

МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ
«ПРАВО: ІСТОРІЯ, ТЕОРІЯ, ПРАКТИКА»
(14-15 березня 2014 року)

Львів
2014

УДК 340(063)
ББК 67.0я43
П 68

П 68 Право: історія, теорія, практика. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 14-15 березня 2014 року). – Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2014. – 180 с.

ISBN 978-617-7041-75-6

У збірнику представлені матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Право: історія, теорія, практика». Розглядаються загальні питання історії й теорії держави та права, конституційного, муніципального, міжнародного публічного, приватного права, права Європейського союзу, екологічного, земельного, аграрного права, цивільного права та процесу тощо, а також питання кримінології, кримінального процесу, криміналістики, судової експертизи та інше.

Збірник призначений для науковців, викладачів, аспірантів та студентів, які цікавляться юридичною наукою, а також для широкого кола читачів.

УДК 340(063)
ББК 67.0я43

ISBN 978-617-7041-75-6

© Колектив авторів, 2014
© Видавничий дім «Гельветика», 2014

ЗМІСТ

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Ночовний О.В.

ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ПОСТІЙНИХ КОМІСІЙ
ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНСЬКОЇ РСР 8

Пашук Т.В.

ДОКУМЕНТИ ДЕРЖАВНОГО АРХІВУ ВОЛИНСЬКОЇ ОБЛАСТІ
ЯК ДЖЕРЕЛО ДЛЯ ВИВЧЕННЯ ІСТОРІЇ ЛУЦЬКОЇ
МІСЬКОЇ ТЮРМИ 1917–1939 рр. 12

Переверза І.М.

АДВОКАТУРА В СТАРОДАВНІЙ ГРЕЦІЇ ТА СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ 14

Савченко Я.А.

СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В ЧЕСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ:
ІСТОРИЧНИЙ СИНОПСИС 17

Саміло А.В.

ДОСЛІДЖЕННЯ ТЕРОРИЗМУ В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОЇ АНТРОПОЛОГІЇ 19

Терованесов А.М.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ІСТОРІОГРАФІЧНОГО РОЗВИТКУ
СОЦІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА 21

Томков О.М.

ФОРМУВАННЯ ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ ЦЕНТРАЛІЗОВАНОЇ ДЕРЖАВИ
У НІМЕЧЧИНІ В ПЕРІОД ПРАВЛІННЯ РЕЙХСКАНЦЛЕРА
ОТТО ФОН БІСМАРКА. 23

Шлапак В.Л.

ПРАВОТВОРЧІСТЬ: ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ, ВИДИ, СТАДІЇ.
КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ЗАКОНОТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ 26

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Джуська А.В.

ПРАВО НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ ЯК ГАРАНТІЯ
КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ
ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА 30

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО

Радишевська З.М.

ТЕРРОРИЗМ – ЖЕНСКАЯ ИГРА? 33

ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Івасечко О.Я.

ДО ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ ПОТОКІВ ЛЮДЕЙ У ЄВРОПІ
В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЇЗАЦІЇ (НА ПРИКЛАДІ ДЕРЖАВ ЦСЄ) 36

ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО

Бондаренко В.В. ОСНОВА НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ПРАВА ГРОМАДЯН НА ЕКОЛОГІЧНО БЕЗПЕЧНЕ НАВКОЛИШНЄ СЕРЕДОВИЩЕ	39
---	----

Кірін Р.С. ПРО РЕФОРМУВАННЯ КОДИФІКАЦІЙНИХ АКТІВ КРИМІНАЛЬНОГО, АДМІНІСТРАТИВНОГО ТА НАДРОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА	42
---	----

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Александров А.І. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОСВІДЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКУМЕНТІВ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ТА В УКРАЇНІ	45
--	----

Бондарчук М.В. ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТРЕТІХ ОСІБ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ	47
--	----

Дузінкевич Т.І. АКТИВНІСТЬ СУДУ ПРИ ВИТРЕБУВАННІ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	50
--	----

Колесниченко А.С. К ВОПРОСУ О ПРАВЕ НА ОБЯЗАТЕЛЬНУЮ ДОЛЮ В НАСЛЕДСТВЕ	53
---	----

Можаровська К.В. ОЦІНОЧНІ СУДЖЕННЯ ТА ЇХ ЗНАЧЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ЗАХИСТ ЧЕСТІ, ГІДНОСТІ ТА ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ ПУБЛІЧНИХ ОСІБ	55
--	----

Ченцов С.Д. К ВОПРОСУ О КОНКРЕТНЫХ И АБСТРАКТНЫХ УБЫТКАХ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РФ	57
---	----

Шурин О.А. ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДМЕТУ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ЩОДО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ЗВІЛЬНЕННЯМ ПРАЦІВНИКА РОБОТОДАВЦЕМ ПРИ ВИЯВЛЕННІ НЕВІДПОВІДНОСТІ ПРАЦІВНИКА ЗАЙМАНІЙ ПОСАДІ АБО ВИКОНУВАНІЙ РОБОТІ	60
---	----

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Рибницький Г.В. ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ФОРМ ЗДІЙСНЕННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА СУЧАСНИХ УМОВ	63
---	----

Терещенко В.О. СУТНІСТЬ І ЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПІДПРИЄМНИЦТВО»	66
---	----

Цокур В.В. НЕОБХОДИМОСТЬ ПРАВОВОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ПРЕДОСТАВЛЕНИЮ УСЛУГ ВРЕМЕННОГО РАЗМЕЩЕНИЯ (ПРОЖИВАНИЯ) ПОСРЕДСТВОМ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ СРЕДСТВ РАЗМЕЩЕНИЯ	68
--	----

Швець В.О.РОСІЙСЬКА ФЕДЕРАЦІЯ У КОНТЕКСТІ КОНЦЕПЦІЇ РЕЙДЕРСТВА
ТА СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 71**Шкурідін Є.Є.**

КЛАСИФІКАЦІЙНИЙ РОЗПОДІЛ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ 74

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**Боднарук М.І.**ГЕНЕЗИС ФОРМУВАННЯ ПЕРЕДУМОВ ТА ПРОТОТИПІВ
СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ..... 78**Данилова М.В.**

ПОНЯТТЯ ОХОРОНИ ВІДНОСИН У ТРУДОВОМУ ПРАВІ..... 80

Журавель В.І.ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФОРМ
ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ У ХІХ-ХХ СТОЛІТТІ..... 82**Кацуба А.В.**ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ФУНКЦІЙ СИСТЕМИ ТРУДОВОГО
ЗАКОНОДАВСТВА 85**Кобернюк С.В.**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СИСТЕМИ ДЖЕРЕЛ ПРАВА
СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ 88**Колєсник Т.В.**ПРАВОВА ПРИРОДА МЕТОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ДИСЦИПЛІНИ ПРАЦІ 91**Кравченко І.М.**ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ЗВІЛЬНЕННЯ ПРАЦІВНИКА ЗА НЕВІДПОВІДНІСТЬ ЗАЙМАНІЙ
ПОСАДІ У ХІХ-ХХ СТОЛІТТІ..... 94**Обушенко О.М.**

РОЛЬ І МІСЦЕ ОХОРОНИ ПРАЦІ У РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ..... 97

Пиж Н.М.ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ
ЗА РАДЯНСЬКИХ ЧАСІВ 100**Селезень С.В.**ПРАВОВА ПРИРОДА ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ
В ТРУДОВОМУ ПРАВІ..... 102**Середа О.Г.**РОЛЬ ПРЕЗИДЕНТА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ
ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА 105**Юсупов В.А.**СУЧАСНИЙ СТАН ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛІЗИНГУ
ПЕРСОНАЛУ ТА АУТСОРСИНГУ У КОНТЕКСТІ
НАЙМУ ПРАЦІВНИКІВ 108

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Гетьман Є.А. КАБІНЕТ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ В АСПЕКТІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	112
Гладка В.В. ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС ОРГАНІВ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ У СПРАВАХ ПРО ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ, ЩО ВВОДИТЬ В ОМАНУ	115
Журавльов Д.В. ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В АСПЕКТІ ПРИНЦИПІВ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	118
Ісаков М.Г. ДО ПИТАННЯ ЗНАЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ПРИ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	121
Кравченко І.О. ПРАВОВА ПРИРОДА ВЗАЄМОДІЇ ПЕНСІЙНОГО ФОНДУ УКРАЇНИ З НАСЕЛЕННЯМ.....	124
Кулик Д.О. ОРГАНІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ НА ОСНОВІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ	127
Метеджи Г.В. ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ «МІСЦЕВИЙ БЮДЖЕТ» ТА «ВИКОНАННЯ БЮДЖЕТУ».....	130
Петрушевська О.В. СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ЗАХИСТУ ПРАВ ПЛАТНИКІВ ПОДАТКІВ В УКРАЇНІ В СУЧАСНИХ УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ.....	133
Підлужна О.В. ДИПЛОМАТИЧНІ ПРЕДСТАВНИЦТВА УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ	135
Подсевалов М.К. МЕТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ	138
Пузанова Г.Й. ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТИВАННЯ	140
Солодун Г.О. АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕДОБРОСОВІСНУ КОНКУРЕНЦІЮ	143
Тесля Л.В. КОНЦЕСІЯ ЯК СКЛАДНИК МЕХАНІЗМУ РЕСУРСНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕКРЕАЦІЙНО-ТУРИСТИЧНОЇ СФЕРИ.....	145
Харчук Р.С. ПРИЙНЯТТЯ ЕКСТРАОРДИНАРНИХ АКТІВ (EXECUTIVE ORDERS): ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД	148

Чумак О.О.

ДОСВІД КРАЇН ПОСТРАДЯНСЬКОГО ПРОСТОРУ
ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНИХ ЗАХОДІВ ПРИМУСОВОГО
ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ЮРИСДИКЦІЙНИХ ОРГАНІВ 151

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

Скворцов С.І.

ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ..... 154

Яковчук М.Ю.

ДОВІЧНЕ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ЯК ВИД ПОКАРАННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ
ПРАВОМ УКРАЇНИ 155

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ, СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ

Ворошило М.І., Кухнюк Д.В.

ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ПОНЯТТЯ
АДВОКАТСЬКЕ САМОВРЯДУВАННЯ..... 158

Єфіменко Д.К.

ЗНАЧЕННЯ ТА РОЛЬ КООРДИНАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ ПРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВОПОРЯДКУ..... 160

Кулинич Л.С.

АНАЛІЗ ПРОЦЕСУ ОПТИМІЗАЦІЇ КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ НА ОСНОВІ ПРОЕКТУ
ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ПРОКУРАТУРУ» 163

Мироненко Т.Є.

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ 166

Музиченко О.В.

ПОНЯТТЯ, ПІДСТАВИ ТА МЕТА ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ
СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ..... 168

Синчук В.Л.

ОСОБЛИВОСТІ КОНТРОЛЮ ЯК СПОСОБУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ЗАКОННОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ..... 171

Чорноморець Т.О.

ПРОЦЕСУАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО СУДДІ:
СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЧИ СУДОВЕ САНКЦІОНУВАННЯ..... 174

ІСТОРІЯ ТА ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Ночовний О.В.

аспірант,

Полтавський національний педагогічний університет імені В.Г. Короленка

науковий співробітник,

Полтавський краєзнавчий музей імені Василя Кричевського

ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ ПОСТІЙНИХ КОМІСІЙ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНСЬКОЇ РСР

Метою публікації є визначення на основі аналізу радянських нормативно-правових актів становлення і юридичного оформлення постійних комісій як допоміжних органів Верховної Ради УРСР. Нижньою хронологічною межею розглядуваного періоду визначаємо 1937 рік – впровадження Конституції УРСР. Верхня межа – 1980 рік, зумовлена прийняттям Регламенту Верховної Ради УРСР і нового Положення про постійні комісії Верховної Ради УРСР. У статті йдеться про усі нормативні акти, що діяли на території України з часу створення Верховної Ради, у яких так чи інакше згадувалися постійні комісії. Ці документи визначали статус цих органів, регламентували їх діяльність і повноваження.

Актуальність досліджуваної теми зумовлена відсутністю скомпільованої праці щодо визначення ролі і особливостей діяльності постійних комісій. За час існування радянської науки були поодинокі спроби об'єднати роботу допоміжних органів Верховної Ради у окрему працю. Але про об'єктивність поданої там інформації говорити не доводиться хоча б тому, що автори були безпосередньо пов'язані з діяльністю постійних комісій і не завжди вказували на недоліки у їх роботі.

До створення нового для радянської владної системи органу Верховної Ради функції найвищої законодавчої інстанції виконував Всеукраїнський центральний виконавчий комітет (далі – ВУЦВК). Відповідно до положень Конституції 1919 року він являв собою вищий орган влади УСРР в період між двома з'їздами Всеукраїнського з'їзду рад. ВУЦВК формував загальний напрям діяльності Робітничо-селянського уряду, всіх органів радянської влади в країні [1]. Повноваження ВУЦВК впливали з Положення про Всеукраїнський Центральний Виконавчий Комітет Рад Робітничих, Селянських та Червоноармійських Депутатів. У редакції Положення 1924 року до складу даного органу поряд з Президією входили і допоміжні органи. Зокрема, сьомий розділ вказував на можливості створення Президією ВУЦВК тимчасових і постійних комісій за для розгляду питань біжучого законодавства й керування. Ці комісії мали б функціонувати на підставі особливих про них постанов або положень, видаваних Всеукраїнським Центральним Виконавчим Комітетом [2]. До речі цей акт втратив чинність аж у 1967 році.

До структури Верховної Ради УРСР відповідно до Конституції 1937 року входили: Рада старійшин УРСР, Президія Верховної Ради УРСР у складі Голови, Першого заступника, заступника, секретаря і 19 членів Президії; партійна група Верховної Ради УРСР, слідчі та ревізійні комісії; постійні комісії Верховної Ради УРСР – мандатна, бюджетна, законодавчих передбачень.

Слід зауважити, що Основний закон жодним чином не вказував на функції та повноваження постійних комісій. Навіть, більше, ні в Конституції УРСР 1937 року, ні в Конституції УРСР 1978 року не знайшли законодавчого закріплення основні функції Верховної Ради УРСР. Вони безпосередньо виводилися з її повноважень. Визначивши Верховну Раду єдиним законодавчим органом УРСР, Конституція 1937 року передбачала її головну функцію – видання законів [3].

Основні завдання постійних комісій, а отже і їхній статус, визначала Верховна Рада УРСР, але до 1966 року не було окремого акта, який регламентував би правове положення, організацію і діяльність постійних комісій. Завдання окремих комісій впливали з пропозицій про утворення останніх, що вносились на розгляд Верховної Ради. Так, на першій сесії Верховної Ради УРСР першого скликання, що відбувалася у липні 1938 року, до пропозицій про утворення постійних комісій вказувалось, що ці комісії потрібні для підготовки до засідання сесій Верховної Ради питань про закони, бюджет та інше [4].

Уперше визначення основних засад, прав і обов'язків постійних комісій було дано у Положенні про постійні комісії Верховної Ради Української РСР, прийнятому 29 червня 1966 року на дев'ятій сесії Верховної Ради Української РСР шостого скликання (1963-1967 рр.). У ньому визначалися завдання, права і обов'язки постійних комісій, форми та методи їх організаційної діяльності [5]. Цей акт став правовою основою діяльності постійних комісій.

Слід також зауважити на тому, що питання офіційного оформлення статусу постійних комісій піднімалося ще до прийняття Положення 1966 року, але так і залишилося на стадії розробки. Зокрема, у проекті Конституції СРСР 1964 року одразу декілька статей були присвячені депутатським комісіям. У розділі про державні органи СРСР у контексті діяльності Верховної Народної Ради СРСР* указувалося на створення галузевих комісій та їх повноваження. Відповідно до статті 218 постійні комісії по основних галузях державного, господарського і соціально-культурного будівництва мали б утворювати Верховні Народні Ради всіх союзних республік [6].

Юридичний статус постійних комісій Верховної Ради Української РСР закріплювала Конституція УРСР 1978 року, де в статті 112 зазначалося, що «Верховна Рада Української РСР обирає з числа народних депутатів Української РСР постійні комісії для ведення законопроектної роботи, попереднього розгляду і підготовки питань, що належать до відання Верховної Ради Української РСР, а також для сприяння проведенню в життя законів Української РСР та інших рішень, прийнятих Верховною Радою Української РСР, контролю за діяльністю державних органів і організацій» [7].

Конституція 1978 року зобов'язувала всі державні органи, громадські організації і службових осіб виконувати вимоги комісій та надавати їм необхідні матеріали. Рекомендації комісій розглядалися державними органами, а інформація про вжиті заходи обов'язково надсилалася до комісій.

