, каже І. Малиновський, кожен був суддею у власній справі. Тоді людина мстила за те, що сама вважала образливим, і мстила так, як находила за краще. Тобто, ображений сам постановляв вирок і сам його приводив у виконання. [2, 3-7; 50].

В міру повторення окремих випадків помсти поступово складається переконання про те, що мстити можна і треба. Так факт помсти перетворюється в право та обов'язок, – уже не дикий тваринний інстинкт, а право, санкціоноване юридичними, у перше чергу звичаєвими нормами, і разом з тим моральний і релігійний обов'язок, бо в древності право, мораль і релігія не виокремлювалися. Так настає друга стадія самосуду. Люди переймаються свідомістю того, що мстити можна і треба, що образа може бути та неодмінно має бути відомщена [2, 8; 48].

І. Малиновський поділяє погляди тих вчених, які вважали помсту в первісному суспільстві «добродійним інститутом». Він наводить такий, зокрема, вислів англійського вченого, спеціаліста з питань первобутньої культури, Ед. Тайлора, з його наукової праці, виданої у 1882 р. у Санкт-Петербурзі, «Антропологія»: «Суспільство ради свого блага користується інститутом помсти, який людина поділяє з нижчими тваринами... Ніхто у кровавій помсті не може заперечувати її практичної розумності та користі для утримання людей від насильства на тому ступені, де не існує ще особливих суддів і катів. По суті з поміж усіх дикунів і варварів кровавий месник, як би мало не усвідомлював цього в своєму дикому шаленстві, виконував свою долю обов'язку порятунку народу від смерті, як наслідку кровавих справ» [2, 49]. Він погоджується також з вітчизняними істориком-юристом А. Богдановським, що «самозахист, самосуд, який обумовлювався обставинами часу, на протязі цілих віків був мірою, що сприяла до вищого розвитку суспільних відносин» [3, 8].

Але й на загалом «добродійний інститут» самосуду та помсти як тваринного інстинкту повністю розповсюджується правило, що витікає з закону поступовості розвитку суспільних відносин і на яке вказує І. Малиновський, а саме, що в кожній історичній епосі поряд з рисами, які характеризують цю епоху мають місце так звані «переживання» минулого [4, 6]. Проходять віки. Міняються умови життя. Міняються погляди і поняття. І те, що вважалось подвигом, стало вважатися злочином. Законодавства культурних народів під страхом покарання стали забороняти самосуд і помсту. Їх замінили суд і по-

казання за вироком. Між тим бувають випадки, коли і в культурному суспільстві як виняткові явища можуть відроджуватися старовинні традиції самосуду і помсти. Вони пояснюються станом сильного збудження, яке може приймати характер епідемії в епохи смут і народних бунтів, і в будь який інший час може охопити людину, яка стала жертвою тяжкої образи. Навпаки, у міжнародному житті вони складають загальне правило. Війна – останній, вищий засіб, за допомогою якого вирішуються суперечки між державами. А війна повертає нас у давно минулі часи самосуду і помсти [5, 12-13].

Правила та звичаї війни порушуються, бо немає спокійного, неупередженого відношення до противника. Навпаки, воюючі сторони піддаються відчуттю, тому самому мстивому відчуттю, яке заставляло древню людину кидатися на кривдника та чинити над ним розправу. Сила мстивого відчуття різна у різних людей. Одні вважають, що обов'язок помсти виконано, коли кривднику завдано страждання; інший витончує свою фантазію над винаходом найбільш жорсткої та витонченої форми страждання. На війні противники підпорядковуються голосу мстивого відчуття, одні меншою, інші більшою мірою, легко переходять межу дозволеного та доцільного, легко здійснюють недопустиме, несправедливе та жорстоке. В старовину жертвами самосуду і помсти були невинні поряд з винуватими. Так і на війні.

Ми, писав І. Малиновський у 1915 році, коли йшла Перша світова війна, дожили до суду швидкого, правого, рівного та милостивого, діючого на підставі Судових Статутів. Треба вірити, що наші віддалені нащадки доживуть до того часу, коли і міжнародні суперечки будуть вирішуватися не війною, а судом, що в основу цього суду будуть покладені такі ж великі начала, які лежать в основі судової реформи 1864 року.

Список використаних джерел

1. Малиновський І. Учебное пособие по истории русского права. Томскъ. 1900. 63 с.
2. Малиновський І. Кровавая месть и смертныя казни. Выпускъ І. Томскъ, 1908. 209 с.
3. Богданівській А. Развитие понятій о преступленіи и наказаніи в русскомъ правѣ до Петра Великаго. Москва, 1857.
4. Малиновський І. Лекції по історії руссаго права. Выпуск І. Варшава, 1914. 293 с.
5. Малиновський І. А. Война и судъ (по поводу юбилея судебной реформы 1864 года). Варшава, 1915. 19 с.

Мовчан А. В.,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри оперативної-розшукової діяльності
Львівського державного університету внутрішніх справ*

ВИКОРИСТАННЯ НОВІТНІХ ТЕХНОЛОГІЙ ІДЕНТИФІКАЦІЇ ОСОБИ ДЛЯ ПРОТИДІЇ ТЕРОРИСТИЧНИМ ЗАГРОЗАМ

На початку XXI століття були створені новітні інформаційні технології, що базуються на електронних цифрових пристроях, які здійснили революцію в зборі всіх даних завдяки системі спостереження за людиною, причому в таємниці від неї. Цю інформацію можна передати безоплатно або продати, у той час як джерела цієї інформації – приватні особи – навіть не здогадуються про цей процес [1].

Сьогодні перелік засобів спостереження за особою охоплює практично всі можливі способи ідентифікації та супроводу людини: від класичних сканерів відбитків пальців і райдужної оболонки ока до теплової сигнатури конкретної людини і мікроскопічного пилу, що розпилюється з безпілотних літальних апаратів і світиться в променях радарів.

Як приклад, компанія Voxel випускає продукт під назвою NightMarks, який являє собою прозору рідину, що складається з крихітних нанокристалічних квантових точок на основі селеніду кадмію. Цей матеріал здатний поглинати ультрафіолетове (200-400 нм) або інфрачервоне (700-1600 нм) випромінювання, а потім ефективно передавати енергію на спеціальні нанокристалічні люмінофори, які світяться як у видимій (400-700 нм), так і в ближній інфрачервоній області спектра. Досить нанести таку рідину на одяг або шкіру людини (простим рукоюстисканням, за допомогою безпілотного літального апарату або іншим способом) – і безпілотник зможе надійно відслідковувати яскраву мітку з великої відстані [1].

Фахівці Sandia National Laboratories розробили RFID-мітки, які здатні реагувати на радіолокаційний імпульс і з високою точністю визначати місце розташування об'єкта стеження. Для порівняння, звичайні чіпи, які використовуються в магазинах, мають дальність дії в кілька метрів, у той час як у RFID-міток від Sandia радіус до 20 км. Особливістю цієї технології є висока прихованість: мітки «відгукуються» тільки після опромінення спеціальним радіолокаційним імпульсом. Подібні RFID-чіпи можна використовувати не тільки для оперативного стеження за людьми і автотранспортом, а й як превентивний захід по контролю за зброєю, вибуховими пристроями та наркотичними засобами [2].

Технологія компанії Tracer Detection Technology передбачає використання унікальних запахів, що дозволяють безпомилково виділити шуканий об'єкт з натовпу. Фахівці компанії винайшли спеціальний парафіновий олівець, наповнений перфторвуглеводами, пари яких можуть відслідковуватися за допомогою різних датчиків, наприклад газового хроматографа. Досить провести спеціальним парафіновим олівцем по об'єкту стеження – і він протягом кількох годин буде виділяти специфічний, непомітний для людського носа аромат [1].

Компанія Photon-X розробляє технологію 3D моделювання обличчя людини за кількома знімками з оптичних і інфрачервоних камер безпілотників. Спеціальне програмне забезпечення надає можливість створити детальний профіль голови людини, що дозволить ідентифікувати людину в натовпі і супроводжувати її без необхідності встановлення будь-яких маяків. І хоча оптичні сенсори не можуть стежити за людиною всередині будівлі, вони здатні легко знайти її навіть на багатолюдній вулиці великого міста [2].

Дослідники з Оксфордського університету за підтримки DeepMind і NVIDIA розробили машинний алгоритм читання по губах LipNet. На відміну від існуючих алгоритмів читання по губах, LipNet розпізнає не слова окремо, а фрази і пропозиції цілком. Як показали випробування програми на базі даних GRID, її точність досягає 93,4%. Машинне читання по губах має величезний потенціал для використання в боротьбі зі злочинністю: розпізнавання мови в галасливій обстановці, біометрична ідентифікація і реставрація аудіо записів [3].

Спецслужби і правоохоронні органи різних країн світу давно використовують програми, які за рухами губ, щелеп і м'язів обличчя людини можуть розпізнати слова, які вимовляє людина. Але інтонації

і емоційна складова таким програмам були не доступні. Використовуючи високошвидкісну камеру, що робить тисячі кадрів в секунду, дослідникам з Університету Васеда в Токіо вдалося зробити запис навіть найменших коливань поверхні шкіри обличчя і шиї людини, якими супроводжуються звуки, що виходять від голосових зв'язок. Після зйомки спеціалізована комп'ютерна програма, заснована на складних алгоритмах, перетворила зняті коливання шкіри в голос людини. При цьому збереглися не тільки зміст, а й всі інтонації, що визначають емоційне забарвлення мови [4].