* Саме таку назву мали б Верховні Ради СРСР та союзних республік за проектом 1964 р.

Таким чином, постійні комісії отримали право широкого контролю за діяльністю Ради Міністрів та інших державних установ і організацій.

Більш докладно функції, повноваження, порядок роботи депутатських комісій були викладені у Положенні «Про постійні комісії Верховної Ради Української РСР» [8] та «Регламенті Верховної Ради Української РСР» прийнятих 25 березня 1980 року [9]. Ці законодавчі акти узагальнювали попередній досвід створення і діяльності постійних комісій Верховної Ради УРСР, забезпечення нормального функціонування законодавчого органу влади [10].

Відмітимо, що про постійні комісії неодноразово згадували на з'їздах і пленумах ЦК КПРС. Тож не випадковим є той факт, що прийняті компартійцями рішення у подальшому певним чином стосувалися комісій та отримували відповідне нормативно-правове обрамлення. Реалізація рішень XX, XXII та XXIII з'їздів КПРС призвела до утворення низки галузевих комісій у Верховних Радах республік СРСР, у тому числі й в Україні [11].

У своїй доповіді на XX з'їзді КПРС М. Хрущов повідомляв делегатів, що в усіх союзних республіках сформувалися національні кадри та різко піднявся загальний рівень культури. За даних умов, на думку Хрущова, старі методи управління господарством потребували серйозних коректив, які полягали у розширенні прав республіканських міністерств. Продовження роботи у цьому напрямку мало б сприяти більшому розгортанню творчої ініціативи на місцях та зміцненню союзних республік [12]. З метою утілення в життя хрущовських реформ і на виконання постанови ЦК Компартії України «Про поліпшення діяльності Рад депутатів трудящих і посилення їх зв'язків з масами» від 22 січня 1957 року на третій сесії Верховної Ради Української РСР було вирішено створити при Президії Верховної Ради УРСР поряд з трьома діючими постійними комісіями (бюджетною, законодавчих пропозицій та комісією з закордонних справ) ще чотири нових: по промисловості і транспорту; сільському господарству; освіті та культурі; охороні здоров'я та соціальному забезпеченню [13].

На позачерговому XXI з'їзді КПРС (27 січня-5 лютого 1959 р.) відмічалось, що утворення галузевих комісій позитивно позначилось на всій діяльності Верховних Рад союзних республік [14].

Програма КПРС, прийнята на XXII з'їзді КПРС (17-31 жовтня 1961 р.), чітко визначала, що кожен депутат має брати активну участь у державній діяльності та виконувати відповідну роботу. З метою покращення роботи законодавчих органів і посилення контролю над виконавчими органами слід практикувати періодичне звільнення депутатів від службових обов'язків для роботи в комісіях [15].

Про постійні комісії згадував у своїх доповідях Л. Брежнєв. Так, на XXIII з'їзді КПРС (29 березня-8 квітня 1966 р.) він наголошував, що запорукою успішного виконання завдань, намічених Центральним Комітетом і уміщених в Програмі КПРС, є активізація роботи постійних комісій. До того ж генеральний секретар закликав до утворення нових постійних комісій Верховної Ради СРСР та Верховних Рад союзних республік [16]. Це мало б сприяти більш активній діяльності народних депутатів.

У рамках XXIV з'їзду КПРС (30 березня-9 квітня 1971 р.) Л. Брежнєв визнавав, що збільшення кількості комісій дозволяло депутатам бути ініціативнішими, заглиблюватися у роботу виконавчих органів, активніше брати участь у підготовці законопроектів [17].

Значну роль щодо вдосконалення радянського законодавства і зміцнення соціалістичного правопорядку в активізації діяльності постійних комісій бачили делегати і наступного XXV з'їзду КПРС (24 лютого-5 березня 1976 р.) [18].

Отож ми бачимо, що з часу створення Верховної Ради УРСР увага до її допоміжних органів, зокрема постійних комісій, була наростаючою. Комуністична партія у своїх рішеннях і постановах неодноразово наголошувала на важливості та доречності депутатських комісій у законотворчій діяльності радянського парламенту. Конституційне оформлення статусу постійних комісій відбулося лише у 1978 році з прийняттям «брежнєвської» конституції. До цього протягом сорока років з моменту першого скликання Верховної Ради ці органи функціонували виключно на основі положення про їх діяльність і окремих рішень ЦК КПРС. Відмітимо і той факт, що упродовж радянської історії Верховної Ради України принципи, суть і форми діяльності її основних допоміжних органів залишалися не змінними, які б нормативно-правові акти цього періоду не приймалися. Із цього випливає недосконалість радянської командно-адміністративної системи управління, що цілком підпорядковувалася комуністичній партії.

Список використаних джерел:

1. Зотова Т.Г. Апарат найвищого органу влади України у радянський період: структурно-функціональний аспект // Державне управління: удосконалення та розвиток [Електронний ресурс] / Режим доступу до журналу: <http://www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=542>
2. Постанова від 12 жовтня 1924 р. Про затвердження Положення про Всеукраїнський Центральний Виконавчий Комітет Рад Робітничих, Селянських та Червоноармійських Депутатів (ВУЦВК) // [Електронний ресурс] / Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KP240010.html
3. Єрмолаєв В. М. Історія вищих представницьких органів влади в Україні [Текст]: Навч. посібник для студентів вузів / В. М. Єрмолаєв. – Харків: Право, 2007. – С. 244.
4. Доленко І. П. Постійні комісії Верховної Ради Української РСР / І. П. Доленко. – К.: Політвидав України, 1972. – С. 7.
5. Положення про постійні комісії Верховної Ради Української РСР // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1966. – № 25. – С. 283-286.
6. Проект Конституции СССР [Електронний ресурс] / Режим доступу // [http://ru.wikisource.org/wiki/Проект_Конституции_СССР_\(1964\)](http://ru.wikisource.org/wiki/Проект_Конституции_СССР_(1964)).
7. Гончаренко В. Верховна Рада УРСР за Конституцією УРСР 1978 р. / В. Гончаренко // Вісник академії правових наук України. – 2008. – №1. – С.111-119.
8. Положення про постійні комісії Верховної Ради Української РСР // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1980. – № 15. – С. 301-309.
9. Регламент Верховної Ради Української РСР // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1980. – № 15. – С. 301-309.
10. Єрмолаєв В. М. Вказана праця. – С. 242.
11. Махненко А. Х. Постоянные комиссии Верховного Совета СССР и Верховных Советов союзных республик / А. Х. Махненко. – М.: «Знание», 1969. – С. 6.
12. XX съезд Коммунистической партии Советского Союза (14-25 февраля 1956 г.). Стенографический отчет. – Т.1. – М.: Госполитиздат, 1956. – С. 88.
13. Меженін М. М. З досвіду роботи партійних організацій по керівництву місцевими Радами (1952-1961 рр.) / М. М. Меженін // Український історичний журнал. – 1988. – № 3. – С. 58.
14. Доленко І.П. Вказ. праця. – С. 5-6.
15. Программа Коммунистической партии Советского Союза. – М.: Госполитиздат, 1961. – С. 103.
16. XXIII съезд Коммунистической партии Советского Союза (29 марта – 8 апр 1966 г.). Стенографический отчет. – Т.1. – М.: Госполитиздат, 1966. – С. 92.

17. XXIV съезд Коммунистической партии Советского Союза (30 марта – 9 апр. 1971 г.). Стенографический отчет. – Т.1. – М.: Госполитиздат, 1971. – С. 102.

18. XXV съезд Коммунистической партии Советского Союза (24 февраля – 5 марта 1976 г.). Стенографический отчет. – Т.1. – М.: Госполитиздат, 1976. – С. 107.

Пащук Т.В.

*аспірант кафедри теорії та історії держави і права,
Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки*

ДОКУМЕНТИ ДЕРЖАВНОГО АРХІВУ ВОЛИНСЬКОЇ ОБЛАСТІ ЯК ДЖЕРЕЛО ДЛЯ ВИВЧЕННЯ ІСТОРІЇ ЛУЦЬКОЇ МІСЬКОЇ ТЮРМИ 1917–1939 рр.

Сучасний етап розвитку правової науки характеризується значним розширенням тематики наукових досліджень, у тому числі посиленням уваги до минулого, а саме до історії виникнення і функціонування тюрем у різних регіонах України.

Тюрма – це місце, де перебувають засуджені до позбавлення волі або особи, що знаходяться під судовим слідством, є обов'язковим атрибутом усілякої держави, незалежно ні від епохи, ні від політичного режиму, який панує у суспільстві.

Спеціальних досліджень, присвячених історії функціонування та розвитку Луцької міської тюрми Волинського воєводства на даний час немає. Значна кількість документів, які безпосередньо або опосередковано торкається даної теми ми можемо віднайти у Державному архіві Волинської області (далі ДАВО).

Згідно розпорядження генерального комісара східних земель від 15 травня 1919 року, на території Волинської губернії, а тепер Волинського воєводства, були створені судові органи, одночасно із цими судовими органами і виникла Луцька міська тюрма Волинського воєводства у 1919 році [2].

Підкорювалась Люблінській окружній дирекції тюрем. Крім того, знаходилась під спостереженням: спочатку повітового староства, а з 1921 року – прокуратури Луцького окружного суду. Ліквідована була у вересні 1939 року.

У фондах ДАВО знаходиться чимало матеріалів, які розкривають діяльність даної тюрми міжвоєнного періоду. Документи цього важливого періоду знаходяться у фонді № 47 «Луцька міська тюрма Волинського воєводства (1919–1939 рр.)», який об'єднує 4 описи та містить 3213 справ.

Отже, проаналізуємо дані описи:

Опис 1. – Відомості про кількість в'язнів Луцької тюрми (1919–1939 рр.); журнали реєстрації в'язнів (1919–1939 рр.); книга реєстрації прибуття та вибуття в'язнів; особові справи службовців тюрми. Відомості на видачу платні тюремній охороні; списки політичних в'язнів-українців та в'язнів-комуністів інше [3].

Опис 2. – Розпорядження Міністерства юстиції про надання службовцям тимчасової допомоги; накази начальника тюрми (1929); листування з Міністерством юстиції про виділення додаткового кредиту на виплату платні службовцям тюрми; на ремонт тюремного приміщення; особові картки в'язнів; журнал реєстрації в'язнів, переведених в інші тюрми (1931); журнал реєстрації

осіб, звільнених з тюрми (1932); журнал реєстрації службових рапортів про чергування в тюрмі; журнал реєстрації особистих речей в'язнів [4].

Опис 3. – Особові справи в'язнів [5].

Опис 4. – Про циркулярні листи Міністерства юстиції, про освітлення та опалення тюремного приміщення; доставку вугілля; санітарний стан тюрми; харчування та лікування; роботу в'язнів; видачу кредитів та контроль над їх витратою. Розпорядження Міністерства юстиції про переміщення в'язнів; реєстрацію в'язнів при слідчому відділі; закупівлю необхідного інвентарю для відділу праці. Накази начальника тюрми та рапорти начальника тюрми; про обмундирування службовців тюрми; про прийняття та звільнення з роботи, дисциплінарні порушення тюремних працівників; службові рапорти та відомості про стан тюремної служби; наявність в'язнів, кількість прибулих та вибулих в'язнів; про дострокове звільнення, голодовки, самогубства, дисциплінарні порушення та втечу в'язнів; про виконану роботу в'язнями, кількість використаних на харчування в'язнів продуктів. Звіти про виконання бюджету; санітарний стан тюрми. Листування з Міністерством юстиції, прокурором Луцького окружного суду та інше [6].

При Луцькій міській тюрмі функціонувала:

- школа;
- бібліотека;
- церква;
- лікарський і фельдшерський кабінет;
- їдальня;
- лазня.

Кваліфікаційні вимоги до працівника тюремної служби регулювало Положення Міністерства юстиції від 26 квітня 1926 році «Про посадові обов'язки працівників в'язниці». При прийнятті на службу був встановлений випробувальний строк від 6 місяців до року. Після закінчення стажування посадова особа складала іспит в Міністерстві юстиції. Не приймалися до служби особи, які працювали з окупованими органами влади та ті, які раніше засуджувалися за вчинення злочину.

Кандидати на посаду чиновників в'язниць повинні мати принаймні середню освіту [7, с. 89]. У відсутність посадових осіб польської національності, до складу працівників тюремних закладів приймали представників інших національностей, які не працювали на державній службі в польських загарбників (в органах влади Австрії, Прусії та Росії).

Кандидати на охоронців тюрми приймалися у віці з 35 років, які мали зріст вище 165 см, вільно володіли польською мовою в усній і письмовій формі, завершили навчання та військову службу та мали принаймні початкову освіту. Підготовча служба кандидатів на охоронців тривала один рік.

Після завершення восьми років служби Центральна школа могла призначити охоронця головним наглядачем.

Духовенство, лікарі, вчителі, фельдшери, санітари служили у в'язницях на контрактній основі і не мали право на безкоштовне обмундирування [7, с. 91].

Допити заарештованих проводилися з надзвичайною жорстокістю, людей намагалися зламати психологічно. У Луцькій тюрмі відбували покарання засуджені до трьох років ув'язнення. Відзначалась жорстокими режимами та знущаннями над політичними в'язнями.

За найменшу провину тюремні наглядачі накладали на цілу камеру в'язнів «карантин» терміном 1–2 тижні, під час якого заборонялося отримувати передачі від родичів, відмінялася прогулянка. У цей період раціон

харчування складався з 200 грамів хліба на добу і двічі видавали по 200 мілілітрів кип'ятку. Тюремна охорона на їх розсуд відправляла в'язнів у карцери [1, с. 45].

Отже, фонди ДАВО містять, поки що всебічно не вивчений науковцями, дослідниками, винятково великий за обсягом і значний за інформаційним ресурсом документальний комплекс для дослідження та розкриття проблеми формування та функціонування на теренах Волинського воєводства Луцької міської тюрми.

Список використаних джерел:

1. Білас І. Репресивно-каральна система в Україні 1917–1953: У 2 кн. – Кн. 2. / І. Білас. – К.: Либідь, 1994. – 686 с.
2. Історія польського судочинства на Волині. [електронний ресурс]. Режим доступу: <http://court.gov.ua/sud0390/100/20/>
3. Державний архів Волинської області (ДАВО) Ф. 47. – Оп. – 1. – Спр. – 1 – 1664.
4. ДАВО Ф. 47. – Оп. – 2. – Спр. – 1-61.
5. ДАВО Ф. 47. – Оп. – 3. – Спр. – 1-133.
6. ДАВО Ф. 47. – Оп. – 4. – Спр. – 1-1355.
7. Porowski M. Służby więziennej oraz czynniki, które wpływają na prestiż zawodu: Badania kryminologii, sąd i więzienie. Tom XVIII / Michael Porowski. Warszawa: Wydanie PWN, 1987. – 450 s.

Переверза І.М.

*аспірант кафедри права Європейського Союзу
та порівняльного правознавства*

Науковий керівник: Бехруз Х.Н.

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри права Європейського Союзу
та порівняльного правознавства,*

Національний університет «Одеська юридична академія»

АДВОКАТУРА В СТАРОДАВНІЙ ГРЕЦІЇ ТА СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ

Проведення порівняльно-правових досліджень адвокатської діяльності дозволяє виявити закономірності виникнення і розвитку інституту адвокатури в різних країнах, визначити спільні та відмінні риси, а також особливості організації адвокатури і виділити конкретні моделі адвокатської діяльності.

Для формування адвокатури як сучасного інституту громадянського суспільства знадобилося кілька тисячоліть. В залежності від історичних етапів становлення інституту адвокатури розрізняють родинну та договірну моделі адвокатської діяльності.

У стародавні часи індивід не завжди міг або бажав відстоювати самотійно свої порушені права. Наприклад, він міг важко постраждати в результаті злочину, або могло бути порушено право тяжкохворої, малолітньої чи престарілої особи. У таких випадках представниками сторони в суді, найчастіше, були родичі, сусіди, друзі. Саме наявність такої категорії захисників прав у стародавніх народів вплинуло на процес класифікації родинної моделі адвокатської діяльності.

Згідно з первинними законами Стародавньої Греції, кожен грецький громадянин повинен був самостійно відстоювати свої інтереси в суді, не вдаючись до сторонньої допомоги. Винятками з цього загального правила були жінки, діти, іноземці, яким дозволялося мати свого представника [1, с. 23-24] зі складу членів родини.

У деяких пам'ятках збереглися відомості про давні судові процеси, які свідчать, що ще до заснування міста Риму в процесі Реї Сільвії, матері Ромула і Рема, участь брав її батько Нумітор. Так само у часи правління третього римського царя (Тулла) на захист Іорація, який був звинувачений у вбивстві своєї сестри, виступив перед судом царя батько підсудного [2, с. 8].

З часом з'явилися професійні представники, які здійснювали правозахисну функцію за певну плату. Вважаємо, що договірна модель адвокатської діяльності сформувалася за часів Стародавньої Греції та Стародавнього Риму, адже в умовах розвитку судового процесу і ораторського мистецтва повинна була дуже рано позначитися потреба в судовому захисті для осіб, які не володіли юридичними знаннями та красномовством.

У Стародавній Греції існувало декілька професій, які мали відношення до договірної моделі адвокатської діяльності: логографи, синегори, параклети і прагматики. Логографи були першими, хто за допомогу у судовому процесі, а саме, написання судових промов на замовлення, отримували грошову подяку від клієнта.

Проте, логографія не могла цілком задовольнити потреби в судовому захисті, тому згодом у процес почали допускати захисників. Особисту явку сторін ніхто не відміняв. Після своєї промови, учасник судового процесу закликав на допомогу сторонню особу, так званого синегора: родича, друга, оратора, – яка могла доповнити його промову. Однак, частіше за все, промова синегора була вирішальною у справі. Відома фраза це підтверджує: «я захищав себе, як міг; я хотів би, щоб хтось із моїх друзів висловився на мою користь. Зійди ж Демосфен» [3]. Синегора на суді супроводжували прагматики, так звані, «знавці права», юрисконсульти, – які повідомляли йому в разі необхідності потрібні юридичні відомості.

У деяких випадках, сторона не потребувала допомоги красномовного синегора, було достатньо виступу параклета, який правдою-неправдою допомагав переконати суддю у правоті сторони. Параклет пояснював окремі обставини справи, підтверджував несправедливість обвинувачення, виступав з промовою про особистість підсудного та його високі моральні якості і т.п.

Свій подальший розвиток адвокатура отримала в Стародавньому Римі. Перехідним станом інституту захисту та представництва на шляху становлення договірної моделі адвокатської діяльності став інститут патронату, який вніс новий принцип у розвиток адвокатури: повне юридичне заступництво патроном клієнта, перебуваючи з ним у відносинах, подібних до родинних. Клієнт, обравши собі патрона з числа патриціїв, приписувався до його роду і отримував право називатися родовим ім'ям. Клієнт був зобов'язаний ставитися до патрона з великою повагою, надавати йому послуги та матеріально підтримувати. Натомість патрон повинен був всіляко протегувати клієнту і захищати його інтереси перед судом, подібно до захисту інтересів своїх родичів [3].

Внаслідок нових політичних і соціальних змін, пов'язаних зі швидким зростанням римської території та збільшенням населення, інститут патронату став розпадатися. У 509 р. до н.е. Стародавній Рим став Республікою. З інституту патронату виокремився судово-процесуальний елемент захисту,

надаваного патріцієм особам, які зверталися до нього за допомогою. Але тепер патрон звільнявся від усіх обов'язків щодо клієнта, за винятком обов'язку захищати його в суді [2, с. 8], у свою чергу, обов'язком клієнта була тільки подяка патрону в вигляді подарунка або послуги. Таким чином, під виглядом нової форми патронату формуються відносини договірної моделі адвокатської діяльності.

Публікація Флавієм (V ст. до н.е.), а потім Елієм (IV ст. до н.е.) судових процедур, раніше відомих лише патріціям, забезпечила можливість кожного громадянина використовувати ці знання.

Адвокатура в часи Республіки була вільною професією. Допуск до адвокатської діяльності вимагав особливої підготовки і ораторських навичок. Однак законодавча регламентація її практично не торкнулася. Правила професійної діяльності склалися під впливом практики, звичаїв і традицій. Юридична професія розвивалася у двох напрямках, і окрім ораторів, що красномовно захищали сторону в суді, юридичні послуги надавалися правознавцями, які складали позов, супроводжували клієнта в суді, надавали висновки у справі або навіть самою присутністю у судовій залі затверджували свою підтримку відповідній стороні.

Після падіння Республіки судові установи, а разом з ними й адвокатура, зазнали суттєвих змін. Судова влада поступово перейшла від представників народу до урядовців. Принципи змагальності і гласності стали обмежуватися. Поступово з'явилися ознаки слідчого процесу і письмової апеляції, відкрите обвинувачення було замінено доносом, права обвинуваченого при цьому рідко дотримувалися. За адвокатські послуги захисники стали стягувати величезні гонорари і користувалися будь-якими засобами захисту, нехтуючи чесністю, повагою і моральною гідністю. Привілейоване заняття адвокатурою перетворилося на спосіб наживи від доносів. Кращі фахівці лишали адвокатуру і займалися теорією. Внаслідок цього, з'явилася необхідність у врегулюванні юридичної професії та регламентації адвокатського гонорару.

Після падіння Римської імперії адвокатура прогресивно розвивалася у Візантії. Безумовно, особливе значення для адвокатів у той період мав Кодекс Юстиніана 528 р., згідно з яким адвокатська професія прирівнювалася до державної служби. Були визначені критерії допуску до адвокатської професії (фізичні та професійні), адвокати вносилися до списку за префектурами в порядку їх допуску до професії, сформувалися колегії адвокатів. Відбувся поділ адвокатської професії на штатних і позаштатних адвокатів. Адвокати приймали присягу, порушення якої призводило до дисциплінарної відповідальності. Щодо гонорару, то до розгляду справи адвокат не мав права обумовлювати винагороду, але після захисту він вже міг ставити таку умову, навіть через суд. Малозабезпеченим громадянам гарантувався захист за призначенням. Заняття адвокатською діяльністю було заборонено лише суддям та намісникам провінцій.

У часи Республіки та Імперії організація римської адвокатури набула ознак договірної, завдяки гонорарній практиці та професійній діяльності правозахисників, але мала дві крайності: 1) в республіканський період вона була абсолютно вільною професією, коли будь-яка людина, якщо вона володіла знаннями і вміннями, могла надавати іншим громадянам юридичну допомогу; 2) у період Імперії адвокатура базувалася на протилежних принципах: свобода професії була обмежена, а представники перетворилися з ораторів на чиновників [4, с. 31]. Завдяки рецепції римського права обидві форми вплинули на розвиток адвокатури в державах Західної Європи.

Таким чином, поступово адвокатська діяльність від первинної моделі родинної або сусідської у древніх державах перейшла до моделі договірної професійної діяльності в цивілізованих державах. При цьому в якості професійної діяльності вона також пройшла певні кроки від неорганізованої і доступної для всіх до станової, чітко оформленої і регламентованої [5, с. 51].

Список використаних джерел:

1. Аракелян М.Р. Сравнительная адвокатура: Курс лекций / М.Р. Аракелян; ОНЮА. – Одесса: Юрид. л-ра, 2009. – 240 с.
2. Сафулько С. Ф. Енциклопедичний довідник майбутнього адвоката: у 2 ч. / С. Ф. Сафулько, О. Д. Свягоцький, Х Г. Захарченко та ін.; відп. ред. С. Ф. Сафулько. – Вид. 2-ге, допов. – К.: Ін Юре, 2009, – Ч. 1. – 848 с.
3. Васьковский Е. В. Организация адвокатуры. Тома 1 и 2 / Е. В. Васьковский. – С.-Петербург, типография П. П. Сойкина, 1893 г.
4. Синеокий О.В. Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: учеб. пособие / О.В. Синеокий. – Х.: Право, 2008. – 496 с.
5. Кормич А.І. Інституціоналізація правозахисту як тенденція розвитку правової думки і практики / А.І. Кормич // Актуальні проблеми держави і права: Вип. 16: Матер. 5-ї (57-ї) звітн. наук. конф. проф.-виклад. складу й аспірантів ОНЮА. – Одеса. – 2002. – 744 с. – С. 49-53.

Савченко Я.А.

аспірант,

Академія адвокатури України

СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В ЧЕСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ: ІСТОРИЧНИЙ СИНОПСИС

Обов'язком кожної держави є захист прав та інтересів своїх громадян. Одним з інструментів такого захисту виступає інститут адвокатури, який є здебільше соціальним. Правильна та ефективна організація адвокатури сприяє дійсному захисту прав громадян та розвитку демократичного суспільства.

Аналіз досвіду становлення одного з найважливіших правозахисних інститутів у різних державах, безперечно, є важливим для вітчизняної науки. Це дозволить Україні привнести у вітчизняне законодавство зміни, які позитивно відобразяться на всіх ланках її функціонування.

Пропонується проаналізувати історичний розвиток інституту адвокатури у Чеській Республіці. Правова система Чеської Республіки являє собою рафінований приклад європейського права, яка під впливом історичних процесів набула чинної форми. Оскільки, у цій державі правові реформи проводилися в подібних до України умовах, для української науки таке дослідження стає безумовно актуальним.

Чеська держава в добу середньовіччя характеризувалася розвитком у політиці, культурі, а також у галузі створення та застосування правових норм. Особливої уваги заслуговує факт, що у 1348 році в Празі було засновано найстаріший у Центральній Європі університет, у складі якого діяв юридичний факультет, де працювали відомі чеські та іноземні юристи. Рівень розвитку муніципального та державного права можна було порівняти з правом Римської імперії. При цьому перша згадка про спробу організувати службу адвокатури, і навіть ввести концепцію Numerus Clausus, датується 1615 роком,

відповідно до Резолюції Палати депутатів. Крім того, було вирішено питання винагороди (по прикладу тодішньої Франції) [2, с. 10].

Проте, детальне та формальне закріплення діяльності адвокатури було трохи пізніше: на території Богемії з 1627 року, а на Моравії з 1628 року. З XVII століття професія адвоката набуває формальних ознак: чітко викладено умови доступу до професії, а також оформлено дисциплінарні повноваження суду над адвокатами. Надалі адвокатом може стати лише випускник юридичного напрямку підготовки [2, с. 11].

Тенденція оформлення поваги до адвокатської професії продовжувалася і у XVIII столітті. Проте, такі прагнення були недостатніми аби створити комплексне і систематичне регулювання інституту адвокатури, як то було, наприклад, в Австрії. Таке положення зберігалось аж до 1848 року, коли Габсбурзька монархія отримала владу та змогу будувати сучасну державу. В ті роки адвокатську практику здійснював один з найвідоміших правників – Йоганн Непомук Канька. До 1948 року і після він був деканом юридичного факультету, а також юридичним радником Бетховена. Він мешкав у барочному палаці в м. Прага, який його вдова передала на потреби адвокатів і в якому зараз знаходиться Чеська Палата Адвокатів [3].

З точки зору юридичної діяльності, адвокатуру на чеських землях у 1848-1918 роках спіткала така ж доля, що й на всій Цислейтанії. XIX століття стало початком емансипації чеської мови у сфері застосування права та здійснення юридичної професії. У 1861 році вийшов перший номер журналу «Правник». Важливою віхою в цей період було, безсумнівно, прийняття нового Адвокатського акту в 1868 році. Цим актом адвокатура була представлена як вільна та незалежна інституція, було скасовано концепцію *Numerus Clausus*, було створено Палату адвокатського самоврядування, крім того, дисциплінарні повноваження було передано до першої інстанції. Коли у січні 1869 році цей Адвокатський акт набув чинності, в Празі діяло лише 66 адвокатів, а після цього їх кількість стала стрімко рости [1, с. 29].

До початку Першої світової війни було створено Чеську асоціацію адвокатів. Під їх егідою започатковано випуск профільного видання «Часопис чеських адвокатів», який пізніше перейменовано на «Правові погляди». Інститут адвокатури функціонував стабільно, адвокати залучалися майже в усіх сферах. В ці роки відомими адвокатами, які працювали на розвиток адвокатури були: президент Празької адвокатської палати Йозеф Траги, Томаш Черни, Ян Подліпни та інші.

Після першої світової війни почався двадцятирічний період Першої Чехословацької Республіки (унітарної). Законодавча діяльність якої будувалася на вже перевірених традиціях австрійського права. Загалом, законодавці більше звертали уваги на уніфікацію права Чехословаччини. Адвокати того часу зробили вагомий внесок у розбудову незалежної держави. Багато з них брали участь у політичній діяльності: імена юристів можна знайти серед депутатів, senatorів і міністрів. Наприкінці Першої Республіки у 1938 році у державі діяв ефективний та сучасний інститут адвокатури, який увібрав традиції та надбання попередніх поколінь [6, с. 45].

Події Другої світової війни та криза у лютому 1948 році сумно відобразилися в усіх галузях юриспруденції, в тому числі і на адвокатській діяльності. У період загального спаду були негативні тенденції, які адвокатам довелося прийняти. Знесилена у 1939-1945 роках і аж до 1948 року адвокатура зіткнулася із зневагою, адвокати були позбавлені своїх привілеїв, і навіть юридичної практики. Проте, незважаючи на посилений

державний нагляд, ризикуючи отримати особисті проблеми, адвокати продовжували минулі традиції та звичаї консультування того часу, коли адвокатура була вільною [6, с. 62].

З 1989 року відмічається нове відродження інституту адвокатури в Чеській Республіці. Цього разу адвокати отримали позитивні зміни. Доступ до адвокатської практики було відкрито для широкого кола юристів. 1990-1996 роки були відзначені активним залученням адвокатів до практики в сфері господарського та комерційного права [4, с. 75].

Сучасний етап розвитку чеської адвокатури умовно можна позначити від прийняття закону Про адвокатуру Чеської Республіки від 13 березня 1996 року [7]. Пізніше Рішенням Ради директорів Чеської колегії адвокатів 31 жовтня 1996 р. було прийнято Правила професійної етики та правила конкуренції адвокатів Чеської Республіки (Кодекс етики) [5]. Нині вони складають основу функціонування чеської адвокатури.

Список використаних джерел:

1. Hruška A. Vývoj advokacie : Diplomová práce / Adam Hruška. – Brno: Právnická fakulta Masarykova Univerzita, 2012. – 89 s.
2. Lukšíková P. Vývoj advokacie : Diplomová práce / Petra Lukšíková. – Brno: Právnická fakulta Masarykovy university, 2011. – 73 s.
3. Oficiální stránky České advokátní komora [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cak.cz/>
4. Pakandl L. Vývoj advokacie : Diplomová práce / Lukáš Pakandl. – Brno: Právnická fakulta Masarykova Univerzita, 2009. – 109 s.
5. Usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky, ve znění pozdějších usnesení [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.akvz.cz/197.rtf.
6. Valouchová O. Vývoj československé advokacie. Organizace, úkoly, právní úprava : Diplomová práce / Olga Valouchová. – Olomouc: Právnická fakulta Univerzita Palackého v Olomouci, 2010. – 96 s.
7. Zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=42>.

Саміло А.В.

*старший викладач кафедри права та менеджменту
у сфері цивільного захисту,
Львівський державний університет безпеки життєдіяльності*

ДОСЛІДЖЕННЯ ТЕРОРИЗМУ В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОЇ АНТРОПОЛОГІЇ

Усі вчені погоджуються з тим, що питання визначення феномену «тероризм» являє собою одну із серйозніших проблем сьогодення, рішення якої має виняткове значення для ефективної боротьби з цим явищем, адже саме визначення тероризму дозволяє виявити круг громадських відносин, до яких відноситься тероризм і боротьбу з ним, виробити механізми правового регулювання цих відносин.

Складність визначення поняття тероризму обумовлено рядом причин. По-перше, багатоплановістю тероризму як соціального явища та його швидкою еволюцією в часі та просторі. По-друге, тим, що тероризм являє

собою предмет дослідження декількох дисциплін. По-третє, частим і вільним вживанням терміну «тероризм» в громадсько-політичній сфері. По-четверте, помилковим зарахуванням його до таких явищ, як радикалізм, війна, фашизм, диверсія, партизанський та національно-визвольний рух і т.д.

Незважаючи на відсутність єдиної дефініції тероризму, спостерігається необхідність та очевидне загальне прагнення вчених як можна повніше розкрити його зміст і наповнюваність. Так, на думку Н.Полянського, «надати необхідну форму, яка визначає термін, інколи може мати значення не менше, чим інше, серйозне технічне відкриття» [2].

Необхідно відзначити, що переважна кількість дефініцій тероризму проводиться в руслі соціології та політології, що дозволяє виявити лише деякі аспекти феномену тероризму, наприклад дослідити його мотиви і методи реалізації, дослідити мету здійснення терористичних актів тощо. Проте, такі дослідження не враховують філософсько-правові аспекти тероризму, що цілком можна дослідити використовуючи антропологічно-правовий підхід.