Для проведення оперативних та пошукових заходів правоохоронні органи використовують також рентгенотелевізійні комплекси, доглядові відеокomплекси, портативні металодетектори, сканери, комбіновані доглядові пристрої, пошукові радіометри тощо. У боротьбі з «поштовим» тероризмом найбільш часто використовуються стаціонарні, портативні та настільні рентгенотелевізійні установки, які дозволяють оглядати і виявляти вибухові й інші потенційно небезпечні речовини в багажі, листах, бандеролях, контейнерах, у залишених сумках, пакетах тощо.

При виявленні знарядь злочину та інших предметів «подвійного» призначення можуть застосовуватися спеціальні технічні засоби. Наприклад, для розпізнавання вибухових речовин використовуються ручні детектори, які виявляють сліди вибухових речовин: зокрема, аналізатори парів вибухових речовин, детектори годинникових механізмів, набори спреїв. Найбільш ефективним способом виявлення пластикової вибухівки, крім маркування, є пошук інших компонентів, що, як правило, застосовуються у вибухонебезпечних посилках, – батарей, детонаторів, проводів тощо.

Одним із надійних способів виявлення вибухових і деяких наркотичних речовин є застосування службових собак, здатних розпізнати ті чи інші предмети і речовини за їх запаховими слідами.

Дослідники з Університету Вашингтона в американському Сент-Луїсі на замовлення ВМС США перетворюють комах в кіборгів, яких можна застосовувати для пошуку вибухівки. Встановлено, що комахи-кіборги можуть бути більш ефективними, ніж роботи, тому що вони використовують масу природних датчиків, тоді як навіть самі передові мініатюрні хімічні пристрої використовують лише кілька датчиків. Для того щоб перетворити звичайну сарану в пристрій з пошуку вибухівки, інженери планують імплантувати в їх мозок електроди. На приймачі буде загорятися червоний світлодіод при наявності вибухових речовин, а зелене світло буде сигналізувати про відсутність загрози. Передбачається, що комаха буде функціонувати так само, як дистанційно керований дрон [1].

Отже, проблеми протидії сучасним терористичним загрозам вимагають подальших спільних зусиль правоохоронних органів, науковців, а також обслуговуючого персоналу і служб безпеки об'єктів транспортної інфраструктури та інших місць масового перебування людей.

Список використаних джерел

1. Владимир Овчинский. Технологии будущего против криминала. Litres, 31 серп. 2019 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.books.google.com.ua/>
2. Технологии слежки: как идет охота на людей [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zoom.snews.ru/rnd/article/item/tehnologii_slezhki_kak_idet_ohota_na_lyudej.
3. В Оксфорде научили нейросеть читать по губам с точностью 93% [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://apparat.cc/news/lip-reading-ai/>
4. Лучшие технологии чтения чужих мыслей [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.dsnews.ua/future/luchshie-tehnologii-chteniya-chuzhih-mysley-05112014144700>.

Сисоєнко Г. І.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу і криміналістики
Академії адвокатури України*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ СТАТУСУ ПІДОЗРЮВАНОВОГО І ОБВИНУВАЧЕНОГО

Минуло шість років з моменту вступу в дію Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). За цей час відбулось значне зростання різних показників, які тісно пов'язані з кримінальним процесуальним законодавством. Зросла кількість заяв і повідомлень про вчинене кримінальне правопорушення, внесених до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ст. 214 КПК). Відповідно, зросла кількість кримінальних проваджень, які перебувають у провадженні одного слідчого. Збільшилась кількість органів досудового розслідування, в порушення ст. 9 Перехідних положень Конституції України 1996 року, де було закріплено положення про необхідність сформування системи досудового слідства (а не збільшення їх кількості у різних відомствах), і введення в дію законів, що регулюють її функціонування. Зрозуміло, що реформування діючої на той час системи досудового слідства вимагало інтелектуального і матеріального забезпечення, а саме головне часу. Перехідні положення Конституції України не конкретизували ці строки. У підготовленому Інститутом законодавства Верховної Ради України коментарі до ст. 9 було вказано, що ці строки визначить життя. Але пройшло більше 20 років і реформування діючої системи досудового слідства так і не відбулось. Були створені нові органи досудового розслідування, які не були відомі КПК 1960 року. Всі вони мали свої конкретні завдання і напрямки діяльності, але говорити, що завдяки їх появі було створено систему органів досудового слідства немає ніяких підстав, адже всі вони входили до різних правоохоронних органів або були самостійним державним бюро розслідування і не являли собою сукупність органів, однорідних за своїми завданнями, організаційно об'єднаних в одне ціле, закономірно розташованих за напрямками діяльності і які є його складовими частинами.

Також відбулась зміна процедури набуття особою статусу підозрюваного і обвинуваченого. І якщо за КПК 1960 року, згідно ст. 16-1 засада змагальності в повній мірі реалізовувалась під час судового засідання і розгляду справи по суті, то відповідно до положень ст. 22 КПК є всі підстави стверджувати про поширення засади змагальності на стадію досудового розслідування. Водночас положення ст. 22 КПК викликають багато запитань і суперечок науковців і практиків, але це питання іншої публікації.

Нове кримінальне процесуальне законодавство виявилось таким, що зберегло в собі значну частину положень КПК 1960 року, змінивши чи виклавши їх в іншій послідовності. Такий своєрідний атавізм відбувся і з процесуальним статусом підозрюваного і обвинуваченого. Відповідно ст. 43-1 КПК 1960 року особа набувала статус підозрюваного якщо її було процесуально затримано за підозрою у вчиненні злочину або до неї було застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого. У першому випадку складався протокол про затримання, відповідно до положень ст. ст. 106, 115 КПК 1960 року, а у другому виносилась постанова про обрання запобіжного заходу. Особа мала право (серед інших повноважень) знати, в чому вона підозрюється, давати показання або відмовитися давати показання і відповідати на запитання. Допит підозрюваного, згідно ч. 2 ст. 107 КПК 1960 року, проводився негайно, а при неможливості негайного допиту – не пізніше двадцяти чотирьох годин після затримання. Статус обвинуваченого (ст. 131 КПК 1960 року) особа набувала коли слідчий під час досудового слідства зібрав досить доказів, які вказують на вчинення нею злочину і виніс мотивовану постанову про притягнення цієї особи як обвинуваченого. У процедурі надання особі статусу обвинуваченого було передбачено ст. ст. 140, 145 КПК 1960 року скласти протокол про пред'явлення обвинувачення, роз'яснення його суті, вручення копії постанови, а також допитати по суті пред'явленого обвинувачення негайно після його явки або приводу і в усякому разі не пізніше доби після пред'явлення особі обвинувачення. На етапі закінчення досудового слідства, у разі направлення справи до суду, слідчий складав обвинувальний висновок, у якому згідно ст. 223 КПК 1960 року, серед інших обставин необхідно було вказати обставини справи як їх встановлено на досудовому слідстві, а також докази, які зібрані в справі.

Еволюція нового КПК призвела до того, що відбулось об'єднання підстав до набуття особою статусу підозрюваного і обвинуваченого за КПК 1960 року у одній статті, яка регулює випадки повідомлення особі про підозру. У ч. 1 ст. 276 КПК перераховані усі три підстави, які вказані у ст. ст. 43-1, 132 КПК 1960 року для набуття особою спочатку статусу підозрюваного, а потім обвинуваченого. На даний час це випадки повідомлення особі про підозру, а не підстави. В КПК відсутнє визначення термінів «підозра» і «повідомлення про підозру». Тоді як у ч. 3 ст. 110 КПК законодавець визначив, що рішення слідчого, прокурора приймаються у формі постанови, а ст. 111 КПК вказує, що повідомлення у кримінальному провадженні є процесуальною дією, за допомогою якої слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд повідомляє певного учасника кримінального провадження про дату, час та місце проведення відповідної процесуальної дії або прийняте процесуальне рішення чи здійсненню процесуальну дію. Натомість у повідомленні про підозру міститься зміст підозри, правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, із зазначення статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, та стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у тому числі зазначення часу, місця його вчинення, а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру. Хоча у відповідності до ч. 3 ст. 110 КПК доречно говорити про постанову про притягнення особи як підозрюваного, оскільки це одне з найважливіших процесуальних рішень на стадії досудового розслідування. Відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 3 КПК з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення починається стадія притягнення її до кримінальної відповідальності. Особа набуває сукупність відповідних прав і обов'язків, але висловити свою позицію по відношенню до фактично пред'явленої підозри вона не може, оскільки Глава 22 КПК, якою врегульовані питання повідомлення особі про підозру, не передбачає обов'язок слідчого, прокурора допитати підозрюваного по суті підозри.