Антропологія права є складним та багатоаспектним явищем. яке охоплює всі явища, більше чи менше пов'язані з правом. Як зазначає професор В. С. Нерсисянц, в предмет даної науки входить «весь комплекс правових явищ... – правові норми, стосунки... способи регуляції поведінки, захисту порядку, вирішення конфліктів..., які складаються в різних спільнотах» [3].

Правова антропологія перебуває сьогодні на початку свого шляху. Тому не дивно, що висловлені в літературі погляди на її предмет, завдання, структуру (як, втім, і методи, і понятійний апарат) багато в чому розходяться. Мабуть, самим абстрактним визначенням предмета юридичної антропології можна вважати дефініцію, запропоновану Ж. Карбоньє, який антропологію права називає наукою про *homo juridicus*, тобто про людину як юридичне явище [1].

Що стосується до даного дослідження, то антропологічний вимір тероризму передбачає собою розгляд такого філософського питання, як сутність тероризму, тобто природа тероризму та природні права людини, виходячи із самої природи тероризму.

На мою думку, дослідження даної проблеми за допомогою антропології права, дозволить зрозуміти основні проблеми подолання тероризму, які полягають також і в складності його розуміння: у складності проникнення у суть цього деструктивного феномена, розкриття причин його виникнення, дослідження його зв'язків і відносин з такими явищами та поняттями, як справедливість, демократія, свобода, політика, і, звичайно – насильство.

Відтак, опираючись на наявні нечисленні напрацювання як вітчизняних, так і закордонних вчених в області тероризму, а також близьких йому ментальних феноменів, які представляють собою базисне (гносеологічне, онтологічне) знання про об'єкт, дослідження тероризму за допомогою антропології права як наукової форми дослідження, дозволить розширити уявлення, які формуються про нього та дослідити філософсько-правові аспекти даного феномену.

Список використаних джерел:

1. Карбоньє Жан. Юридическая социология / Пер. и вступ. ст. В. А. Туманова. – М., 1986. – 351 с.
2. Полянский Н.Н. О терминологии советского права / Н.Н. Полянский// Проблемы социалистического права. – 1938. – №5. – С. 132.
3. Рулан Н. Юридическая антропология / Н. Рулан // Пер. с французского.– М.: Издательство НОРМА, 1999. – 310 с.
4. Серебрянников В.В. Природа человека: источник войн или миролюбия? / В.В. Серебрянников. – М.: Научный мир, 2007. – 356 с.

Терованесов А.М.
аспірант,
Донецький національний університет

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ІСТОРІОГРАФІЧНОГО РОЗВИТКУ СОЦІАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

На даному етапі розвитку держави відбувається дискусії щодо реформування системи медичного страхування. Для її побудови слід врахувати власні історико-правові особливості, які створювалися об'єктивно впродовж певного часу. Тому є доцільним дослідити розвиток науково-джерельної бази, яка охоплювала сферу медичного страхування

Як зазначає О.Бровар, історіографія являє собою концентрований зріз системи історичних поглядів на певному етапі розвитку суспільства. Тому, аналізуючи історіографічну традицію можемо зрозуміти ті тенденції, які простежувалися у суспільному розвитку окресленого періоду[1, с. 32].

Але історіографія передбачає дослідження позицій науковців впродовж певного часового періоду, трансформацію поглядів вчених на певні суспільні процеси. Усвідомлення того, що медичне страхування є необхідним для нормального розвитку громадян сформувалося приблизно на початку 90-х рр. XX ст. Тому довгий час, впродовж XIX, XX рр. вчені не виділяли окремо медичне страхування із сукупності норм соціального забезпечення і виявляється доцільним дослідити історіографію соціального законодавства, включаючи медичне страхування. Науковці вивчали умови розвитку страхування життя, страхування від нещасних випадків, проблеми невиконання норм соціального законодавства у XIX ст., що включає в себе медичну допомогу. До таких вчених відносяться К.Айзенштейн, А. Гойхбарг, В.Йордан, С. Ліон та ін. Ці науковці намагалися проаналізувати власний досвід побудови страхових інститутів з метою усунення недоліків даної системи. Можна стверджувати, що вперше виявлені недоліки нормативних положень соціального забезпечення в Російській імперії. Але вчені вказаного періоду при дослідженні питань страхування, акцент робили на захист майна осіб, а не на медичну допомогу. Це обумовлено тим, що велика частина громадян не мали можливості отримати відповідну медичну допомогу через власну бідність та недосконалість системи страхування. Тому історичні джерела даного напрямку не набули достатньої актуальності та мали початковий характер.

Аналізуючи радянський період розвитку, можна вказати, що саме в цей час історіографія була сформована, як наука, тому, вивчаючи питання соціального страхування, слід дослідити розвиток основних наукових праць в цієї галузі. Враховуючи ідеологічну спрямованість СРСР, мету партійних ідеологів довести переваги соціалістичного законодавства над нормами, які існували в імперії, дослідники в своїх роботах розглядали правову основу XIX ст. як недосконалу, обґрунтовуючи справедливість існування радянської моделі страхування. Ситуація дещо змінилася настанням «перебудови» та незалежності республік, коли наприкінці 80-х рр. XX ст. дослідники, вивчаючи систему соціального законодавства, пропонуючи впровадження медичного страхування, проводили паралель із соціальним становищем робітників у Російській імперії та Австро-Угорщини.

На відміну від вчених, періоду «перебудови», в джерелах сучасних науковців можна побачити плюралізм та всебічний аналіз ситуації яка

існувала в сфері соціальних прав громадян. Проблема історіографії страхування займаються такі вчені, як О.Латишева, В.Кацюр, О.Мельничук та ін. При цьому інтерес представляють наукові джерела, які стосуються не тільки соціального законодавства, частиною якого є право громадян на охорону здоров'я, але і медичне страхування як окрема система норм, яка закріплена в нормативних положеннях колишніх радянських республік на початку 90-х рр. ХХ ст.

Безпосередньо висвітлюючи історіографію соціального страхування радянського періоду можна визначити декілька аспектів її вивчення.

Перший аспект стосується дослідження архівних джерел. Як зазначає, О.Латишева, Документи і матеріали Всеукраїнського управління державного страхування при уповноваженому Наркомфіну (Укрдержстрах) – єдине джерело інформації, системне використання яких дозволяє відтворити структуру і функціональну діяльність не лише центральної, а передусім низової ланки установ державного страхування. [2, с. 102]. Безумовно, Укрдержстрах є доволі вичерпним джерелом, яке може надати цілісне уявлення про стан соціального розвитку визначеного періоду, але не єдиним, адже архіви областей та краєзнавчих музеїв також допомагають проаналізувати чинний стан справ. Наступний аспект пов'язаний безпосередньо із соціальним законодавством, як нормативною базою, оскільки дослідження правових документів дозволяють визначити рівень суспільної свідомості, новаторство поглядів законодавців, ступінь соціального захисту населення.

Третій аспект історіографії стосується безпосередньо праць науковців, які вивчали соціальне законодавство, оскільки починаючи з 90-х рр. ХХ ст. українські вчені, такі як, О.Сушко, С.Кульчицький, Т.Капустян, О.Мовчан, П.Чернеги, С. Виговський, Г. Васильчук та ін. займаються проблемами страхування у радянський період. О. Мельничук вказує, що праці сучасних українських дослідників характеризуються плюралізмом методологічних підходів у дослідженні соціальної історії України [3, с. 266]. Багатополлярність думок авторів, дослідження розвитку законодавства минулих часів та намагання визначити нові наукові підходи до вивчення питань охорони здоров'я свідчить про розвиток історіографії в Україні, що стосується і медичного страхування.

Історіографія медичного страхування має ряд знак, які обумовлені зацікавленістю вчених в реформуванні основ охорони здоров'я на сучасному етапі розвитку.

По-перше, вітчизняна система медичного страхування почало розвиватися саме у 90-ті рр. ХХ ст. і це вплинуло на становлення історіографії даних правовідносин, які до вказаного періоду практично не представляли наукового інтересу.

Другою ознакою є відсутність цілісної джерельної бази вивчення медичного страхування у ХІХ – на початку ХХ ст. Як наслідок, дуже складно визначити послідовність наукових думок вчених, оскільки у минулому не досліджувалися нормативні основи медичного страхування.

Третьою ознакою є належність норм медичного законодавства до інституту соціального забезпечення, що дозволяє його проаналізувати у своїй генезі, починаючи з ХІХ ст., тим самим визначивши основні напрямки страхування здоров'я громадян.

Четвертою ознакою є наявність декількох наукових напрямків вивчення медичного страхування, що сприяють комплексному дослідженню даного

предмету, які можна поділити в залежності від мети дослідження на історичний, медичний, правовий, економічний напрямки.

Таким чином, архівні документи та наукові джерела, які стосуються норм соціального законодавства та лікарської допомоги у сукупності складають історіографію, дослідження якої дозволяє визначити особливості становлення соціального законодавства у минулому.

Список використаних джерел:

1. Бровар О.В. Соціальний вимір розвитку вугільної промисловості Донбасу упродовж 1943 – 1964-х рр. у радянській історіографії / О.В.Бровар // Історичні і політичні дослідження. – 2009. – 1(41). – С. 32-39.

2. Латишева О.В. Історія становлення та розвитку системи державного страхування в УСРР 20-х рр. у архівних джерелах / О.В. Латишева // Культура народів Причорномор'я. – 2012. – № 233. – С. 101-104.

3. Мельничук О.А. Радянська соціальна політика 1920 – 30-х рр. в сучасній українській історіографії / О.А. Мельничук // Інтелігенція і влада. Громадсько-політичний науковий збірник. Серія: Історія. – 2010. – Вип. 20. – С.265-273.

Томков О.М.

курсант,

Донецький юридичний інститут МВС України

ФОРМУВАННЯ ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ ЦЕНТРАЛІЗОВАНОЇ ДЕРЖАВИ У НІМЕЧЧИНІ В ПЕРІОД ПРАВЛІННЯ РЕЙХСКАНЦЛЕРА ОТТО ФОН БІСМАРКА

На сучасний історичний момент як ніколи гостро постало питання збереження централізованої, унітарної за своєю формою держави в Україні. В такій ситуації сам народ вдався до екстраординарних мір – самоорганізувався і дав безпрецедентну відсіч протизаконним правовим та антинародним діям влади. Але влада вдалася до прямого застосування рис поліцейської держави. Тож, щоб проаналізувати першопричини та передбачити наслідки такої ситуації, варто проаналізувати досвід сусідніх держав, які в той чи інший історичний період пройшли через горнило поліцейської держави. Однією з них є Німеччини, яку протягом кінця XIX – поч. XX ст. очолював «залізний канцлер» Отто фон Бісмарк. З його ім'ям пов'язана ціла низка подій німецької та загальноєвропейської історії.

Об'єктом нашого наукового дослідження є особливості будівництва поліцейської держави у Німеччині, а предметом являється діяльність канцлера Отто фон Бісмарка. Завданням дослідження є аналіз державно-політичних дій, які проводилися канцлером Бісмарком у рамках будівництва централізованої німецької держави.

Дослідженням розвитку німецької державності протягом XIX-XX ст. займалися багато фахівців. Але вони передусім приділяли увагу постаті рейсканцлера. Так, наприклад, соціально-психологічний портрет Бісмарка складали українські фахівці Т.В. Горечан та С.С. Троян, а його біографію аналізував російський історик XIX ст. Р. Сементковський та сучасний фахівець В. Чубинський. Зовнішній політиці, яку проводив рейхсканцлер, Чубинський приділяє значну частину своєї роботи. Він показав заслугу

Бісмарк у створенні єдиної потужної Німецької імперії та причини її невдач, а також зазначив, що відповідальність за перетворення Німеччини на джерело небезпеки та агресії в Європі кінця XIX – поч. XX ст. повністю лежить на О. фон Бісмаркові [1-2, 6]. Дипломатичній діяльності канцлера присвятив увагу відомий радянський фахівець з історії німецького імперіалізму Єрусалимський А.С. [3]. Крім зазначених авторів великий внесок у вивчення діяльності Бісмарка, особливо його зовнішньої політики, зробили радянські історики німецької державності І.С. Галкін, Ф.А. Ротштейн, С.І. Оболенська. В цілому, сукупний аналіз робіт зазначених фахівців дає повну картину розуміння статусу Німеччини як держави під час правління рейхсканцлера Бісмарка.

Зародки своєї політичної діяльності майбутній канцлер сформував ще у юнацтві. Тоді його мати зажадала побачити свого сина перспективним та успішним фахівцем дипломатії [1, с. 6].

Істинне становлення світогляду Бісмарка відбувся під впливом ряду історичних подій [2, с. 20]. Справжнім політиком Бісмарк зробила революція 1848 року [2, с. 63]. Будучи реакціонером до мозку кісток Бісмарк категорично не сприйняв революції і був готовий боротися проти неї зі зброєю в руках. Він запропонував королю озброїти своїх юнкерів і виступити на захист монархії. Вже в той час головним аргументом для нього була сила: в ній він бачив «альфу і омегу будь-якого політичного та дипломатичного успіху» [3, с. 24]. Дещо пізніше він заявляв: «Німецьке питання не може бути вирішене в парламентах, а лише дипломатією і на полі битви» [4, с. 58].

Німеччина була розділена на ряд дрібних держав і князівств, серед яких провідна роль належала Австрії, тоді як Пруссія повинна була задовольнятися більш скромним положенням. В 1848 році Бісмарк ще не планував вихід Пруссії на передові позиції в місії об'єднання Німеччини і витіснення Австрію.

Фактично політична кар'єра Бісмарка розпочалась в травні 1851 року, коли Бісмарк отримав призначення на посаду спочатку радника, а згодом посланця від Пруссії при Союзному сеймі у Франкфурті-на-Майні. Він був послом навіть і у Росії. Призначення Бісмарка на посаду міністра-президента та міністра іноземних справ офіційно відбулось на початку листопада 1862 року. В одній із перших офіційних промов він виголосив знамениті, безліч разів цитовані з того часу слова: «...не промовами та постановами більшості вирішуються великі питання часу..., а залізом і кров'ю».

Щоб зберегти і розширити панування пруської монархії та землевласників-дворян, потрібно було задовольнити інтереси німецької буржуазії в питанні про об'єднання Німеччини, змусити її відмовитися від претензій на самостійну політичну роль і управління. Спираючись на армію і всю систему пруського мілітаризму, Бісмарк взявся до справи. Згідно твердження російського історика Єрусалимського: «Бісмарк готувався до ролі не лише могильщика, але і душеприкажчика половинчатої революції 1848 року» [3, с. 27].

Лінія на об'єднання Німеччини згори під верховенством Пруссії досягла значного, хоча ще і не кінцевого успіху. На початку 60-х років в Німеччині склалась ситуація, коли вирішення одного із найважливіших завдань буржуазного перевтілення – створення єдиної національної держави – стало невідворотним. І в цей момент консервативний юнкер Бісмарк, уособлюючи в собі певні соціальні сили, взявся за втілення буржуазного завдання об'єднання держави. Він реалізовував національні сподівання буржуазії і тим самим перетягував її на свою сторону – на сторону монархії, військовщини,

найвищої бюрократії, юнкерства. Вони змушені були за задоволення своїх національних сподівань заплатити відмовою від ліберальних ілюзій у розбудові держави.

Першим на шляху до об'єднання Німеччини стало збройне протистояння, а саме початок війни Пруссії проти Данії (1864 р.). Данія стала першою жертвою «бісмаркової» політики. З початком війни Бісмарк хотів перешкодити перетворенню герцогств Гольштейну і Шлезвігу в самостійні держави в складі Німецького союзу. На потребу часу було реформовано силовий сектор держави. Була проведена реорганізація армії і збільшено її кількісний склад, також значно посилювалась і збільшувалась поліцейська сила держави та її розвідувальні відомства, які згодом стали кісткою поліцейської держави в Німеччині.

Пруссія напала на Данію, яка була швидко розгромлена. Шлезвіг та Гольштейн були анексовані і включені до складу Пруссії. Разом з територією Пруссії дісталися 200 000 тисяч кровних датчан та фризів, які були не в захваті від анексії і політики онімечення, саме проти них і було використано оновлений поліцейський апарат. Великі європейські держави в особі Англії, Франції та Росії, виявились безсилими завадити агресивним планам Пруссії, чим розпалили її апетит [1, 18-19].