За КПК 1960 року при застосуванні запобіжного заходу до підозрюваного обвинувачення йому мало бути пред'явлене не пізніше десяти діб з моменту застосування запобіжного заходу. Якщо в цей строк обвинувачення не було пред'явлене, запобіжний захід скасовувався. Тоді як ч. 2 ст. 283 КПК передбачено обов'язок прокурора у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру, а не тоді коли зібрані достатні докази по справі, здійснити одну з таких дій: 1) закрити кримінальне провадження; 2) звернутись до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернутись до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. Постає законне питання, а як же змагальність сторін, право підозрюваного на захист, рівні права із стороною обвинувачення, проголошені у ст. 22 КПК, всебічність, повнота й неупередженість дослідження всіх обставин кримінального провадження? Адже слідчий, прокурор мали необмежений кримінальним процесуальним законом час на те щоб в законі передбаченому порядку, своєчасно здійснити процесуальні дії спрямовані на збирання доказів на підтримку повідомленої підозри. І чому прокурор повинен завершити досудове розслідування у найкоротший строк після повідомлення про підозру, тоді як згідно ст. 219 КПК тільки з моменту повідомлення особі про підозру розпочинається відлік строку досудового розслідування, що ніяким чином не координується з положеннями ст. 290 КПК коли тільки визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання процесуального рішення, передбаченого ч. 2 ст. 283 КПК прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний повідомити учасників процесу про завершення (зверніть увагу на останній термін – «завершення», оскільки у ст. 218 КПК 1960 року мова йшла про закінчення досудового слідства) досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. КПК 1960 року передбачав право обвинуваченого, при ознайомленні з матеріалами кримінальної справи, заявляти усно чи письмово клопотання про доповнення досудового слідства, про зміну кваліфікації і закриття справи, що ст. 290 КПК не передбачено. Тоді як є всі підстави стверджувати, що на етапі завершення досудового розслідування, оскільки воно не закінчено, підозрюваний має право заявити відповідні клопотання і тільки після отримання відповіді слідчого, прокурора на них можливо говорити про закінчення досудового розслідування і підготовку слідчим, прокурором процесуального рішення відповідно до ч. 2 ст. 283 КПК.

Одночасно, спірними є положення ст. ст. 3, 110, 283 КПК. Так у п. 13 ч. 1 ст. 3 КПК закріплено, що обвинувачення, це твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому законом. Також ч. 4 ст. 110 КПК закріплено положення, відповідно до якого обвинувальний акт є процесуальним рішенням, яким про-

курор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування. Як у ст. 290 КПК, так і у ст. 110 КПК мова йде про завершення досудового розслідування. В той же час, Глава 24 присвячена закінченню досудового розслідування, формам закінчення і загальним положенням закінчення досудового розслідування. Однією із форм закінчення, перерахованих у ст. 283 КПК, є складання обвинувального акту. У п.3 ч.2 ст.283 КПК, вказано на обов'язок прокурора у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру звернутись до суду з обвинувальним актом. А також внести до ЄРДР відомості про закінчення (не завершення!) досудового розслідування, що у поєднанні із прийнятим кінцевим процесуальним рішенням на стадії досудового розслідування, є свідченням того, що досудове розслідування закінчено. Зміст викладених у вищевказаних статтях положень викликає багато запитань стосовно їх кореляції. Незрозуміло, чому стосовно одного і того ж етапу у кримінальному провадженні мова йде про завершення і закінчення, чому ці події повинні бути здійснені «у найкоротший строк», тоді як положення інших статей говорять про інше, чому період часу з моменту складання обвинувального акту і отримання його підозрюваним під розписку і до моменту надходження обвинувального акту до канцелярії суду, підозрюваний залишається у статусі підозрюваного, а статус обвинуваченого йому надається фактом реєстрації обвинувального акту у журналі надходження кореспонденції до суду. Чому підозрюваний після отримання обвинувального акту не має права висловити своє відношення до висунутого проти нього обвинувачення і законом не передбачено обов'язок слідчого допитати підозрюваного по суті висунутого проти нього обвинувачення? І чому тільки після закінчення судового розгляду, у судових дебатах, обвинувачений/підсудний може висловити свої заперечення стосовно змісту висунутого проти нього обвинувачення?

Таким чином, є всі підстави стверджувати про грубе порушення закріплених у ст.22 КПК норм про рівність прав учасників кримінального провадження, а також про необхідність приведення у відповідність між собою вищевказаних положень, відображених у ст. ст.3, 42, 110, 276, 277, 283, 290, 291 КПК, оскільки така законотворчість більшою мірою створює існуючий безлад у досудовому розслідуванні, аніж здійснює його регулювання.

Скарбарчук О. Г.,

викладач кафедри кримінально-правових дисциплін ННІ права ім. І. Малиновського НаУОА

МОДЕЛЬ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ І СТРУКТУРА ПРЕДМЕТУ ДОКАЗУВАННЯ

Розглядаючи кримінальну юридичних осіб дослідники використовують такі поняття як «модель інституту юридичної відповідальності юридичних осіб» [1, с. 75; 2, с. 45; 3, с. 20], «модель правового регулювання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб» [4, с. 289], «модель кримінальної відповідальності юридичних осіб» [5, с. 53], «модель впливу на юридичну особу» [6, с. 163] «модель кримінально-правового впливу на юридичну особу» [7, с. 159].

З аналізу зарубіжних наукових праць присвячених кримінальній відповідальності юридичних осіб вбачається аналогічна множинність понять: «models of corporate criminal liability» [8, с. 547], «models for imposing corporate criminal liability» [9, с. 641], «models of corporate liability» [10, с. 2].

Експерти Антикорупційної мережі ОЕСР для країн Східної Європи та Центральної Азії виділяють чотири системи відповідальності юридичних осіб: кримінальну, квазікримінальну, адміністративно-штрафні санкції за вчинення кримінальних злочинів, адміністративно-штрафні санкції за вчинення адміністративних правопорушень. При цьому найбільш оптимальними системами відповідальності юридичних осіб визнаються кримінальна або квазікримінальна відповідальність [11, с. 11-13].

Відповідно поняття «модель відповідальності юридичної особи» охоплює усі чотири форми, а поняття «модель кримінальної відповідальності охоплює перші дві.

З точки зору персоналізації юридичної особи виділяють наступні моделі кримінальної відповідальності юридичної особи:

1) ідентифікаційна модель передбачає настання кримінальної відповідальності юридичної особи тільки в результаті вчинення злочину особою, яка належить до найвищого керівництва такої юридичної особи або володіє представницькими повноваженнями.

2) розширена ідентифікаційна модель передбачає настання кримінальної відповідальності юридичної особи внаслідок нездатності керівництва здійснювати нагляд щодо своїх працівників («правило відсутності нагляду»);

3) модель субсидіарної відповідальності, коли злочин вчиняється будь-яким працівником, діючим в рамках своїх трудових відносин і з наміром отримати вигоду для юридичної особи;

4) організаційна модель, коли відповідальність юридичної особи визначається через недоліки в корпоративній культурі [11, с. 24-25].

Якими же чином модель кримінальної відповідальності впливає на побудову предмету доказування у кримінальному провадженні щодо такої юридичної особи?

Ідентифікаційна модель передбачає встановлення наступних обставин:

– наявність у фізичної особи, яка вчинила злочин, статусу керівника юридичної особи, тобто така особа повинна мати можливість а) виконувати представницькі функції від імені юридичної особи, б) приймати рішення від імені юридичної особи або в) здійснювати контрольні функції за діяльністю юридичної особи;

– вчинення злочину в інтересах юридичної особи

Модель субсидіарної відповідальності передбачає пониження рівня вимог до суб'єкта злочину, оскільки такою визнається не лише уповноважена особа в розумінні ідентифікаційної моделі, а будь-яка особа, яка перебуває у трудових відносинах з юридичною особою. Відповідно, встановленню підлягає факт діяльності такої особи в межах своїх трудових обов'язків, оскільки вчинення злочину працівником низького ієрархічного рівня *ultra vires* теоретично має виключати кримінальну відповідальність юридичної особи.

Розширена ідентифікаційна модель окрім обставин передбачених ідентифікаційною моделлю передбачає встановлення додаткових обставин, зокрема, відсутність належного контролю з боку керівника юридичної особи з'явилася можливість вчинення корупційного правопорушення в інтересах цієї

особи працівником, який здійснює свої повноваження від імені юридичної особи. Важливість встановлення цієї обставини обумовлена тим, що Італії юридична особа повністю звільняється від відповідальності, якщо вона прийняла належні профілактичні заходи, спрямовані на запобігання вчиненню його працівниками злочинів, а у Франції встановлення наявності належної обачності в юридичної особи є підставою для пом'якшення санкцій, які застосовуються до юридичної особи.

Організаційна модель в контексті предмету доказування не передбачає встановлення вини фізичної особи. Доказування зміщене на встановлення однієї або декілька з нижченаведених обставин:

– внутрішня політика юридичної особи передбачає або допускає незаконну діяльність (модель корпоративної політики);

– юридична особа заохочує своїх представників до протиправної поведінки (модель корпоративної культури);

– відсутність у юридичної особи внутрішніх положень та заходів, покликаних попередити вчинення злочинів (у т.ч. корупційних) її працівниками (модель невдалої превенції);

– невжиття заходів юридичною особою щодо попередження суспільно-небезпечних наслідків та компенсації завданої матеріальної та нематеріальної шкоди (модель невдалої компенсації).

Таким чином, предмет доказування у кримінальному провадженні щодо юридичної особи в Україні базується на ідентифікаційній моделі (п.п. 1), 3), 4) ч.1 ст. 96-3 КК України) та організаційній моделі кримінальної відповідальності юридичної особи (п. 2) ч.1 ст. 96-3 КК України).

Список використаних джерел

1. Гончар, Т. О. Загальна характеристика заходів кримінально-правового впливу. *Правова держава*. 2014. № 18. С. 101–105.

2. Панов, М. І., Харитонов, С. О. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як новела у кримінальному законодавстві України. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. №3. С. 44–55.

3. Грек, Б. М. Кримінальна відповідальність юридичних осіб. Чи бути їй в Україні? *Адвокат*. 2011. № 12. С. 19–22.

4. Налуцишин, В. В. Суб'єкт злочинного діяння за законодавством окремих держав Європейського Союзу. *Університетські наукові записки*. 2017. №3. С. 282–295.

5. Пасека, О. Ф. Кримінальна відповідальність юридичних осіб у законодавствах країн ЄС. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2008. №43. С. 43–54.

6. Орловська, Н. А. Про модель кримінально-правового впливу на юридичну особу в Україні. *Юридичний вісник*. 2014. №2. С. 161–166.

7. Павлова, Т. О. До питання про кримінально-правовий статус юридичної особи в Україні. *Правова держава*. 2015. №20. С. 157–161.

8. Maglie, C. de. Models of Corporate Criminal Liability in Comparative Law. *Washington University Global Studies Law Review*. 2005. Vol. 4, No. 3. p. 547–566.

9. Lederman, E. Models for Imposing Corporate Criminal Liability: From Adaptation and Imitation Toward Aggregation and the Search for Self-Identity. *Buffalo Criminal Law Review*. 2000. Vol. 4, No. 1. p. 641–708.

10. Colvin, E. Corporate personality and criminal liability. *Criminal Law Forum*. 1995. Vol. 6, No. 1. p. 1–44.

11. Ответственность юридических лиц за коррупцию в странах Восточной Европы и Центральной Азии. *ОЭСР*. 2011. С. 102.

Хряпінський П. В.,

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного права Інституту гуманітарних та соціальних наук НТУ «Дніпровська політехніка»

ПОГАШЕННЯ ТА ЗНЯТТЯ СУДИМОСТІ ЯК РІЗНОВИД ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ НОРМ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Особливість стимулювання позитивної посткримінальної (пенітенціарної та постпенітенціарної) поведінки особи у зв'язку з погашенням та зняттям судимості, полягає у тому, що вказані заохочувальні кримінально правові норми спрямовані на закріплення (поглиблення) досягнутих цілей покарання виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Вони стимулюють до правомірної, суспільно корисної поведінки всіх засуджених і звільнених, починаючи з моменту призначення покарання та завершуються зняттям судимості, та передбачають зміну кримінально-правового статусу особи, що безпосередньо відображається у вирокі чи постанові (ухвалі) суду.

Стимулювання до суспільно корисної правомірної поведінки має важливе значення на стадії судимості. В правових дослідженнях природа судимості органічно пов'язана із закріпленням цілей кримінального покарання. Так, В.В. Голіна визначає інститут судимості – це кримінально-правове загальне поняття, що інтегрує низку норм, пов'язаних із кримінальною відповідальністю і покаранням особи: виникненням судимості, строками її правового буття, загально правовими і кримінально-правовими наслідками, її припиненням при передбачених законом умовах у вигляді погашення або зняття [1, с. 125]. С.І. Зельдов розглядає судимість як невід'ємну частину і суттєву ознаку кримінального покарання. Судимість, на думку цього дослідника, як ознака покарання і його правовий наслідок характеризується такими ж властивостями і цілями, що і кримінальне покарання, хоча обсяг і характер їх впливу на особу неоднакові [2, с. 62]. М.В. Степаненко бачить у судимості невід'ємну частину кримінального покарання та приходиться до висновку, що сутність судимості зводиться до покриття «недостатності покарання» шляхом встановлення загально-соціальних і кримінально-правових негативних наслідків, які випливають із судимості [3, с. 12].

Кримінально-правове значення судимості полягає у тому, що, по-перше, її наявність у особи перешкоджає застосуванню до неї деяких інститутів кримінального права або їх окремих положень, які пом'якшують кримінальну відповідальність; по-друге, за її допомогою законодавець конструює низку інститутів кримінального права, які при індивідуалізації кримінальної відповідальності за умов, указаних у законі, навпаки, сприяють її застосуванню, що обтяжує правове становище особи, посилює кримінальну відповідальність та покарання; по-третє, негативні кримінально-правові наслідки судимості у настають лише у разі вчинення особою, що її має за раніше вчинений злочин, нового злочину. Отже, інститут судимості з'являється після відбування покарання і відповідно припиняється із досягненням загальних і спеціальних цілей кримінального покарання у визначений законом спосіб. Завдання судимості – створити у свідомості засудженого додаткові мотиви утримання від вчинення нових злочинів. Наявність у законодавстві норм про погашення і зняття судимості, визнання у зв'язку з цим особи не судимою, ще більше стимулює особу до правомірної законослухняної поведінки. Судимість це певна пересторога для особи щодо настання суттєвих негативних наслідків при відхиленні від законослухняності, вона є формою посилення у особи відповідальності за свою поведінку. Це, врешті решт, правовий захід попереджувального впливу на громадян [4, с. 14].

Встановлення, визначеного законом юридичного факту, трансформує негативне правовідношення з приводу обмежень прав і свобод політичного, особистого, майнового, службового та іншого характеру, зумовлених станом судимості, на позитивне правовідношення щодо дострокового зняття зазначених обмежень прав і свобод. Зняття судимості здійснюється, якщо особа після відбуття покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення, то суд може зняти з неї судимість до закінчення строків, зазначених у статті 89 цього Кодексу (ст. 91 КК). В ст. 91 КК знайшли своє відбиття всі ознаки заохочувальної норми, ви-

значальною властивістю якої є заохочувальний метод правового впливу на свідомість й волю особи з метою заохочення корисної для людини, суспільства чи держави поведінки. Передумовами дострокового зняття судимості, є: 1) звільнення особи після покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі; 2) спливу після звільнення не менше половини строку погашення судимості, передбаченого у пп. 6-9 ст. 89 КК. Невчинення особою злочину тривалий термін після звільнення від кримінального покарання свідчить, що особа виправилась, поводить себе правомірно, як законослухняний громадянин. Визначений у такий спосіб мінімальний строк дострокового зняття судимості є оптимальним за тривалістю, забезпечує диференційний підхід до різних категорій засуджених і однаковий принцип його встановлення щодо всіх осіб, на яких поширюється цей інститут [5, с. 406]. Підставою дострокового зняття судимості є правомірна, соціально-корисна поведінка особи у постпенітенціарний період, «якщо особа зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення». Майже аналогічні підстави передбачені щодо застосування умовно-дострокового звільнення від подальшого відбування покарання (ч. 2 ст. 81 КК) у вигляді «якщо засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення». Принагідно зазначимо, що підстави дострокового зняття судимості мають більш високий ступінь ресоціалізації звільненої особи [6, с. 15]. Якщо виправлення засудженого є процесом позитивних змін, які відбуваються в його особистості та створюють у нього готовність до самокерованої законослухняної поведінки (ч. 1 ст. 6 КВК), то зразкова поведінка звільненого охоплює значно більший спектр позитивної, соціально-корисної поведінки, наприклад, підвищення загальноосвітнього рівня і кваліфікації, відновлення доброзичливих та щирих родинних стосунків, утримання неповнолітніх, інвалідів, непрацевдатних, покращення житлових умов, участь у громадській роботі населеного пункту тощо. Сумлінне ставлення до праці є другою складовою, до речі, його практично неможливо чітко виокремити із сумлінної поведінки, і характеризується воно наявністю постійного місця роботи, працею за фахом і отриманою спеціальністю, підвищенням у службовій діяльності, наявністю заохочень, передбачених трудовим законодавством, статутом, положенням тощо.

Дострокове зняття судимості неповнолітніх (ч. 3 ст. 108 КК). Для неповнолітніх кримінальний закон передбачає привілейовані передумови дострокового зняття судимості. Згідно зі ст. 108 КК зняття судимості щодо осіб, які вчинили злочин до досягнення ними 18-ти річного віку, здійснюється відповідно до ст.ст. 88-91 КК. Дострокове зняття судимості допускається лише щодо особи, яка відбула покарання у виді позбавлення волі за тяжкий або особливо тяжкий злочин, вчинений у віці до 18-ти років, за підставами, передбаченими в ч.1 ст. 91 КК, після закінчення не менш як половини строку погашення судимості, зазначеного в ч.2 ст. 108 КК. Йдеться про особливості, на які слушно звертала увагу Л.М. Кривоченко: 1) відбуття покарання у вигляді позбавлення волі за тяжкий або особливо тяжкий злочин; 2) після закінчення не менш як половини строку погашення судимості, визначеного в пунктах 3 і 4 ст. 108 КК [7, с. 341]. Підстави дострокового зняття судимості у разі вчинення злочину до 18 річного віку, на жаль, не зазнали суттєвих змін, що ускладнює і так гострі проблеми працевлаштування, отримання освіти, права на житло та ін., як складових ресоціалізації молоді у постпенітенціарний період. Зазначена проблема є вкрай соціально напруженою, адже держава прагне вплинути на злочинність неповнолітніх не тільки покаранням. Кількість злочинів, вчинених неповнолітніми, за останні роки в Україні зменшилася. Про це свідчать статистичні дані ГПУ. Так, у 2013 році обліковано 8781 злочинів вчинених неповнолітніми, (з них 129 особливо тяжких злочинів), у 2014 р. – 7467 (89), у 2015 р. – 7171 (128), у 2016 р. – 5230 (75), у 2017 р. – 5608 (117), у 2018 р. – 4750 (92). Кількість злочинів, вчинених неповнолітніми, впродовж 2013-2018 рр. зменшилася на 4 тисячі, тобто навпіл. Найбільше злочинів за 2013-2018 роки неповнолітні вчинили проти власності: 6366 злочинів – у 2013 р., 5531 – у 2014 р., 5442 – у 2015 р., 4044 – у 2016 р., 4158 – у 2017 р. та 3551 у 2018 р. [8]. За цих обставин, на наш погляд, треба скорегувати підстави дострокового зняття судимості у разі вчинення особою злочину до 18 річного віку, посилюючи елементи ресоціалізації за рахунок соціального піклування, професійної служби турботи, можливо, проживання в родині, піклування за хворими та непрацевдатними, участі у веденні спільного фермерського або іншого сільськогосподарського підприємства тощо. Безумовно, заохочення у вигляді дострокового зняття судимості з неповнолітніх потребує спеціальної програми ювенальної реабілітації.