І в 1866 році Пруссія починає військові дії проти свого колишнього союзника – Австрії [4, 371]. Зазнавши поразки у протистоянні, Австрія тим самим визнала право Пруссії на створення Північнонімецького союзу, в якому були об'єднані 21 німецька держава. Бісмарк умів стратегічно мислити, розраховуючи «гру» на кілька ходів вперед, він створював тактичну перевагу на основних напрямках, і завдяки цьому завжди перемагав. Так, він наполіг на почесному мирі з Австрією, не дозволивши Вільгельму I «поставити Австрію на коліна». Також він змусив відмовити короля і генералів від вимоги великих територіальних придбань. Адже після нищівної поразки Пруссія, як переможниця, могла диктувати стороні, що програла, більш суворі вимоги.

У листопаді 1870 року південнонімецькі держави вступили до Єдиного Німецького союзу, а в наступному місяці баварський король запропонував відновити знищену Наполеоном німецьку імперію і імператорську гідність. Рейхстаг звернувся до Вільгельму I з проханням прийняти імператорську корону. Німецька імперія була проголошена у дзеркальній залі Версаля 18 січня 1871 р. Першим канцлером імперії став Отто фон Бісмарк. Оцінюючи свою роль в об'єднанні країни, Бісмарк казав, що він завжди радів, коли йому хоч на крок вдавалося наблизитися до єдності Німеччини яким би то не було шляхом. Переможні війни і утворення єдиної імперії примирило Вільгельма і Бісмарка з більшою частиною опозиції, яка з того моменту стала захоплено вітати завойовницьку політику першого канцлера. За Бісмарку було ще більше посилено військову та економічну потужність Німеччини.

У роки правління Вільгельма I і Фрідріха III, який перебував при владі всього півроку, позиції Бісмарка були більш ніж міцними, він тримав усі важелі державного управління і силовий апарат в своїх руках, завдяки цьому йому вдавалося безперешкодно впроваджувати реформи і придушувати опозиційні рухи. Єдиною силою, здатною протистояти Бісмарку, була католицька церква, яка виграла в нього «Культурну боротьбу».

Роль Бісмарка в об'єднанні Німеччини і створенні Німецької імперії дуже важко переоцінити. Започаткований ним принцип побудови державної політики на категоріях «заліза та крові» відігравав провідну роль в зовнішній і внутрішній політиці Німеччини ще протягом півстоліття сам він став

причиною початку Першої та Другої світових воїн. Тому на сучасному історичному етапі в Україні вкрай важливо зберегти всі важелі державної влади у рівновазі. Це завдання полягає у збереженні демократичних здобутків народу, завойованих протягом грудня 2013 – лютого 2014 р., збереженні територіальної цілісності держави. Але й не менш важливо посилити апарат примусу держави, який має стояти на стражі народних цінностей у державі, здобутих у нелегкій боротьбі.

Список використаних джерел:

1. Троян С.С. Отто фон Бісмарк: соціально-психологічний портрет на фоні німецької історії XIX століття / С.С. Троян, Т.В. Горечан. – Чернівці, 1994.
2. Чубинский В.В. Бисмарк. Политическая биография / В. Чубинский. – М., 1988.
3. Бисмарк О. фон. Мысли и воспоминания / Отто фон Бисмарк. – Т. 1-3. – М., 1940-41.
4. Бобилева С.Й. Історія Німеччини з давніх часів до 1945 року.: Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закладів / С.Й. Бобилева / Дніпропетровський національний ун-т. – Дніпропетровськ: РВВ ДНУ., 2003.

Шлапак В.Л.

студентка,

Інститут післядипломної освіти

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРАВОТВОРЧІСТЬ: ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ, ВИДИ, СТАДІЇ. КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ЗАКОНОТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ

Сьогодні Україна несе на своїх плечах важкий тягар реформування. З чим це зв'язано, чому так відбувається і що чекає нас – питання, що вимагають глибокого аналізу.

В даний час, коли політичні й економічні реформи, зажадали інтенсивної законотворчості, як ніколи стає ясно, наскільки важливий сам процес творення закону, вироблення первісної концепції майбутнього акту, складання й обговорення проекту, облік думок і інтересів різних соціальних груп, співвідношення з іншими нормативними актами, здатність майбутнього закону «вписатися» у вже існуючу правову систему, здатність адаптуватися новому закону, економічні основи його існування і реального застосування.

Реальність показує, наскільки широке коло питань, не врегульованих правом, без яких неможливо реалізувати економічні і соціальні програми, висунуті життям. Мова йде не лише про відновлення, поліпшення законодавства, але і про формування багатьох принципово нових правових інститутів, що відповідають новим економічним умовам, критеріям правової держави.

Курс на прискорення реформ змушує законодавця прагнути до швидкого охоплення правових норм, регулюванню нових суспільних відносин. Це позначається на якості закону, його системності, стабільності правової системи, рівні правової захищеності громадян.

Виходячи з вище сказанного безпосередньо впливає актуальність розгляду питання правотворчості.

Ступінь наукової розробки даного питання можна визначити як досить глибоку. Зокрема питаннями дослідження правотворчості займалися такі

відомі вчені-правники, як: Ковачев Д.А, Гузнов А.Г., Чехарина В.Й., Алексеев С.С., Бабаєв В.К., Піголкін А.С., та цілий ряд інших [6, с. 34].

Предметом дослідження є методологія та принципи встановлення державою механізмів регулювання суспільних взаємовідносин. Безпосереднім об'єктом дослідження є правотворчість, як вид діяльності та як поняття правової науки.

Методологічною і теоретичною основою дослідження стали системний підхід до аналізу історичних явищ, наукові методи загального та особливого, сходження від абстрактного до конкретного, аналіз і синтез категорій і явищ та ін.

Законотворчий процес є складовою частиною правотворчого процесу. Останній становить упорядковану систему стадій прийняття, зміни і скасування правових приписів, включених у загальну систему чинного законодавства, вид діяльності держави. Законотворчий процес у різних парламентах має свої особливості. Разом з тим, він має загальні риси, які виявляються у процедурі проходження закону: ретельному регламентуванні, яким забезпечується додержання встановлених правил, послідовному здійсненні дій по розробленню закону; додержанні його форми; обов'язковому розгляді законопроектів та їх проходженні через всі стадії. Прийняття закону пов'язується також з реалізацією права законодавчої ініціативи, наявністю особливого правового акта, який визначає процес – регламенту; конституційним регулюванням основних моментів процесу; результатом – законом, який має вищу юридичну силу. Під законотворчим процесом розуміється система взаємопов'язаних і взаємообумовлених дій по створенню закону, що здійснюється у певній послідовності і складається із стадій.

Проблема законодавчої процедури тісно пов'язана з проблемою визначення моменту, з якого починається законотворчий процес. Прихильники законотворчого процесу у вузькому розумінні обмежують його рамками офіційного проходження законопроекту в парламенті. Оптимальним в науковому плані є розуміння законотворчого процесу в широкому розумінні, яке включає в себе, насамперед, змістовну підготовку законопроекту на основі пізнання об'єктивних закономірностей і потреб суспільного розвитку.

Позиція науковців про обмеження законотворчого процесу рамками офіційного проходження законопроекту обґрунтовується тим, що законодавча ініціатива є першою стадією законотворчого процесу. Проте, дослідження факторів, що визначають потребу в прийнятті закону, є однією із складових процесу його створення. Внесення законопроектів суб'єктами законодавчої ініціативи без попереднього з'ясування і дослідження потреб правового регулювання тягне за собою неефективність чинного законодавства. Підтримання точки зору тих науковців, які включають у законотворчий процес нову стадію – планування, змінює усталені погляди на законодавчу ініціативу як стадію.

Початок законотворчого процесу пов'язується із виникненням процесуальних відносин, які не можуть існувати безпосередньо між учасниками процесу, а обов'язково мають бути опосередковані суб'єктом, що здійснює законодавчу діяльність. Верховна Рада України надає юридичної сили пропозиціям до законодавства, з включенням їх до плану законопроектних робіт чи з прийняттям рішення про розробку законопроекту, якщо законодавча ініціатива внесена поза планом законопроектних робіт.

У планах Верховної Ради України міститься її рішення про підготовку конкретного закону, яке зобов'язує суб'єктів законодавчої ініціативи

розробити законопроект і внести його на розгляд. Саме з планування законопроектних робіт й розпочинається законотворчий процес.

Ця стадія відрізняється від інших стадій характером дій, які не пов'язані з безпосередньою роботою над законопроектом. Вони мають дослідницький та аналітичний характер і в цілому є діями підготовчого характеру. Юридичним наслідком цих дій є встановлення послідовності прийняття закону у планах законопроектних робіт.

Законодавча ініціатива є основою законотворчого процесу, що реалізується визначеними Конституцією України суб'єктами, становить важливий момент, від якого розпочинається законотворчий процес (внесення пропозицій до плану законопроектних робіт чи незалежно від плану). Його послідовність від початку і до закінчення залежить від схвалення законодавчої ініціативи Верховною Радою України, внесеної з метою прийняття, зміни чи доповнення закону, а отже, законотворчий процес спрямовано на досягнення цієї мети.

Законодавчий процес виступає складовою частиною правотворчого процесу і містить у собі чотири основні стадії: законодавчу ініціативу; обговорення законопроекту; прийняття закону; обнародування закону.

Законодавча ініціатива – право компетентних органів, громадських організацій і осіб порушувати перед законодавчою інстанцією питання про видання, зміну чи скасування закону або іншого акту, надходження якого спричиняє обов'язковий розгляд його парламентом. Це право виражається у формі чи пропозицій готового законопроекту, який вищий законодавчий орган зобов'язаний прийняти до свого виробництва. Такі пропозиції повинні мати необхідні обґрунтування.

Відповідно до Конституції України правом законодавчої ініціативи володіють: Президент України; Верховна Рада; депутати Верховної Ради, Кабінет Міністрів; Конституційний Суд України; Верховний Суд України; Вищий Арбітражний Суд України. Усі перераховані судові органи мають право законодавчої ініціативи тільки з питань їхнього ведення.

Законопроекти вносяться у Верховну Раду. Законопроекти про введення чи скасування податків, звільненні від їхньої сплати, про випуск державних позик, про зміну фінансових зобов'язань держави, інші законопроекти, що передбачають витрати, що покриваються за рахунок державного бюджету, можуть бути внесені тільки при наявності висновку Уряду.

Обговорення законопроекту відбувається на засіданні Верховної Ради. На цій стадії допускаються виправлення, зміни, доповнення чи виключення непотрібних положень [4, с. 51].

Закон вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала проста більшість народних депутатів. Прийнятий закон протягом п'яти днів спрямовується Президенту України для підписання й обнародування. На цю процедуру йому приділяється чотирнадцять днів. Разом з тим якщо Президент протягом зазначеного терміну з моменту надходження закону відхилить його, то Верховна Рада у встановленому Конституцією України порядку знову розглядають даний закон.

Прийняття конституційних законів відбувається конституційною більшістю голосів, тобто двома третинами від загальної кількості голосів народних депутатів.

Усі і закони підлягають офіційному опублікуванню протягом семи днів після їхнього підписання Президентом України.

Закони України набирають сили одночасно на всій території України після закінчення десяти днів після їхнього офіційного опублікування, якщо самими законами чи актами не встановлений інший порядок вступу їх у силу.

Джерелами офіційного опублікування законів і актів вважається перша публікація їхнього повного тексту в газетах «Відомості України» чи «Голос України».

Підбиваючи підсумки проведеного дослідження ще раз зупинемося на тому, що законотворчий процес є складовою частиною правотворчого процесу. Останній становить упорядковану систему стадій прийняття, зміни і скасування правових приписів, включених у загальну систему чинного законодавства, вид діяльності держави [1, с. 19].

Законотворчий процес має риси, які виявляються у процедурі проходження закону: ретельному регламентуванні, яким забезпечується додержання встановлених правил, послідовному здійсненні дій по розробленню закону; додержанні його форми; обов'язковому розгляді законопроектів та їх проходженні через всі стадії.

Законотворчість характеризується органічною єдністю трьох її основних компонентів: пізнання, діяльності і результату, що у своїх діалектичних взаємопереходах складають відносно закінчений цикл законотворчості, слідом за яким по висхідній лінії впливають у тій же послідовності аналогічні цикли, що утворюють у своїй цілісності систему цього процесу.

Початок законотворчого процесу пов'язується із виникненням процесуальних відносин, які не можуть існувати безпосередньо між учасниками процесу, а обов'язково мають бути опосередковані суб'єктом, що здійснює законодавчу діяльність.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Структура радянського права. – М., 1975.
2. Бабаев В.К. Норма права как истинное суждение // Правоведение. – 1976. – № 2. – С. 36.
3. Гузнов А.Г. Современный законодательный процесс: основные институты и понятия. – С., 1995.
4. Кененов А.А., Рождественская Т.З. Современный законодательный процесс: основные институты и понятия. – Право и закон. – 1997.
5. Конституція України // Відомості Верховної Ради. – 1996. – №30.
6. Мацюк А.Р. Концепція розвитку законодавства України. – К., 1996.
7. Мелашенко В.Ф. Основи конституційного права України. – К., 1995. – С. 176.
8. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник. 2008. – 40-53 с.
9. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. 1994. – 354 с.
10. Рабінович П. М. Права людини і громадянина : навч. посіб. П. М. Рабінович, М. І. Хавронюк. К. 2004. – 420 с.
11. Скакун О. Ф. Теорія держави і права. Харків: Консум, 2001. 134-147 с.
12. Теорія держави і права (опорні конспекти) : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / авт.-упоряд. Кравчук М. В. – К. : Атіка. 2003. – 288с.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Джуська А.В.

*здобувач кафедри конституційного та міжнародного права,
Національна академія внутрішніх справ*

ПРАВО НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ ЯК ГАРАНТІЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

Правовий захист людини й громадянина становить важливу частину функціонування та розвитку правової системи будь-якої сучасної демократичної, правової і соціальної держави й водночас є однією з найважливіших гарантій конституційно-правового статусу людини. Як один з предметів регулювання сучасного конституційного права України, він має складну структуру і включає кілька елементів, одним з яких є правова (юридична) допомога.

Правова допомога є багатоаспектною, різною за змістом, обсягом та формами і може включати консультації, роз'яснення, складення позовів і звернень, довідок, заяв, скарг, здійснення представництва, зокрема в судах та інших державних органах, захист від обвинувачення тощо. На власне доктринальному рівні, інститут правової допомоги постає одночасно і як невід'ємне право людини і громадянина, що органічно входить до загальної системи прав людини (у такому разі йдеться про право на правову допомогу), і як гарантія конституційно-правового статусу людини і громадянина. Доволі часто наголос робиться лише на якомусь одному із зазначених аспектів інституту правової допомоги. Втім його адекватне науково-теоретичне і практичне розуміння можливе лише якщо даний інститут тлумачиться як нерозривна єдність двох зазначених факторів [1, с. 432].

Конституційні гарантії правового статусу людини і громадянина – це вид правових гарантій реалізації норм права [2, с. 151].

На доктринальному рівні конституційно-правові гарантії прав і свобод людини й громадянина прийнято характеризувати як систему умов і засобів, юридичних механізмів забезпечення належної реалізації визначених Конституцією та законами України прав і свобод людини й громадянина або ж як «систему визначених Конституцією та законами України способів і юридичних механізмів забезпечення належної реалізації громадянських, політичних, економічних, соціальних, культурних і інших, закріплених у Основному Законі прав і свобод людини». Тобто за своїм характером зазначені гарантії є юридичними нормами, які дають можливість реалізувати права та свободи людини й громадянина в житті. Водночас це умови, які зобов'язана створити держава для реалізації конституційних прав і свобод громадян, система заходів, спрямована на реалізацію відповідних прав і свобод [1, с. 432].

Розділ другий Основного Закону України закріплює не лише основні права та свободи людини й громадянина, а й передбачає відповідні конституційно-правові гарантії їх дотримання та захисту. Гарантії реалізації прав і свобод людини і громадянина передбачені статтями 56–64 Конституції

України. Конституційні гарантії мають найвищу юридичну силу і у своїй основі являють собою вихідне начало формування всіх інших видів правових гарантій [2, с. 151]. Зокрема, конституційно-правовими гарантіями дотримання та захисту прав та свобод людини й громадянина є: заборона скасування конституційних прав і свобод (частина 2 статті 22) [3, с. 11]; неможливість обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, крім обмежень певних прав і свобод в умовах воєнного або надзвичайного стану (стаття 64) [3, с. 24]; забезпечення кожному судового захисту його прав і свобод, у тому числі гарантування звернення до суду безпосередньо на підставі Конституції України, та надання при цьому можливості використання будь-яких інших не заборонених законом засобів захисту своїх прав і свобод від порушень і протиправних посягань (частина 3 статті 8, частини 2 і 5 статті 55) [3, с. 7, 22].

В Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя І.В. щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) № 23-рп/2009 від 30 вересня 2009 року, важливу роль у забезпеченні реалізації, захисту та охорони прав і свобод людини й громадянина в Україні як демократичній, правовій державі відведено праву особи на правову допомогу, закріпленому у статті 59 Конституції України. Це право є одним із конституційних, невід'ємних прав людини і має загальний характер. У контексті частини 1 статті 59 «кожен має право на правову допомогу», поняття «кожен» охоплює всіх без винятку осіб – громадян України, іноземців та осіб без громадянства, які перебувають на території України [4].

Здійснення права на правову допомогу засноване на дотриманні принципів рівності всіх перед законом та відсутності дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (стаття 21, частини 1, 2 статті 24 Конституції України) [3, с. 11]. Крім того, реалізація кожним права на правову допомогу не може залежати від статусу особи та характеру її правовідносин з іншими суб'єктами права. Конституційне право кожного на правову допомогу за своєю суттю є гарантією реалізації, захисту та охорони інших прав і свобод людини й громадянина і в цьому полягає його соціальна значущість. Серед функцій такого права в суспільстві слід окремо зазначити превентивну, яка не тільки сприяє правомірному здійсненню особою своїх прав і свобод, а й насамперед спрямована на попередження можливих порушень чи незаконних обмежень прав і свобод людини й громадянина з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб. Вибір форми та суб'єкта надання такої допомоги залежить від волі особи, яка бажає її отримати. Однак, слід зазначити, що в передбачених законом випадках, зокрема, для захисту від обвинувачення, у справах про адміністративні правопорушення та для захисту малозабезпечених осіб, відповідні державні органи, їх посадові та службові особи під час здійснення своїх повноважень зобов'язані забезпечити надання зазначеним категоріям осіб безоплатної правової допомоги. Наразі в Україні така допомога надається відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 року [5], але, на жаль, поки що, не усім категоріям осіб, які зазначені в цьому Законі.

У згаданому Рішенні Конституційний Суд України чітко зазначив, що гарантування кожному права на правову допомогу покладає на державу відповідні обов'язки щодо забезпечення особи правовою допомогою належного рівня. Такі обов'язки обумовлюють необхідність визначення в законах України, інших правових актах порядку, умов і способів надання цієї допомоги. За змістом статті 64 Конституції України конституційне право кожного на правову допомогу в жодному випадку не може бути обмежене. Відповідно до Основного Закону України положення «кожен має право на правову допомогу» (частина 1 статті 59) є нормою прямої дії (частина 3 статті 8), і навіть за умови, якщо це право не передбачене відповідними законами України чи іншими правовими актами, особа не може бути обмежена в його реалізації [1, с. 434].

Таким чином, право на правову допомогу має подвійну природу, яка відображає його зміст і конституційне призначення. З одного боку, це одне з фундаментальних, невід'ємних прав людини, яке кожна особа отримує як учасник і суб'єкт правовідносин, у які вона вступає у своєму суспільному житті, з другого – це одна з ключових конституційних гарантій прав і свобод людини, а також її конституційно-правового статусу, що дозволяє забезпечувати та реалізовувати визначені Конституцією України права й свободи людини й громадянина.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол. : В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2011. – 1128 с.
2. Шаптала Н. К. Конституційне право України : навч. посіб. / Н. К. Шаптала, Г. В. Задорожня. – Дніпропетровськ : ТОВ «ЛізуновПрес», 2012. – 472 с.
3. Конституція України : чинне законодавство станом на 10 лютого 2011 р. : (Відповідає офіц. текстові). – К. : Алерта ; ЦУЛ, 2011. – 96 с.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя І.В. щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу) № 23-рп/2009 від 30 вересня 2009 року // Офіційний вісник України. – 2009. – № 79. – Ст. 62.
5. Про безоплатну правову допомогу : Закон України від 2 червня 2011 року № 3460-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 51. – Ст. 577.

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ТА ПРИВАТНЕ ПРАВО

Радишевська З.М.

студентка,

Юридический институт

Прикарпатский национальный университет

имени Василия Стефаника

ТЕРРОРИЗМ – ЖЕНСКАЯ ИГРА?

Терроризм вошел в нашу жизнь и стал страшной реальностью современной эпохи. Никто и нигде не может чувствовать себя в безопасности – ни в метро, ни на улицах отдаленного провинциального городка. Планируя террористические акты, террористы рассчитывают прежде всего на психологический эффект, и он становится значительно выше, если смертник – женщина. В этом одна из причин, почему в последнее время все чаще в роли террористов-смертников выступают женщины. Кроме того, в условиях ужесточения мер безопасности во многих государствах мира женщине значительно проще проникнуть в места массового скопления людей для совершения теракта.

Первый зафиксированный случай использования женщин в качестве смертниц имел место 9 апреля 1985 г., когда 16-летняя девушка по имени Хайадали Сана врезалась на грузовике в израильский военный конвой. Погибло два солдата. Террористка была членом Сирийской социалистической национальной партии [1].

Хайадали Сана считается самой молодой из погибших, а Шагир Карима Махмуд (из той же Сирийской социалистической национальной партии) – самой старшей. В ноябре 1987 г., когда она пошла на смерть, ей было 37 лет. Террористка, спрятав взрывное устройство в сумке, проникла в больницу. В результате взрыва погибло семь человек, а двадцать – получили ранения. В июне 1996 г. неизвестная террористка-смертница из Курдской рабочей партии взорвала взрывное устройство, от которого погибло шестеро турецких солдат. Это был единственный случай, когда на смерть пошла беременная женщина [1].

В Израиле первый зарегистрированный случай использования женщин в качестве смертниц был отмечен в январе 2002 г., когда Вафа Идрис, член Бригад мучеников Аль Акса, взорвала в оживленном торговом центре 10-килограммовое взрывное устройство, приведшее к гибели одного и ранению более ста ни в чем не повинных людей. В ходе разбирательства выяснилось, что смертница была разведена, детей не имела и проживала в лагере для беженцев в Амари. Трое ее братьев были в рядах палестинских террористов. До вступления в ряды смертниц В. Идрис ухаживала за ранеными [2].

За последние десятилетия значительно возросло число женщин, принимающих активное участие в деятельности террористических структур на так называемом низовом уровне. Наиболее показателен пример перуанской марксистской организации «Светлый путь», где женщины составляют примерно 20% общего числа боевиков. Практически все террористические организации Европы и Америки используют женщин во время проведения боевых акций. Особенно многочисленны женщины в таких структурах, как

«Тигры освобождения Тамил Илама» (Шри Ланка), ЭТА (Испания), «Объединенный фронт освобождения Ассама» (Индия), «Маоистская коммунистическая партия» (Непал), «Настоящая Ирландская революционная армия», «Революционные вооруженные силы Колумбии» [3].

Палестинская террористическая организация Хамас также имеет своих «образцовых» смертниц. 14 января 2004 г. 22-летняя Рим аль-Рейяши под предлогом получения медицинской помощи приблизилась к израильскому блок-посту и подорвала 5-килограммовое взрывное устройство, начиненное гайками и болтами. Погибло четыре, ранения получили семь израильских солдат. Смертница сознательно пошла на свершение теракта. Рим аль-Рейяши стала первой смертницей, оставившей дома 3-летнего сына и годовалую дочь. По свидетельству мужа террористки, он ничего не знал о намерениях своей покойной супруги [2].

Каким на этом фоне видится социальный портрет женщин-смертниц? Прежде всего, они, как и их соратники-мужчины, молоды. Средний возраст смертниц, например, в Турции составляет 21,5 года, в Ливане – 23 года. Социальная среда, из которой выходят смертницы, разнообразна. Среди них есть безработные и преуспевающие профессионалы, бедные и обеспеченные, студентки и безграмотные. Чаще это – незамужние женщины сложной судьбы. У многих погибли или пропали без вести члены семьи и близкие. Выбор пути смертницы делается как под влиянием каких-либо трагических событий в личной жизни, так и сознательно, в силу идеологических убеждений.

По словам госпожи Блум, лидеры террористов приветствуют женщин по нескольким причинам. Во-первых, они привлекают к себе больше внимания со стороны СМИ. Во-вторых, они служат примером для мужчин, которым не хочется уступать первенство слабому полу: если даже женщина борется за «правое» дело, а ты нет, то ты тем более не мужчина. Роль женщин в террористических организациях разнится в зависимости от страны. Кое-где они даже становятся во главе движения или по крайней мере принимают участие во всех сторонах деятельности организации. Например, именно Ахлам Тамими, представительница «Хамаса», спланировала одну из самых смертоносных атак на Израиль в 2001 году. В других организациях им отводится роль пушечного мяса: поскольку в людных местах женщины вызывают меньше подозрений, именно они становятся смертницами. Наиболее эффективно они проявляют себя в терактах против гражданского населения – то есть в первую очередь женщин и детей [4].

Еще в 1974 г. американский исследователь терроризма Б. Дженкинс пришел к выводу, что «терроризм – это театр». Подавляющее большинство террористов, захватывающих заложников, требовали предоставления им права выступить в прямом эфире перед телезрителями или радиослушателями. Примерно после 95% совершенных терактов их организаторы звонят в редакции различных СМИ и берут на себя ответственность за совершенное преступление. При этом женщины-террористки всегда пользовались повышенным вниманием прессы и вызвали большой интерес у аудитории СМИ. В конечном итоге, это позволяет террористическим структурам более успешно пропагандировать свои организации, свои цели и идеологию [5].

Что движет террористами, соединяющими провода на своем «поясе шахидов»? Религиозный фанатизм, доведенный до крайних, диких пределов, одурманивает сознание. Помимо религиозной мотивации семье смертника

обычно выплачивается крупная сумма денег, а его имя становится святым. Такой поступок поднимает социальный статус и престиж семьи. Фотографии террориста, пожертвовавшего своей жизнью, поднимают моральный дух соплеменников и широко используются при вербовке новых и новых их последователей. По опыту событий в Чечне известно, что методов вербовки в ряды смертников существует огромное количество. Среди них – «продажа» девушек боевикам, «накачивание» их наркотиками, изнасилования с последующим шантажом и принуждением согласиться выполнить «очистительную» миссию.

Факты свидетельствуют, что в большинстве случаев противоестественное желание стать смертницей овладевает женщинами после знакомства с террористами. Так, по имеющимся данным, основу групп убийц-смертников составляют похищенные девушки, некогда проживавшие в Чечне и государствах, сопредельных с Россией. Например, в Азербайджане, Грузии или Турции, где проживают большие чеченские диаспоры. После похищения все женщины, находясь в качестве заложниц, подвергались насилию. Их также заставляли употреблять различные психотропные препараты. Наряду с этим бандиты оказывали на девушек мощное психологическое воздействие, которое способствовало развитию процессов деградации личности. Правоохранительными органами уже достоверно установлено, что у заложниц происходили необратимые изменения в психике. Со временем девушки добровольно соглашались на участие в любых смертельно опасных акциях бандитов, руководствуясь лишь одной целью – как можно скорее положить конец моральным и физическим унижениям, которые им приходится терпеть от своих вчерашних похитителей и нынешних хозяев [6].

Анализируя психологию женщин-террористок, английская журналистка Эйлин Макдональд пишет: «Я встречалась с несколькими женщинами, наводившими на людей ужас. На вопрос, почему они угоняли самолеты, взрывали бомбы и убивали людей, они давали тот же ответ, которого можно было бы ожидать от мужчин, – чтобы освободить свою страну, вызвать революцию и свергнуть правительство». Террорист – это террорист, убийца – и есть убийца, и совершенно не важно, какого они пола [7].

Таким образом, международный терроризм имеет глубинные корни, представляет собой комплекс взаимосвязанных проблем и является одной из главных «болевых точек» современного процесса глобализации.

Список использованных источников:

1. Латышева, М. Терроризм – женский взгляд [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.ukraine.doc.iatp.org.ua/nitka/7.html>.
2. Попов И.П. У Терроризма ...женское лицо. Неопубликованная статья, октябрь 2004 г. Режим доступа: <http://www.milresource.ru/Article-1.html>
3. Малышев В.Г. Вумен-терроризм: женщины-смертницы как политическое явление (анализ). Режим доступа: <http://www.centrasia.ru/newsA.php?st=1132990020>
4. Целиков Д. М. Женский терроризм вовсе не пешка в мужской игре. Режим доступа: <http://compulenta.computerra.ru/archive/socdem/595474/>
5. Ким, И.А. Женское участие в терроризме [Текст] / И.А.Ким // Журнал социологии и социальной антропологии. – 2006. – Том IX. – № 3.
6. Малышев, В.Г. Социально-психологические аспекты участия женщин-смертниц в террористической деятельности [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.iimes.ru/rus/stat/2005/24-11-05.htm>
7. Первыми уничтожить женщин! [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.mig.com.ua>.

ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Івасечко О.Я.

*кандидат політичних наук,
асистент кафедри політології та міжнародних відносин,
Національний університет «Львівська політехніка»*

ДО ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ ПОТОКІВ ЛЮДЕЙ У ЄВРОПІ В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЇЗАЦІЇ (НА ПРИКЛАДІ ДЕРЖАВ ЦСЄ)

На сьогодні Європейський Союз є найамбіційнішим наднаціональним утворенням регіонального масштабу. ЄС впевнено крокує до розширення своїх кордонів за рахунок приєднання держав ЦСЄ, підтримуючи позицію єврофілів та оминаючи гучну критику з боку євроскептиків. Водночас слід зважати на той факт, що держави-апліканти прагнуть членства в Співтоваристві набагато більше, ніж держави-члени прагнуть їх прийняти. Більше того, доступ до членства в ЄС є «пакетною» угодою, і не завжди Об'єднання пропонує прийнятні умови членства для держав-аплікантів ЦСЄ. Сфокусувати увагу варто хоча б на рецепції правил ЄС державами-аплікантами ЦСЄ у таких сферах політики як вільне пересування робітників у межах спільного ринку та контролю за пересуванням людей в масштабах кордонів держав ЄС відповідно до Шенгенських положень. Відтак, рівень та форма рецепції правил є однаковими для регулювання потоку людей у межах правил спільного ринку та Шенгенських угод, відрізняються лише рівні рецепції. Однак, як свідчить історичний екскурс, ці держави виконали Шенгенські *acquis*, оскільки загальне прагнення приєднатися до ЄС переважало часткові незгоди. Доречними видаються, на наш погляд, слова одного із угорських посадовців, який зауважив, що приєднання на будь-яких умовах є значно кращим, аніж неприєднання. Тому необхідно розглянути існуючі особливості «правил гри» у вільному пересуванні робітників у межах спільного ринку та в регулюванні переміщення осіб за Шенгенськими правилами.

Розгляд даної проблематики слід розпочати з з'ясування нормативно-правового оформлення відповідних політик ЄС. Отож, ЄС мав чіткі правила спільного ринку, які були прописані як умови членства у Білій книзі Єврокомісії щодо спільного ринку ще в 1995 р. В той час як правила стосовно Шенгену в 1990-х були недостатньо визначеними. Лише в 1999 р. ЄС опублікував *acquis* щодо Шенгенської зони, і тим самим надав державам-аплікантам можливість зрозуміти, якими конкретно є ці правила [1, 138].

Міжурядова угода (1985 року в м. Шенген (Люксембург)) передбачала поступову відміну контролю на внутрішніх кордонах держав-членів ЄС. Після створення «Шенгенської інформаційної системи» пов'язаної з полегшення транскордонної боротьби проти злочинності, в 1995 році набрала чинності угода на виконання Шенгенської угоди. Згідно останньою передбачалася повна відміна прикордонного контролю між такими державами як: Бельгія, Німеччина, Франція, Люксембург, Нідерланди, Іспанія та Португалія. Згодом до неї долучились ще дві держави: Італія та Австрія в 1998 р., і згодом Греція у 2000 р. Разом з тим з 2001 році Данія, Фінляндія, Швеція застосовують правила Шенгену з асоційованими державами Ісландією та Норвегією. Не

входять до цього протоколу Велика Британія та Ірландія, однак за одностайним рішенням договірних сторін вони можуть брати участь у частині положень Шенгенського доробку (Schengen acquis). Нормативно-правове оформлення Шенгенського доробку відбулося в 1999 р., коли його було переведено до правової структури Європейського Співтовариства за Амстердамським договором 1999 року [2, с. 451].

Відмінністю у «правилах гри» у вільному пересуванні робітників у межах спільного ринку та в регулюванні переміщення осіб за Шенгенськими правилами політики ЄС полягала у наданні чи не наданні членства в Об'єднанні. У випадку імплементації acquis щодо спільного ринку держава отримає дозвіл на приєднання до ЄС. Кардинально іншою виглядала ситуація у випадку із Шенгеном. Для держав-аплікантів ЦСЄ не було зрозумілим чи варто імплементувати усі acquis щодо Шенгену ще до часу вступу в ЄС, тому що не було впевненості у доступі до безпаспортного пересування кожної країни-кандидата.