Список використаних джерел

1. Голіна В.В. Судимість і суспільство // Вісник Національної академії правових наук України. 2014. № 3 (78). С. 124-134.
2. Зельдов С.И. О понятии судимости // Правоведение. 1972. № 1. С. 61-63.
3. Стапаненко М.В. Судимость и ее правовые последствия (спорные и нерешенные вопросы): автореф. дис...канд. юрид. наук. Спец. 12.00.08 уголовное право и криминология; исправительно-трудовое право. М., 1984. ВЮЗИ. 21 с.
4. Голіна В.В. Судимість: моногр. Харків: Харків юридичний, 2006. 384 с.
5. Кириць Б. Дострокове зняття судимості судом // Вісник Львів. ун-ту. Серія юрид. 2000. Вип. 35. С. 402-410.
6. Наливайко В.С. Криминологічні проблеми ресоціалізації осіб, звільнених з місць позбавлення волі: автореф. дис...канд. юрид. наук. Спеціальністю 12.00.08 кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. Київ, НАВСУ. 2000. 16 с.
7. Кримінальне право України: Загальна частина: підр. / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. За ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Х.: Право, 2010. 456с.
8. Кількість злочинів, вчинених неповнолітніми, за останні п'ять років в Україні зменшилася: <https://www.unn.com.ua/uk/news/1775848-v-ukrayini-zmenshilasya-kilkist-zlochiv-skoyenikh-nepovnolitnimi>

Шахрайчук А. М.,

старший судовий експерт сектору дактилоскопічного обліку

Рівненського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України

Юзик В. П.,

завідувач сектору дактилоскопічних досліджень

Рівненського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру МВС України

ФІЗИЧНІ ТА ФІЗИКО-ХІМІЧНІ МЕТОДИ ВИЯВЛЕННЯ СЛІДІВ ПАПІЛЯРНИХ УЗОРІВ ТА ЇХ ВПЛИВ НА ЯКІСТЬ ВІДОБРАЖЕННЯ РУБЦІВ В СЛІДАХ ПАПІЛЯРНИХ УЗОРІВ

На сьогодні залишається відкритим питання врахування рубцевих змін шкіри, відображених в слідах папілярних узорів, під час проведення ідентифікаційних судових трасологічних експертиз за експертною спеціальністю 4.6. «Дактилоскопічні дослідження». Більше того, наукова, методична та інша література, яку зобов'язані або можуть використовувати в професійній діяльності судові експерти не має інформації про вплив різних методів виявлення слідових папілярних узорів на якість відображення рубцевих деформацій шкірного покриву в слідах папілярних узорів. Чинна методика дактилоскопічної експертизи за експертною спеціальністю 4.6 «Дактилоскопічні дослідження» (дата створення – 2014 рік, дата прийняття рішення про державну реєстрацію – 29.01.2016 рік, реєстраційний код – 4.6.14), яка є настільною книгою судового експерта при роботі із слідовою інформацією дактилоскопічного походження, містить науково-обґрунтовані та нормативно-закріплені критерії оцінки сукупності загальних та окремих ознак, використання яких дозволяє відмежовувати придатні для ідентифікації особи сліди від непридатних. Що ж стосується методів виявлення слідових папілярних узорів, вони не розглядаються, як фактор, що здатний змінювати загальні та окремі ознаки рубцевих ділянок сліду папілярного узору. Структура сформованої рубцевої тканини, можливості та умови її відображення в слідах взагалі не розглядаються науково-методичною літературою, хоча рубці володіють такою ознакою, як стійкість – методика зазначає, що «відображення форми рубців залежить від властивостей і кількості речовини сліду», що «рубцева тканина на момент слідового контакту не здатна заповнювати заглиблення на слідоприймаючій поверхні», тому «особливості форми рубців відображаються лише на гладких поверхнях» [1, с. 33, 40, 69].

У зв'язку з тим, що рубцевій тканині не надано достатньої ідентифікаційної ваги, фахівцями Рівненського НДЕКЦ МВС України було проведено ряд досліджень, метою яких було вивчення здатності фізичних та фізико-хімічних методів для виявлення рубців, показати їх вплив на якість відображення структури папілярного узору, а також довести, що деякі фізичні, фізико-хімічні методи здатні відображати в слідах стійкі морфологічні зміни структури папілярних узорів, спричинені саме процесами рубцювання, які можна використовувати для вирішення ідентифікаційних питань.

При проведенні досліджень застосовувались: уніфікований дактилоскопічний бокс «ЕКСПЕРТ-100», криміналістична лупа 4,5x збільшення, лінійка вимірювальна металева «MAS» 0-300 мм зав. № 018 (дата наступного калібрування 11.09.2022 року), мікроскоп МСП-1, ціаноакрилова камера CN-315, зволожувач моделі 7131, рідкий ціаноакриловий клей «Kö – Kleber C 12 Universeller Gummiklebstoff» (виробник «KÖMMERLING»), магнітний дактилоскопічний порошок червоного кольору.

В ході дослідження опрацьовувались відтиски пальців рук з рубцями, які мають травматичну природу – не є вродженими особливостями.

В якості слідоприймаючої поверхні використовувалась полімерна коробка.



Рис 1. Потожирові сліди в розсіяному косопадяючому видимому світлі.



Рис 2. Потожирові сліди в розсіяному косопадаючому видимому світлі.



Рис 3. Потожирові сліди з рис 1, 2 після опилення дрібнодисперсним магнітним дактилоскопічним порошком.

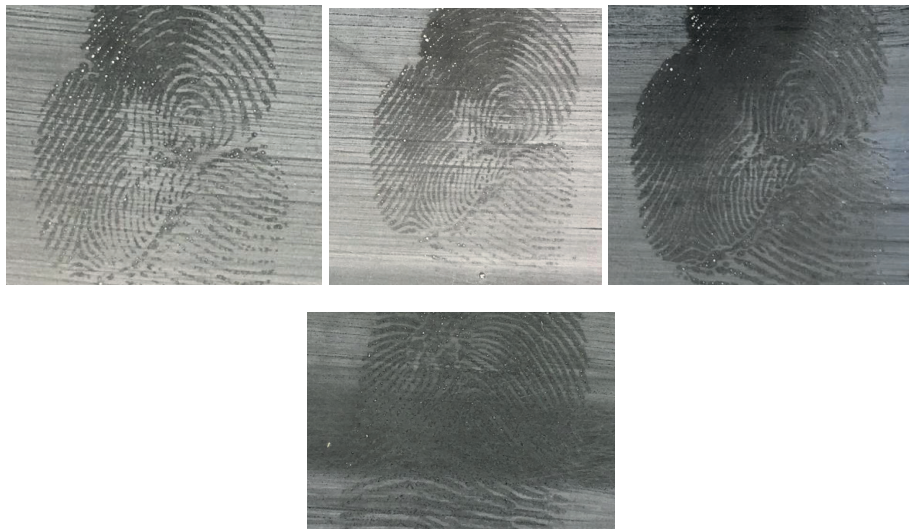


Рис 4. Потожирові сліди з рис 1, 2 після окурювання в ціаноакрилової камері без вакууму.

Судячи із отриманих результатів, рельєфність грубоволокнистої сполучної тканини рубця має сукупність стійких індивідуалізуючих ознак, здатна відобразитись за наявності на ній слідоутворюючої речовини. Вплив фізичного, фізико-хімічного методів на якість слідової інформації видно вже на етапі оптичного (візуального) методу виявлення слідів, тому, для визначення максимального обсягу мож-

ливих деформацій папілярних узорів варто проводити подальші, більш глибокі дослідження, в тому числі: дослідження морфологічної структури рубців, порівнювати отримані результати фізичного та фізико-хімічного методів з результатами, отриманими після застосування хімічних методів виявлення, з метою вивчення стійкості відображення одних і тих самих елементів структури рубцевої тканини на різних поверхнях, з їх подальшим закріпленням у науково-методичній літературі.

Список використаних джерел

1. Методика дактилоскопічної експертизи. Експертна спеціальність 4.6 «Дактилоскопічні дослідження» / [укл. Жолтанська І.І., Кузнецов В.А., Щавелєв А.В., Димитрова Ю.В., Кушніренко Н.В.]. – К. : ДНДЕКЦ МВС України, 2014. – 119 с.: іл.

Шумило М. Є.,

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри правосуддя
КНУ ім. Т. Шевченка, член-кореспондент Національної академії правових наук України

Гмирко В. П.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін і правоохоронної діяльності Університету митної справи та фінансів

ВИРІШЕННЯ СУДОМ ПИТАННЯ ПРО ДОПУСТИМІСТЬ МАТЕРІАЛІВ СТОРОНИ ОБВИНУВАЧЕННЯ ЯК ДОКАЗІВ: ЧИ МОЖЛИВА СУДОВА КОРЕКЦІЯ НОРМИ КПК?

1. Для цілей цієї розвідки допустимість доказових матеріалів¹ сторони обвинувачення визначимо як позитивний результат оцінювання судом можливості їхнього використання для обстоювання своєї правової позиції судовому процесі. Інакше кажучи, ці матеріали можуть бути визнані кримінальними судовими доказами лише в разі, коли суд позитивно висловиться з приводу їхньої відповідності вимогам процесуального *стандарту* їхнього отримання. Якщо запропонований матеріал не вкладається в цю жорстку процесуальну матрицю (шаблон), то, цілком зрозуміло, що він немовби автоматично має бути визнаний недопустимим.

2. Подібна логіка видається цілком доречною, оскільки доказова мислєдіяльність вітчизняного юриста задається двома відомими *топами* (загальними місцями) теорії доказування. *По-перше*, феномен доказу трактується в традиційних *натуралістичних* узвичаєннях радянської процесуальної науки, тобто, як така собі натуральна, природна *річ*, що має три об'єктивно притаманні їй *властивості* – належність, допустимість і достовірність, котрі процесуальний дослідник має лише *виявити* і зафіксувати. Тому така юридична свідомість не розрізняє, *ототожнюючи*, наприклад, пістолет як річ і пістолет як процесуальний доказ, тобто речі матеріальні і юридичні конструкції: якщо перший існує в сфері матеріальної реальності, то другий – у дійсності юридичного мислення. Іншими словами, презюмується, що допустимість як певна юридична субстанція (разом із заданими вище належністю і достовірністю) доказу існує об'єктивно, незалежно від свідомості юриста. Тому поліцейний функціонер переконаний, що один раз виявлена ним допустимість доказового матеріалу неодмінно буде *підтверджена* в суді, адже вона – властивість, тобто те, що *притаманно* речі. Проте, на жаль, практика не завжди свідчить на користь такого судження. *По-друге*, засада законності (ст. 9 КПК) вимагає однозначного виконання велінь норм процесуального закону, який встановлює, здавалось би, чіткі і однозначні правила про-

¹ Ми ведемо мову про саме *доказові матеріали*, надавані судові обвинуваченням, виходячи з таких *діяльнісних* підстав. *По-перше*, автори вважають, що поняттям “кримінальний процес” охоплюється лише діяльність суду і сторін з розгляду кримінального правового позову (*sensu largo*). Діяльність бо поліції із готування позову (поліцейне дізнання) ми розглядаємо як домен поліцейної детективної діяльності, в рамках якої поліція готує для прокурора доказові матеріали, які той буде використовувати для обґрунтування власну правової позиції в суді. *По-друге*, поліцією *монопольно* в закритому режимі здійснюється *пізнавальна історична реконструкція* праворелевантної події минулого, яка стала предметом її функціонального інтересу як правоохоронного органу, але аж ніяк не *доведення*.

Можливість останнього передбачає наявність його таких неодмінних *атрибутів* як присутність *арбітра* (суд) та рівних *сторін-гравців* (обвинувачення і оборона) як відповідно процесуальних *пропонента* й *опонента*. Доведення також передбачає і наявність *тези* – правової позиції, яку одна сторона обстоює (обвинувач-пропонент), а інша – спростовує (оборонець-опонент). А по-суті питання вирішує суд. Зрозуміло, що всього цього на досудовому провадженні, керуваному засадою *інквізиційності*, немає за визначенням.

А звідси впливає *третє*: процесуальні кримінальні судові докази як *плід* інтерпретаційних зусиль сторін і суду виникають у суді в рамках належної процедури судового доведення з юридичної “сировини”, якою є доказові матеріали сторони обвинувачення, “добро” на використання яких дає суд, позитивно вирішивши питання про їхню допустимість як доказів. Гадаємо, що зайвою є потреба доводити, що сировина і продукт – суть *різні* поняття. І, *по-четверте*, аналіз змісту ч. 2 ст. 23, а також зв'язаної із нею ч. 4 ст. 95 КПК не зоставляють місця для раціональних сумнівів у обґрунтованості нашої позиції щодо “доказових матеріалів”. Ця констатація геть не применшує їхньої ваги й цінності: просто завдання обвинувача в суді полягає в тому, щоби спромогтися показати свій процесуальний товар лицем.

цесуальної поведінки: закон або виконується, або ні: *tertium non datur*. А ч. 2 ст. 86 КПК не менш однозначно встановлює: доказ визнається допустимим якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. Тому сторонньому спостерігачеві може здаватися, що суд, вирішуючи питання про допустимість (недопустимість) доказових матеріалів, надаваних обвинуваченням, не повинен стикатися з якимись спеціальними ускладненнями, оскільки його завдання зводиться до лише до розпізнання відповідності доказового матеріалу вимогам належної правової процедури його одержання.

3. Проте, як переконливо свідчить практика, в судових процесах можуть виникати доволі складні, нестандартні ситуації, коли суду досить аж ніяк непросто вирішити питання про допустимість доказів сторони обвинувачення, в результаті чого подекуди можуть формуватися контрверсійні правові судові позиції [1]. Спроба теоретичного осмислення рішень суду з визнання доказів допустимими (недопустимими) з позицій діяльнісної методології дозволяє висунути гіпотезу про можливі *причини* виникнення реальних складнощів у судовій практиці.

3.1. Трансляція в процесі навчання в свідомість майбутніх юристів архаїчної метафори про докази як те, що нібито черпається з їхніх процесуальних джерел, а по тому використовується для цілей доведення. Подібний підхід як квола абстракція сильно спрощує, збіднює розуміння як поняття доказу як складного феномену, котрий виникає й існує в діяльності доказування, а для успішної роботи з яким потрібні вже інші інструменти, ніж ті, що їх пропонує сьогоднішня наука. Тому треба ще раз наголосити, що *поза* діяльністю судового доведення немає ані доказів, як плодів *кооперативної* діяльності сторін і суду, ані їхніх характеристик, ані юридичних фактів, бо всі вони суть її плоди, тобто знаннєві юридичні конструкції та результати інтелектуальних операцій з матеріалом об'єктів, зазначених у ч. 2 ст. 84 КПК [2; 3].

3.2. Традиційне трактування процесуальної норми як самодостатнього юридичного феномену, який існує немовби *ізолювано* від її реалізації в діяльності судового доведення. Діяльнісна ж методологія пропонує розглядати норму дещо інакше – лише в діяльності в рамках категоріальної пари «*норма – реалізація*». Тобто, норма – це те, що існує в суто діяльнісному контексті: норма стає нормою, живе, реалізуючись у конкретній ситуації судового доведення. Відтак існування норми в онтологічному (буттєвому) плані як семіотичної конструкції і існування в діяльності як її засобу – це дві великі різниці; мабуть, не дарма в американській соціологічній юриспруденції стверджується: право *в книжках* – це не право *в дії* [4, с. 9]. Одночасно також треба звернути увагу, що в методологічній концепції поняття *норми* і *відхилення* є засадничими поняттями, що характеризують людську діяльність. Елементами *структури норми* є: (а) *ідеальна норма* + (б) *допускарна норма* + (в) *кореговане порушення* + (г) *порушення*. *Перший* елемент слугує на позначення *норми* як жорсткого модально-імперативного уявлення *типу* акту, актора або предмету; *другий* окреслює допускарну норму як ідеальну норму, «ослаблену» *допуском*, котрий, як і норма задається нормативно у вигляді стандартів, специфікацій, правил, звичаїв тощо; *третій* визначає відхилення від ідеальної норми, скореговане в границях допусків допускарної норми; *четвертий* бо окреслює порушення як таке відхилення від границь допуску, яке або не можна скорегувати, або можна, проте акту корегування не здійснено [5]. Якщо перенестися в царину кримінального процесу, то це означатиме не що інше, як потребу визнання процесуалістами того ще невід-рефлексованого теоретичною думкою факту, що реалізація *ідеальної норми* може потягти за собою потребу створення *допускарної норми* як визначеного діапазону допустимих відхилень від ідеальної норми, наслідком чого виявлене в судовому процесі відхилення трансформується в кореговане порушення, яке не сягає рівня порушення, за яке вже повинна наступати юридична, в першу чергу, процесуальна відповідальність. У контексті теми нашого виступу – визнання матеріалу недопустимим на загал або для цілей доведення певних обставин.