Існувало чимало факторів, які гальмували політичну динаміку розвитку прикордонного контролю як серед держав-членів ЄС, так і між державами-аплікантами. По-перше, до уваги брався той факт, що перспектива безпаспортного пересування підвищить загрозу незаконної міграції та проходження товарів, неперевіраних на нових східних кордонах. По-друге, неясною була й ситуація, період, коли саме нові держави-члени зможуть вступити до Шенгенської зони, оскільки неофіційні припущення з боку європейських посадовців вказували на існування такого права упродовж від 5 до 15 років після вступу їх до Об'єднання. Як результат, держави-претенденти на членство в ЄС все таки доклали неймовірних зусиль для того, щоб узгодити національне законодавство з вимогами ЄС щодо Шенгенської зони. Це пояснюється надмірною чутливістю для внутрішньої політики держав ЄС питання пересування людей. І тому через невиконання Шенгенського acquis існувала вірогідність об'єктів вето, коли держави-члени ЄС могли заблокувати приєднання її до Співтовариства. Яскравим прикладом цього може бути висунення візових вимог для громадян ЦСЄ. Йдеться про загрозу нелегальної міграції чи у випадку коли держава – аплікант подає багато запитів щодо надання притулку. В масштабах ЄС візові вимоги були присутні для Болгарії та Румунії упродовж 2000-2010 рр.. Водночас деякі держави-члени ЄС вимагали окремі візові положення для Словаччини та Чеської Республіки, враховуючи ряд запитів, які існували на той час щодо надання притулку. Вище перелічені вимоги були скасовані лише тоді з боку ЄС, коли держави-кандидати продемонстрували, що вони можуть контролювати свої кордони, а їхні громадяни не проситимуть притулку в рамках Об'єднання [1, с. 141].

Фокусуючи увагу на такому невід'ємному аспекті регулювання потоку людей у Європі як відносний обсяг витрат на рецепцію, то слід зазначити, що впровадження Шенгенських правил є надзвичайно «затратним» для держав-аплікантів. Підтвердженням цьому є той факт, що ключовою вимогою є потреба нової прикордонної інфраструктури та перепідготовки великої кількості державних чиновників. Відтак, Шенгенські правила є політично значущі для тих держав ЦСЄ, що мають «довгі» коридори із новими східними та південними сусідами ЄС. Як свідчить історичний екскурс, політичні суперечки Польщі і Угорщини, насамперед полягали у відкладенні запровадження віз для громадян сусідніх держав. Втім, посадовці вищезгаданих держав реалізовували стратегію не протидії імплементації acquis чи тиску ЄС, а розвитку інших політик, водночас намагаючись пом'якшити загальний ефект. Таким чином, в процесі роботи в Угорщині прийнято закон про статус зовнішніх меншин, а Польща, у свою чергу, зміцнила позиції щодо своїх східних сусідів. З-поміж багатьох

держав ЦСЄ, що мала найбільші проблеми з підготовкою була Болгарія. Однозначно, що остання намагалася виконувати вимоги ЄС, однак була вражена проблемами в державному управлінні, а саме: нереформована судова система, відсутність належної підготовки прикордонників, невмотивовані державні службовці [1, с. 153].

Найчіткіше можна відстежити відмінність між державами, що виникла у їх візових політиках, яка була однією з частин *acquis*, де апліканти використовували часові обмеження. Необхідно констатувати той факт, що більшість кандидатів відтерміновували з датами щодо завершення безвізового режиму з сусідніми державами і, водночас прагнули віднайти шляхи навколо візових вимог, на зразок підписання двосторонніх угод про реадмісію з сусідніми державами. Однак загалом держави-апліканти намагалися активно імплементувати Шенгенський *acquis*, тому що трактували останній як потенційний об'єкт вето для їх вступу.

Загальна вигода від членства в Співтоваристві перевищувала витрати від прийняття недостатньо оптимальних правил стосовно пересування робітників та прикордонного контролю. Важливість питання потоку людей у внутрішніх дискусіях тогочасних п'ятнадцятих держав-членів ЄС, породжувала загрозу окремим державам-аплікантам бути виключеними з процесу розширення у зв'язку з внутрішнім тиском на власні уряди. Наявність загрози була очевидною, оскільки уповноважені особи на ведення переговорів з боку держав-аплікантів, мали змогу бути проінформованими з дебатами щодо торгівлі наркотиками в державах ЦСЄ у німецькій пресі, чи ознайомитися, як австрійські профспілки виступають за те, щоб робітники держав ЦСЄ мали такий же середній рівень зарплати як в Австрії [1, с. 154].

Звертаючи увагу на винагороди за виконання Шенгенського *acquis* з боку ЄС, слід зазначити, що нові члени практично гарантовано могли приєднатися до Шенгенської зони у певний період часу, хоч і декількома роками пізніше їх вступу. Їхні громадяни в перспективі можуть подорожувати без паспортів значною територією Європи, отримавши перевагу від скасування внутрішніх кордонів. Іншими словами, існуватимуть довготермінові вигоди від їхньої підготовки до вступу в Шенген. Зі свого боку ЄС також пропонував сприяння і технічну допомогу, фінансові заходи, пов'язані із Шенгеном, з фондів ЄС, так і у вигляді двосторонньої допомоги від зацікавлених держав. Прикладом в цьому випадку є Німеччина, яка свого часу запропонувала вагому допомогу Польщі задля покращення охорони її східних кордонів з Білоруссю та Україною [1, с. 155].

Отож, можемо висновувати, що з боку ЄС існували деякі інші вигоди, які дали змогу компенсувати кошти, пов'язані з прийняттям Шенгенського *acquis*. І незважаючи на те, що Шенгенський *acquis* був надто дорогим і складним шляхом вирішення назрілих упродовж багатьох років проблем внутрішньої безпеки держав-аплікантів, його прихильно сприймали чиновники міністерств внутрішніх справ, тому що він сприяв посиленню значення їхніх завдань у загальному порядку денному урядів держав-кандидатів.

Список використаних джерел:

1. Граббе Гезер. Регулювання потоку людей у Європі / Гезер Граббе // Шіммельфенніг Фр. Європеїзація Центральної та Східної Європи / Франк Шіммельфенніг, Ульріх Зедельмаєр. – К.: Юніверс, 2010. – С. 135-161.
2. Європа від А до Я. Довідник з європейської інтеграції / За ред. Вернера Вайденфельда та Вольфганга Вессельса / Переклав з нім. Андрій Тюшка. – Львів: Компанія «Імперіал», 2007. – 514 с.

ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО

Бондаренко В.В.

*кандидат юридичних наук,
начальник юридичного відділу,
ТОВ «Криворіжспецремтранс»*

ОСНОВА НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ПРАВА ГРОМАДЯН НА ЕКОЛОГІЧНО БЕЗПЕЧНЕ НАВКОЛИШНЄ СЕРЕДОВИЩЕ

Багато часу питанням належної охорони права громадян на безпечне навколишнє природне середовище не приділялося належної уваги, і лише в останні десятиріччя, коли екологічне становище стало загрозливим, питання екології, охорони природи, які безпосередньо пов'язані з реалізацією права населення на здорове та безпечне навколишнє довкілля та, відповідно, правового захисту, опинилися в центрі суспільної уваги. З розвитком законодавства про охорону навколишнього середовища, відбулося розширення сфери правового регулювання, в яких знайшли відображення управлінські та охоронні елементи. Як доречно підкреслює Н.В. Ільченко, в будь-якій правовій державній системі визнання і закріплення прав людини і громадянина, їх обсяг, види і зміст є однією із актуальних проблем [1, с. 77]. Слід додати, що вивчення та аналіз питання становлення та розвитку права громадян на безпечне природне навколишнє середовище є досить важливим як для вчених теоретиків, так і для практиків. Законодавчі акти, які приймалися в державі, пов'язані, на нашу думку, із значною зміною за роки незалежності суті та змісту права на екологічно безпечне навколишнє середовище. Певний період часу Україна перебувала під тягарем радянських правових доктрин. Але, за період існування держави, внаслідок впливу міжнародного та зарубіжного права відбулося з одного боку істотне переосмислення екологічної політики держави, а з іншого – переформування екологічної правосвідомості суспільства. Дослідження становлення та розвитку нормативного закріплення права громадян на екологічно безпечне навколишнє середовище допоможе розглянути передумови створення такого права в той чи інший період, а також проаналізувати сучасний стан охорони та захисту права громадян на екологічно безпечне навколишнє середовище.

Першим документом, який закріпив права людини є Загальна Декларація прав людини, яка ще у 1948 році була прийнята і проголошена резолюцією 217А(III) Генеральної Асамблеї ООН [2]. Міжнародний документ є базовим для національних конституцій. У 1966 році Генеральною Асамблеєю ООН було прийнято ще два Міжнародних пакти [3; 4], керівних документа, які також регулювали відносини із прав людини. Проте, у зазначених документах немає приписів стосовно права людини на безпечне навколишнє середовище. Але, загальноприйнятим було те, що довкілля – це один із основних чинників, який безпосередньо має вплив на здоров'я людини, і тому право на безпечне довкілля напряму пов'язано із правом на життя. Тобто, вказане право розглядалось через закріплення права на життя.

Вперше питання стану та охорони природних ресурсів розглядається на Конференції з охорони природи, що проходила у Швейцарії м. Берні в 1913р., на якій було обговорено питання стану навколишнього середовища, та запропоновано об'єднати зусилля держав у цій діяльності [5, с. 9]. Однак, питанню прав громадян увага приділена не була. Також, як і на Міжнародному конгресі з охорони природи у Парижі в 1923 р. у жовтні 1948 року в м. Фонтенбло (Франція) було створено Міжнародний союз охорони природи, дія якого спрямована саме на охорону «живої» природи, а ніяк не на права громадян. Аналогічна ситуація склалась на прийнятій XVII сесії Генеральної Асамблеї ООН 18 грудня 1962 р.

Проблеми права на життя в сприятливому навколишньому середовищі вперше були належно розглянуті на Конференції ООН у Стокгольмі у 1972 р., в якій взяли участь представники 113 країн. Декларація Стокгольмської конференції ООН по навколишньому середовищу [6] – це перший міжнародний документ, в якому чітко прописано право кожної людини на сприятливі умови життя в навколишньому середовищі. Так, Принцип перший розділу II «Декларація принципів» проголошує: «Людина має основне право на свободу, рівність та сприятливі умови життя в навколишньому середовищі, якість якого дозволяє вести гідне і процвітаюче життя». Як бачимо, на Конференції вказане право розглянуто як базове фундаментальне право людини; а безпосередньо поняття «сприятливе навколишнє середовище» учасники Конференції визнали як середовище, яке має вплив на благополуччя і реалізацію основних прав людини.

Науковець Ю.С. Шемшученко вважає, що в зазначеній Декларації прямо йде мова про права людини на сприятливе навколишнє середовище. Проте він зауважує, що в ній відображено це право через конструкцію права людини на сприятливі умови життя у квітучому середовищі, якість якого дозволяє вести гідне та квітуче життя [7, с. 11]. Також Декларацією передбачено, що держави мають скоординувати підхід до планування свого розвитку, який має відповідати потребам охорони і поліпшення навколишнього середовища на благо населення держав (П. 13) [8].

У радянський період, в колишньому Радянському Союзі в цілому увага концентрувалася саме на проблемах охорони природи, чого не можна сказати про права громадян. Закон РСФСР «Об охране природы в РСФСР» не має положень відносно права громадян на безпечне навколишнє середовище. У 1972 р. було прийнято спільну постанову ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР «Про посилення охорони природи і поліпшення використання природних ресурсів» № 898 від 29 грудня 1972 року [9], що містило вимоги про моніторинг навколишнього середовища. В Конституціях чинних у радянський час (прийнятих 07.10.1977 та 20.04.1978 роках відповідно) [10] право особи на безпечне для життя сприятливе довкілля чітко не сформульовано, гарантії його забезпечення не визначено.

Новий підхід до розуміння права на безпечне для життя навколишнє середовище можна спостерігати на етапі розвитку українського суспільства. Одним із перших документів держави Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р., [11] підкреслено, що Україна зобов'язана дбати про екологічну безпеку громадян, держава встановлює порядок організації охорони природи на своїй території та порядок використання природних ресурсів. Декларація має положення про відшкодування збитків, заподіяних екології України діями інших сторін. Тобто, цим документом вперше було

проголошено право громадян на екологічно безпечне навколишнє середовище.

Першим законотворчим кроком суверенної України в екологічному напрямку було прийняття Закону «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року [12]. Вказаний Закон відносить право громадян на безпечне для життя навколишнє середовище до екологічних прав громадян. Цим же Законом передбачена система гарантій екологічної безпеки людини. Ст. 11 Закону визначено, що порушені екологічні права громадян підлягають поновленню, а їх захист здійснюється в судовому порядку відповідно до законодавства України. Вказаний Закон поклав основу нормативно – правового забезпечення права громадян на безпечне для життя навколишнє середовище двома формами правового регулювання. Закріплення у законі суб'єктів права на безпечне навколишнє середовище є формою дозволу, який є реальним при наявності обов'язків суб'єктів взаємовідносин. Реалізація будь-якого права забезпечується державою діяльністю уповноважених органів, які мають головний конституційний обов'язок – піклуватись про забезпечення прав людини і громадянина. Тобто, Закон містить зобов'язальні норми визначеного державою органу виконавчої влади, та наділений відповідними обов'язками та повноваженнями, котрий безпосередньо здійснює реалізацію державної політики у галузі охорони навколишнього природного середовища та є відповідальним органом за реалізацію прав громадян на екологічно безпечне навколишнє середовище.

Список використаних джерел:

1. Ільченко Н. В., Гурська В. Т., Чумакова Т. Л., Романюк Н. В. Безпечне довкілля – наше право чи обов'язок? / Н. В. Ільченко, В. Т. Гурська, Т. Л. Чумакова, Н. В. Романюк // Екологія і природокористування – 2011. – Випуск 14. – С. 76–85.
2. Людина. Право. Держава: збірник правових актів / [упоряд. В.С. Торощ] – Х.: Консум, 1996. – 51 с.
3. Международное публичное право : сб. документов / [сост. К.А. Бекяшев, А.Г. Ходаков]. – М. : БЕК, 1996. – Т. 1. – С. 460–464.
4. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам-Київ : Укр.-Америк. бюро захисту прав людини, 1996. – С. 9–19.
5. Кравченко С.М., Андрусевич А.О., Бонайн Дж. Актуальні проблеми міжнародного права навколишнього середовища: Підручник / Під заг. ред. С.М. Кравченко. – Львів: вид. центр ЛНУ, 2002. – 336 с.
6. Декларация ООН по окружающей среде, Рио-де-Жанейро, 14 июня 1992 г./ Международное публичное право. Сборник документов. Т. 2.- М.: БЕК, 1996 г., С. 135 – 138.
7. Шемшученко Ю.С. Правовые проблемы экологии. – К.: Наукова думка, 1989. – С. 12, 30.
8. Збірник міжнародно-правових актів у сфері охорони довкілля. – Львів, 2002. – С. 11, 12.
9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.lawmix.ru/docs_cccp/1981
10. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.ligazakon.ua/document/view/T000000#q=%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%82%D1%83%D1%86%D1%96%D1%8F>
11. Декларація про державний суверенітет України № 55-ХІІ від 16.07.1990- Голос України. – 1991. – 03, 06.03.91. – № 45
12. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України № 1264-ХІІ від 25.06.1991 – Відомості Верховної Ради України, 1991, N 41 (08.10.91), ст. 546

Кірін Р.С.