3.3. Перебування свідомості юристів в полоні прищеплених у процесі навчання «радянських» уявлень про змагальність і досить мляве її розуміння як атрибуту кримінального процесу третього тисячоліття. Наслідком цього факту є, *по-перше*, свідоме (підсвідоме) надання судом більшого індексу значущості в процесі діяльнісній фігурі державного обвинувача, що автоматично тягне за собою недооцінку рівнопотужної до нього фігури оборонця – його процесуального опонента. А, *по-друге*, – нерозуміння судом того факту, що кримінальні судові докази виникають лише в судовому доведенні як у *коопераційній* триаді *обстоювальної* (прокурор), *спростувальної* (оборонець) та *оцінювальної* (суд) *діяльностей*. Усвідомлення цього означає, що суд, будуючи свою *арбітражну* версію досліджуваної події як узагальненого замітника конкурентційних версій сторін [6, с. 398], повинен самообмежуватися й

тримати себе в рамках неупередженості; будучи *рівновіддаленим* від сторін суд повинен дошукуватися *рівною мірою* раціональних зерен в позиціях сторін, зважаючи на їхні позиційні інтереси й ситуаційні доказові можливості.

4. А тепер спробуємо у першому наближенні визначитися з переліком питань, що їх має послідовно розглянути суд, вирішуючи питання про допустимість (недопустимість) доказових матеріалів обвинувачення в контексті авансованого вище методологічного розуміння процесуальної норми. Відправною точкою тут можуть бути два *постулати*: перший із них стверджує *цінність і вагу* доказових матеріалів, сформованих стороною обвинувачення, а тому й неприпустимість для суду *формального підходу* в перебігу ухвалення рішень про їхню допустимість (недопустимість); другий бо вимагає від суду ухвалювати рішення, тримаючи на «табло» своєї свідомості три діяльнісні *ситуації*: (а) ситуацію отримання поліцейного матеріалу на досудовому розслідуванні + (б) актуальну судову ситуацію + (в) перспективну ситуацію сторін і суду, що може скластися в разі використання поліцейного матеріалу як доказу в справі.

5. Отже, гадаємо, суд, вирішуючи питання *in merito*, повинен, спираючись на наявну в справі сукупність доказів, заслухати доводи сторін, послідовно дослідити наступні *питання*, щоб залежно від одержаних відповідей ухвалити конкретне рішення.

5.1. Питання про відповідність заперечуваного матеріалу правилу про *належність доказів*. Діяльнісний сенс цього питання є цілком очевидний: обвинувачення має насамперед довести в суді *належність* матеріалу, тобто можливість використати його для доказових цілей. Якщо воно не впоралось із цим завданням, то процес ухвалення рішення про допустимість доказового матеріалу припиняється, бо неналежний доказ за *визначенням* є недопустимий. На нашу думку, це цілком прагматична позиція. Як слушно зазначає А. Буценко, належність доказу є одним з базових критеріїв його допустимості (недопустимості). За загальним правилом, усі неналежні докази є недопустимими, а сама ж «допустимість», підкреслює автор, існує лише *в зв'язку* (у співвідношенні) із обставинами, на доведення яких вони представляються (отримуються) [7, с. 223-224].

5.2. Дослідження судом питання про наявність (брак) факту *порушення* норм доказового права в результаті дій сторони обвинувачення з одержання заперечуваного поліцейного доказового. Ініціатором цього питання має бути сторона оборони, на яку в цьому разі ситуація покладає *тягар доведення* зазначеного факту. Ствердження факту процесуального порушення ставить перед судом завдання вирішення двох питань, пов'язаних з його правовими наслідками: (а) про юридичну *відповідальність* конкретного агента обвинувальної влади за допущене *процесуальне правопорушення*; (б) про юридичну долю одержаних таким чином доказових матеріалів.

5.4. Дослідження питання про *об'єктивну сторону*, тобто про конкретні порушення стороною обвинувачення вимог належної правової процедури одержання заперечуваного доказового матеріалу, а також з'ясування того, як це позначилось на доброякісності самого матеріалу. Тягар доведення цих двох обставин покладається на сторону оборони, тому їй треба буде затурбуватися *демонстрацією* відповідних доказів і доводів на як на підтримку висуненої нею тези про наявність відхилень від процедурного режиму, так і на недоброякісність самого доказового матеріалу, наданого обвинуваченням.

5.5. Дослідження питання про *суб'єктивну сторону* виявленого процесуального правопорушення; воно має оцінюватися *retro* в контексті *сукупності* тих *обставин*, у яких довелося діяти функціонеру обвинувальної влади, що існували на момент учинення ним розглядуваного процесуального правопорушення. Довівши в суді факти наявності відхилень від процедурного режиму і недоброякісності самого доказового матеріалу, оборона змушує обвинувачення взяти на себе тягар доведення того, приміром, факту, що, існували певні обставини, які виключають як умисел порушити певне процесуальне право обвинуваченого, так і умисел порушити процедуру одержання заперечуваного матеріалу.

5.6. Дослідження питання про *процесуальний причинний зв'язок* між виявленими ураженостями процесуальної форми та настанням можливого дисбалансу доказових можливостей і перспектив позовників. Суд, вирішуючи питання про допустимість певного матеріалу в характері кримінального судового доказу, має також з'ясувати, яким чином кожен із можливих варіантів його майбутнього рішення може позначитися на збереженні балансу доказових можливостей сторін; проте суд повинен пам'ятати, що силою засади *favor defensionis* сторона оборони, не має ставати заручником процесуальних «проколів» обвинувачення.

5.7. Дослідження питання про ступінь юридичної ураженості матеріалу, а також можливість процесуальної корекції ідеальної норми. З огляду на результати відповідей на зазначені вище питання, суд оцінює характер ступеня ураженості процесуального регламенту одержання заперечуваного матеріалу, а відтак дискреційно вирішує питання про можливість (неможливість) корегування ідеальної норми шляхом створення допускальної норми. А на підставі цього суд і вирішує по суті питання про допустимість чи недопустимість матеріалів у контексті актуальної процесуальної ситуації.

Таким чином, можна кваліфікувати як допустимі докази матеріали, надані обвинуваченням, котрі: (а) або відповідають процесуальному стандарту виконання встановлюваних процедурних правил та дотримання вимог законності в перебігу їх формування (додержання ідеальної норми) + або (б) відповідають вимогам створеної судом *ad hoc* (для даного разу) допускальної норми, яка, корегуючи ідеальну норму, відкриває вікно можливостей для використання ураженого матеріалу як кримінального судового доказу. Тому на питання, винесене в заголовок нашого виступу, даємо стверджувальну відповідь: так, судова корекція норм КПК можлива. Ба більше – доконечна.

Список використаних джерел

1. Антонюк Н. Підстави під грифом таємності: висновки ВС щодо відкриття матеріалів НС(Р)Д у порядку ст. 290 КПК. Режим доступу: https://zib.com.ua/ua/141951praktika_vs_schodo_vidkrittya_materialiv_nsr_d_v_poryadku_st2.html
2. Гмирко В. П. Доказування в кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СМД-репрезентація. Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. 314 с.
3. Шумило М. Є. Поняття «докази» у Кримінальному процесуальному кодексі України: спроба критичного переосмислення ідеології нормативної моделі. *Вісник Верховного Суду України*. 2013. № 2. С. 40-48.
4. Адыгезалова Г. Э. Правовая концепция американской социологической юриспруденции XX века (Роско Паунд, Толкотт Парсонс и Гарри Бредемейер): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Ростов-на-Дону, 2004. 26 с.
5. Дубровский В. Я. Введение в общую теорию деятельности: Лекция 1. Введение в системодетельностный подход. Режим доступу: <https://www.fondgp.ru/old/lib/mmk/67/index.html>
6. Анисимов О. С. Методологический словарь для стратегов. Т. 1 Стратегии в пространстве макроуправления, М. : Б. и. 2004. 390 с.
7. Бущенко А. Коментар до ст. 85-86 КПК. *Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року* / За ред. О. А. Банчука, Р. О. Куйбіди, М. І. Хавронюка. Х. : Фактор, 2013. 1072 с.

Зміст

Секція державно-правових дисциплін

<i>Басюк А. А.</i> ПОВНОВАЖЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ НАСЕЛЕННЯ	4
<i>Батанов О. В.</i> АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ СУЧАСНОГО УНІТАРИЗМУ: АКсіОЛОГІЧНИЙ ПОТЕНЦІАЛ ТА ІДЕОЛОГІЧНІ ВИКЛИКИ	6
<i>Безушко Т. Л.</i> РОЛЬ ПАРТИЦИПАТОРНИХ БЮДЖЕТІВ ЯК ПРОГРЕСИВНОЇ СКЛАДОВОЇ МУНІЦИПАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ	9
<i>Бордюк А. І.</i> СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПРОБЛЕМИ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ	12
<i>Дробуш І. В.</i> РЕФОРМА ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ ЕТАП ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ЙОГО РЕЗУЛЬТАТИВНІСТЬ	15
<i>Мельник В. П.</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРАВА ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ	17
<i>Мельник О. Я.</i> МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ В УКРАЇНІ	19
<i>Мельник П. В.</i> ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРАЦІ ПОСАДОВИХ ОСІБ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ	21
<i>Попелюшко В. О.</i> ІОАННІКІЙ МАЛИНОВСЬКИЙ ПРО ПОХОДЖЕННЯ «РУССКИХ» ЯК ЕТНОСУ (НАЦІЇ)	23
<i>Тsyriashchuk М.</i> RESTRICTION AND DEROGATION FROM HUMAN RIGHTS OBLIGATIONS IN THE LIGHT OF COVID-19 PANDEMIC: WORLD PERSPECTIVE OVERVIEW	26
<i>Глушков В. О.</i> ТРАНСФОРМАЦІЯ НОВОГО СВІТОВОГО ПОРЯДКУ У СУЧАСНИХ УМОВАХ	29
<i>Єщук А. І.</i> ВИДИ ВИБОРЧИХ СИСТЕМ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД	33
<i>Івановська А. М.</i> ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ОСНОВОПОЛОЖНИЙ ПРИНЦИП КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ	35
<i>Іщук С. І.</i> ОКРЕМІ КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК ПОЛІТИКО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ	37
<i>Кренціль Б. О.</i> ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СТАТУТУ ЯК СПОСОБУ ВИЗНАЧЕННЯ МЕХАНІЗМУ РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН ТЕРИТОРІАЛЬНОЮ ГРОМАДОЮ	40
<i>Курганська О. В.</i> ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ КАРАНТИНУ	42
<i>Лобай В. В.</i> СТАТУТИ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД ЯК АКТИ ЛОКАЛЬНОЇ НОРМОТВОРЧОСТІ	45

Лотий Т. В. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА КОНСТИТУЦІЙНУ СКАРГУ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ	47
Мартинюк Р. С. ВЧЕННЯ Б. КОНСТАНА ПРО НЕЙТРАЛЬНУ ВЛАДУ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ ТА ЙОГО ВПЛИВ НА СУЧАСНУ ДЕРЖАВНО-ПРАВОВУ ПРАКТИКУ	50
Оніщук О. В. ОРГАНИ САМООРГАНІЗАЦІЇ НАСЕЛЕННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ ТЕРИТОРІЙ	52
Панчук І. О. ДО ПИТАННЯ ПРО СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ	54
Панфьорова М. А. ВИТОКИ УЯВЛЕНЬ ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ В ПОЛІТИКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ УКРАЇНИ	56
Перишута Т. В. ПОВНОВАЖЕННЯ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ, ПРАВОПОРЯДКУ, ОХОРОНИ ПРАВ, СВОБОД І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН	58
Поліщук Т. С. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ	60
Приварський Ю. Ю. СУЧАСНІ АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ В УКРАЇНІ	62
Симончук Ю. О. СПІВРОБІТНИЦТВО ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД ЯК ІНСТРУМЕНТ МІСЦЕВОГО РОЗВИТКУ	64
Стрельбіцька Л. Я. ПРОБЛЕМИ ЗАЛУЧЕННЯ МИРОТВОРЧОГО КОНТИНГЕНТУ ООН У ВІЙСЬКОВОМУ КОНФЛІКТІ В УКРАЇНІ	66

Секція цивільно-правових дисциплін

Балацька О. Р. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ТА ДОГОВОРУ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ	69
Блащук Т. В. СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА ЖИТТЯ ТА НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ	72
Войчишин О. В. ЗАСТОСУВАННЯ ІНОЗЕМНОГО ПРАВА У КОРПОРАТИВНИХ ДОГОВОРАХ	74
Заика Ю. А. ПРАВОВІ ПОСЛЕДСТВИЯ ПРИЗНАННЯ ЗАВЕЩАННЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ В КОНТЕКСТЕ РЕКОДИФИКАЦІЇ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	76
Максимчук О. О. ДО ПИТАННЯ ПРО ЕКОНОМІЧНІ СТИМУЛИ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІНОСИН	78
Маріц Д. О. ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ	80
Орловська Я. Б. СТРУКТУРА ОСОБИСТОГО НЕМАЙНОВОГО ПРАВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ	82

<i>Скрипник В. Л.</i> СПІЛЬНА ВЛАСНІСТЬ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ	84
<i>Українець І. В.</i> УКЛАДЕННЯ КОЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРУ: ПРАВО ЧИ ОBOB'ЯЗОК?	86
<i>Шеремет А. М.</i> ПОСЕРЕДНИЦТВО (МЕДІАЦІЯ) ЯК СОЦІАЛЬНА ПОСЛУГА	88
<i>Шминдрок О. Ф.</i> ПРОБЛЕМИ ПРОДОВЖЕННЯ СТРОКІВ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ	90
<i>Шульга М. В.</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЩОДО ПЛАТИ ЗА ЗЕМЛЮ	92

Секція кримінально-правових дисциплін

<i>Андрушко А. В.</i> ПРАКТИКА ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ВИКОРИСТАННЯ МАЛОЛІТНЬОЇ ДИТИНИ ДЛЯ ЗАНЯТТЯ ЖЕБРАЦТВОМ	95
<i>Басиста І. В.</i> ЧИ ОСКАРЖУЮТЬСЯ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ УХВАЛИ СЛІДЧИХ СУДДІВ ПРО РОЗ'ЯСНЕННЯ АБО ВІДМОВУ В РОЗ'ЯСНЕННІ СВОЇХ РІШЕНЬ	98
<i>Бойко А. Д.</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ОСОБИ	102
<i>Боржецька Н. Л.</i> ОСТАТОЧНІСТЬ РІШЕНЬ СЛІДЧОГО, ПРОКУРОРА ТА СЛІДЧОГО СУДДІ ПРО ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ	104
<i>Герасимчук О. П.</i> ОБСТАВИНИ, ЯКІ ВПЛИВАЮТЬ НА СТУПІНЬ ТЯЖКОСТІ ВЧИНЕНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ПІДЛЯГАЄ ДОКАЗУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	107
<i>Гонгало С. Й.</i> ВИКОРИСТАННЯ ПОЛОЖЕНЬ ГРАФОЛОГІЇ У ВИЯВЛЕННІ ТА ПОПЕРЕДЖЕННІ БУЛІНГУ ТА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА	109
<i>Капліна О. В.</i> ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 279 КПК «ЗМІНА ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ»	111
<i>Кузь Ю. С.</i> ЕВТАНАЗІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНА САНКЦІЯ ДОВІЧНОМУ ПОЗБАВЛЕННЮ ВОЛІ ЗА СКОЄННЯ ОСОБЛИВО ТЯЖКИХ ЗЛОЧИНІВ	114
<i>Лук'янчиков Є. Д.</i> РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	116
<i>Ляш А. О.</i> ДОРУЧЕННЯ СЛІДЧОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ: ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО ПОРЯДКУ ОФОРМЛЕННЯ ЦЬОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО РІШЕННЯ	118
<i>Матвійчук М. А.</i> ІОАННІКІЙ МАЛИНОВСЬКИЙ ПРО КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО ПЕРШОГО ЕТАПУ ВІД ЙОГО ЗАРОДЖЕННЯ ТА ЙОГО ПІЗНІШІ ПРОЯВИ	121
<i>Мовчан А. В.</i> ВИКОРИСТАННЯ НОВІТНІХ ТЕХНОЛОГІЙ ІДЕНТИФІКАЦІЇ ОСОБИ ДЛЯ ПРОТИДІЇ ТЕРОРИСТИЧНИМ ЗАГРОЗАМ	123
<i>Сисоєнко Г. І.</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ СТАТУСУ ПІДОЗРЮВАНОВОГО І ОБВИНУВАЧЕНОГО	125

Скарбарчук О. Г.

МОДЕЛЬ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ І СТРУКТУРА
ПРЕДМЕТУ ДОКАЗУВАННЯ128

Хряпінський П. В.

ПОГАШЕННЯ ТА ЗНЯТТЯ СУДИМОСТІ ЯК РІЗНОВИД ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ НОРМ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ130

Шахрайчук А. М., Юзик В. П.

ФІЗИЧНІ ТА ФІЗИКО-ХІМІЧНІ МЕТОДИ ВИЯВЛЕННЯ СЛІДІВ ПАПІЛЯРНИХ УЗОРІВ
ТА ЇХ ВПЛИВ НА ЯКІСТЬ ВІДОБРАЖЕННЯ РУБЦІВ В СЛІДАХ ПАПІЛЯРНИХ УЗОРІВ133

Шумило М. Є., Гмирко В. П.

ВИРІШЕННЯ СУДОМ ПИТАННЯ ПРО ДОПУСТИМІСТЬ МАТЕРІАЛІВ СТОРОНИ
ОБВИНУВАЧЕННЯ ЯК ДОКАЗІВ: ЧИ МОЖЛИВА СУДОВА КОРЕКЦІЯ НОРМИ КПК?136

Наукове видання

МАТЕРІАЛИ

VIII Міжнародної науково-практичної конференції

МАЛИНОВСЬКІ ЧИТАННЯ

22 травня 2020 року

Головний редактор *Ігор Пасічник*

Відповідальний за випуск *Олег Герасимчук*

Комп'ютерна верстка *Наталії Крушинської*

Художнє оформлення обкладинки *Катерини Олексійчук*

Формат 60x84/8. Ум. друк. арк. 16,74. Наклад 100 прим. Зам. № 46–20.
Папір офсетний. Друк цифровий. Гарнітура «TimesNewRoman».

Оригінал-макет виготовлено у видавництві
Національного університету «Острозька академія»,
Україна, 35800, Рівненська обл., м. Острог, вул. Семінарська, 2.
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи РВ № 1 від 8 серпня 2000 року.

Виготовлено ФОП видавець Свиначук Р. В.
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи РВ № 27 від 29 липня 2004 року.
Тел. +38 096 649 20 20, e-mail: 35800@ukr.net