*кандидат юридичних наук, доцент,
докторант,*

*Інститут економіко-правових досліджень
Національної академії наук України*

ПРО РЕФОРМУВАННЯ КОДИФІКАЦІЙНИХ АКТІВ КРИМІНАЛЬНОГО, АДМІНІСТРАТИВНОГО ТА НАДРОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Корисні копалини, зосереджені в надрах, які знаходяться в межах території України, її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони, виходячи з конституційних положень (ст. 13), є об'єктами права власності Українського народу, а відтак потребують відповідної правової охорони. В той же час, як свідчать дані перевірок Державною службою геології та надр України (далі – Держгеонадра) у 2012 р. діяльності 1203 підприємств надрокористувачів щодо виконання ними особливих умов 1546 спеціальних дозволів на користування надрами (далі – СДКН) встановлено 2906 порушень норм і правил користування надрами (далі – ПКН). За 9 місяців 2013 р. Держгеонадра проведено 1142 перевірки діяльності 844 підприємств надрокористувачів щодо виконання особливих умов 1585 дозволів (зокрема, 872 дозволи на розробку родовищ, 209 на геологічне вивчення надр та 4 дозволи з метою будівництва та експлуатації підземних споруд), виявлено 3171 порушення норм і ПКН. Надрокористувачам, які розробляють родовища корисних копалин (далі – РКК) з порушенням чинного законодавства, Комісією державного геологічного контролю надано 1568 (2012 р.) та 682 (I-IX 2013 р.) приписи щодо усунення виявлених порушень та встановлення терміну їх виконання, виявлено 21 факт несанкціонованого видобутку корисних копалин (далі – ВКК), прийнято рішення щодо анулювання 259 (2012 р.) та 130 (I-IX 2013 р.) СДКН, зупинено дію 253 (2012 р.) та 196 (I-IX 2013 р.) дозволів, поновлено дію 135 (2012 р.) та 62 (I-IX 2013 р.) дозволів [1].

Окрім зазначених санкцій одним із заходів охорони природних мінеральних речовин є встановлення кримінальної та адміністративної відповідальності за порушення ПКН взагалі та незаконне ВКК зокрема.

З моменту набуття чинності нового Кримінального кодексу України (01.09.2001 р.) (далі – КК) до ст. 240 тричі були внесені зміни: 1) термін «незаконне ВКК, крім загальнопоширених» змінений на термін «незаконне ВКК загальнодержавного значення» (2005 р.); 2) змінено розмір штрафу за незаконне ВКК з 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (далі – НМДГ); 3) стаття прийнята у новій редакції, змінено назву статті з «Порушення правил охорони надр» на «Порушення правил охорони або використання надр», змінені розміри покарань за незаконне ВКК – штрафу зі 100 до 400 – 700 НМДГ, обмеження волі зі строку до 2 років до строку до 3 років, введено покарання у виді позбавлення волі на строк до 3 років (2009 р.).

Усвідомлюючи, що згадані вище зміни не дали очікуваного результату, український парламент 19.11.2013 р. у першому читанні схвалив законопроект про посилення кримінальної відповідальності за незаконне ВКК. За законопроект про внесення змін до ст. 240 КК у першому читанні проголосували 284 народних депутатів при 397 зареєстрованих в залі засідань.

Зокрема, пропонується ст. 240 викласти в новій редакції. Згідно запропонованій редакції, незаконне ВКК місцевого значення у великому розмірі визнається кримінально караним діянням (ч. 2 ст. 240 КК – в ред. проекту). При цьому великим розміром визнається вартість незаконно добутих корисних копалин місцевого значення, яка в 100 і більше разів перевищує НМДГ. Проект пропонує значно підвищити розміри (терміни) покарань за вчинення діянь, передбачених ст. 240, у вигляді штрафу, обмеження або позбавлення волі. Так, за порушення встановлених правил охорони надр, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля, пропонується ввести штраф від 500 до 800 НМДГ або обмеження волі на строк до 3 років, або позбавлення волі на той самий строк. Пропонується також за порушення встановлених ПКН, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля, а також незаконне ВКК місцевого значення у великому розмірі або корисних копалин загальнодержавного значення карати штрафом від 1,5 тис. до 2 тис. НМДГ або обмеженням волі на строк до 5 років, або позбавленням волі на той самий строк. У разі якщо подібні дії вчиняються на територіях чи об'єктах природно-заповідного фонду або вчинені повторно караються обмеженням волі на строк від 3 до 5 років або позбавленням волі на той самий строк, з конфіскацією незаконно добутого і знарядь видобування [2].

Під час обговорення даного законопроекту народні депутати висловили низку зауважень та пропозицій, які можна об'єднати у такі групи: 1) розміри штрафів, як вид покарання, за незаконне ВКК та розміри видобутих корисних копалин, як предмет злочину, мають бути збалансовано відповідними; 2) кримінальна відповідальність за незаконне ВКК має передбачати конфіскацію не тільки майна, за допомогою якого здійснюються такі дії, а й майна, що належить особам, причетним до них; 3) кримінальна відповідальність за незаконне ВКК має бути передбачена поряд із виконавцем і для інших співучасників злочину – організаторів, підбурювачів та пособників; 4) процедура отримання СДКН має бути суттєво скороченою, а дозволу на ВКК у невеликих розмірах – відбуватися за спрощеною процедурою; 5) дозволити використання надр суб'єктам, що перебувають на стадії отримання СДКН; 6) має бути передбачено надання певного строку суб'єктам незаконного ВКК для можливості легалізації такої діяльності.

Очевидно, що доцільність реалізації наведених пропозицій є непростю та дискусійною як і розуміння того, що вони торкаються не лише кодифікованого акту кримінального законодавства (КК), а й адміністративного (Кодекс України про адміністративні правопорушення, далі – КпАП) та законодавства про надра (Кодекс України про надра, далі – КпН).

Справа в тім, що ст. 240 КК («Порушення правил охорони або використання надр», у тому числі незаконне ВКК) перебуває у складі розділу VIII Особливої частини КК (злочини проти довкілля). В свою чергу, в КпАП надрові правопорушення диференційовані наступним чином: 1) порушення права державної власності на надра (ст. 47, гл.6 «Адміністративні правопорушення, що посягають на власність») – самовільне користування надрами, укладення угод, які в прямій чи прихованій формі порушують право державної власності на надра; 2) порушення вимог щодо охорони надр (ст. 57); 3) порушення правил і вимог проведення робіт по геологічному вивченню надр (ст. 58, гл. 7 «Адміністративні правопорушення у сфері охорони природи, використання природних ресурсів, охорони культурної спадщини»). Тобто сьогодні законодавцем закріплено, що адміністративне

правопорушення щодо самовільного користування надрами є правопорушенням, що посягає на власність, а злочин щодо користування надрами є злочином проти довкілля.

При цьому, слід враховувати наступне співвідношення: незаконне ВКК (ст. 240 КК) є різновидом самовільного користування надрами (ст. 65 КпН), яке є одним з видів порушення встановлених ПКН (ст. 240 КК), що, в свою чергу, може розглядатися як різновид порушення права власності на надра (ст. 47 КпАП).

Однак виникає питання про логічну, на мій погляд, присутність у зазначеному розділі КК статті про самовільне зайняття земельної ділянки (ст. 197¹). На думку авторів [3], з урахуванням розташування зазначеної статті у системі Особливої частини КК (злочини проти власності) та закріпленого у ст. 14 Конституції України положення про гарантування права власності на землю, основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 197¹ КК, можна визначити як право власності на землю (право користування землею), додатковим об'єктом вказаного злочину виступає правомірна управлінська діяльність державних і самоврядних органів у галузі земельних відносин. Предметом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 197¹ КК, виступає не земля у значенні одного з елементів довкілля, а конкретна земельна ділянка, під якою згідно зі ст. 79 Земельного кодексу України треба розуміти частину земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами.

Натомість, звертаю увагу на те, що у КпАП ст. 53¹ «Самовільне зайняття земельної ділянки» розташовано у гл. 7 «Адміністративні правопорушення у сфері охорони природи, використання природних ресурсів, охорони культурної спадщини». На думку науковців об'єктом цього правопорушення є суспільні відносини у сфері володіння та користування земельними ділянками, предметом – земельні ділянки, які є на праві власності або користування у певних осіб [4]. Отже маємо зворотну ситуацію, коли законодавець вважає, що адміністративне правопорушення щодо самовільного зайняття земельної ділянки є правопорушенням проти довкілля, а злочин – злочином проти власності.

Подібна міжгалузева неузгодженість кодифікованих актів кримінального (КК), адміністративного законодавства (КпАП) та КпН не сприяє якісній кваліфікації правопорушень в сфері надр та надрокористування, а відтак потребує відповідного реформування.

Список використаних джерел:

1. Стенограма доповіді О.В. Сушко про проект Закону України про внесення змін до статті 240 Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за незаконний видобуток корисних копалин. Електронний ресурс <http://portal.rada.gov.ua/meeting/stenogr/show/5113.html>
2. ВР посилить відповідальність за незаконний видобуток корисних копалин. Електронний ресурс http://newsradio.com.ua/2013_11_19/VR-posilit-v-dpov-daln-st-za-nezakonnij-vidobutok-korisnih-kopalin/.
3. Дудоров О.В., Мельник М.І. Кримінально-правова характеристика самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва. Електронний ресурс: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/>.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Науково-практичний коментар. Стаття 53(1). Електронний ресурс: <http://uazakon.ru/ukr/kupap/index.htm>

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Александров А.І.

студент,

Науковий керівник: Ільєва Н.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОСВІДЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКУМЕНТІВ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ТА В УКРАЇНІ

У століття загальної комп'ютеризації, електронні документи стають частиною нашого повсякденного життя, але з появою нової форми документів, виникає питання про правове регулювання посвідчення електронних документів, а також актуальними є питання щодо способів фіксації, засвідчення такої форми документообігу. Засвідчення електронних документів в Україні є недостатньо врегульованим на сьогоднішній день, але є ряд нормативно-правових актів, які регулюють декілька аспектів електронного документообігу. Більш досконале регулювання у сфері електронного документообігу є значним кроком до підвищення рівня вітчизняного рівня законодавства.

Але процес реформування не завжди має позитивний вплив на правовий режим, який існує на даний момент в конкретній державі. Українським законодавцям, перед тим, як проводити реформування у сфері електронного документообігу необхідно звернути увагу на досвід розвинених країн. У першу чергу до тих, які вже тривалий час використовують електронні документи, а також в яких дозволено їх нотаріальне посвідчення: Франції, Німеччини, Японії, Італії, Греції та інші.

Подібні думки висловлюють такі українські вчені як Г.Ю. Гулевська, Н.В. Карнарук, К.І. Федорова. Наприклад Г.Ю. Гулевська вважає, що латинська система нотаріату має характерно постійний розвиток і рефлексію. Ці висновки були зроблені на основі аналізу нотаріату Польщі, Туреччини та Румунії, де відносно недавно були проведені нотаріальні реформи.

Електронний цифровий документ та електронний цифровий підпис досить широко використовуються в країнах з ринковою економікою. Від світових тенденцій у цьому напрямі намагається не відставати і Україна. З розвитком і модернізацією технологій для зручності й швидкості проведення операцій в Україні розпочалося широке застосування електронних документів. Правові основи для застосування електронних документів у цивільних правовідносинах уперше закладені у Цивільному кодексу України (ЦК), що набув чинності з 01.01.2004 р.

У ч. 6 ст. 7 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» встановлюється, що копією електронного документа є візуальне подання цього документа на папері, яке засвідчене у порядку встановленому законодавством [3]. Тобто це означає, що засвідчена нотаріусом копія електронного документа відповідає вимогам чинного законодавства, а отже має цілком допустимий доказовий характер. Закон України «Про електронний цифровий підпис» визначає поняття, види, основні

терміни, пов'язані з використаних електронного підпису [4]. У діючому Цивільно-процесуальному кодексі відсутні механізми подання електронних доказів, їх дослідження та критеріїв їх оцінки, зокрема перевірки належності, допустимості, достовірності.

Така розвинена країна як Японія, з квітня 2000 року внесла зміни до нотаріальне законодавство, що дозволило виробляти посвідчення електронних документів.

Це викликало появу наступних нотаріальних дій:

- безпосередньо посвідчення нотаріальних документів – з'явилася можливість засвідчувати установчі документи юридичних осіб, виготовлені в цифровій формі;

- посвідчення часу пред'явлення електронних документів;
- зберігання засвідчених електронних документів;
- засвідчення справжності збережених електронних документів;
- виготовлення копій збережених електронних документів.

Електронне посвідчення проводиться спеціальною системою, яка іменується «Центр електронного посвідчення». Безпосередньо процедура посвідчення проходить ряд етапів:

1. Клієнт готує цифровий документ у форматі PDF і постачає його своїм цифровим підписом. Міністерством юстиції було затверджено 5 типів цифрових сертифікатів, що видаються лише кількома державними та приватними структурами.

2. Запит на вчинення електронного посвідчення відправляється по Інтернету. Для цієї мети Міністерство юстиції надає сторінку для на своєму сайті. Прийнятий запит на вчинення електронного посвідчення відправляється в «Центр електронного посвідчення» для подальшого вчинення нотаріальної дії нотаріусом.

3. Нотаріус завантажує цифровий документ з сервера «Центру» на свій офісний комп'ютер і перевіряє його на відповідність необхідним вимогам.

4. Потім нотаріус приймає підтвердження клієнта. При цьому потрібна особиста присутність клієнта.

5. Після того, як нотаріус отримує підтвердження від клієнта, він докладає до цифрового документу сертифікат підтвердження у форматі PDF зі своїм цифровим підписом, зберігає на переносному носії і зраджує клієнту.

Даний вид нотаріального посвідчення особливо популярний у юридичних осіб, які бажають провести завірення установчих документів. Це пов'язано в першу чергу з тим, що в Японії, при посвідченні цифрових документів, юридична особа звільняється від сплати гербового збору.

Підводячи підсумок всьому вищесказаному слід зазначити, що за рівнем інтеграції новітніх технологій у нотаріальній діяльності нотаріат Японії набагато випереджає український нотаріат. Посвідчення електронних документів, як вид нотаріальної діяльності є значним кроком у розвитку вітчизняного законодавства в цілому та нотаріату зокрема.

Нотаріат України знаходиться на шляху реформування і необхідно враховувати багаторічний, а в деяких країнах і багатовікової, досвід ведення нотаріальної діяльності. Законодавство України щодо електронного документообігу знаходиться на стадії становлення. ЗУ «Про електронні документи та електронний документообіг» та ЗУ «Про електронний цифровий підпис» є перший крок до переходу вітчизняного законодавства на рівень провідних держав світу у цьому питанні.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-iv>.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV// Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40–44. – Ст. 356.
3. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
4. Про електронний цифровий підпис: Закон України від 22.05.2003. – № 852- IV. Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 36. – Ст. 276.
5. Про електронні документи та електронний документообіг» від 22.05.2003. – № 851- IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 36. – Ст. 275.
6. Гулевська Г. Ю. Аналіз зарубіжного досвіду державного регулювання нотаріальної діяльності та пріоритети запозичення в Україні / Г. Ю. Гулевська // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 7. – С. 57-61.
7. Карнарук Н. В. Державний контроль за нотаріальною діяльністю в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Н. В. Карнарук. – Ірпінь, 2007. – 24 с.
8. Федорова К. І. Перспективи реформування законодавства щодо адміністративно-правового регулювання приватної нотаріальної діяльності / К. І. Федорова // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2007. – № 3 (40). – С. 158-167.
9. Фурса С.Я. Теорія нотаріального процесу: Науково-практичний посібник / За заг. ред. С. Я. Фурси. – К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2012. – 920 с.

Бондарчук М.В.*студентка,**Київський національний університет імені Тараса Шевченка***ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТРЕТІХ ОСІБ
У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ**

Окрім позивача та відповідача, які є основними суб'єктами цивільного процесу, на захист прав, свобод та інтересів яких здійснюється судочинство, у справу можуть вступити й інші особи, яких безпосередньо стосується, як саме провадження, так і остаточний результат діяльності суду – судові рішення. Мова йде саме про третіх осіб.

Законодавець не дає відповіді на питання, як розуміти термін «треті особи». При цьому, як вказують М. М. Коршунов та Ю. Л. Марєєв, серед усіх осіб, які беруть участь у справі, треті особи є найменш зрозумілими фігурами. Звичне значення слів «треті особи» не тільки не сприяє з'ясуванню їхнього процесуального статусу, але, навпроти, здатне ввести в оману. Відсутність у юридичній лексиці більш виразного терміна ускладнює розуміння ролі цих учасників [4, с. 130].

Юридичний словник дає визначення третіх осіб у цивільному й господарському процесі як осіб, що захищають своє право та охоронювані законом інтереси в цивільній справі, порушеній за позовами інших осіб (сторін) [12, с. 274].

У правовій літературі, присвяченій питанням цивільного процесу, поняття «треті особи» розуміється, переважно, в тому контексті, що відповідні особи є кількісно третіми стосовно сторін – позивача та відповідача. Таку позицію відстоює, наприклад, Т. Є. Абрамова. Автор підкреслює, що у

цивільному процесуальному праві термін «треті особи» здебільшого має технічне значення, оскільки стосовно позивача та відповідача ці особи виступають як треті (за рахунком), саме тому вони і називаються третіми особами у цивільному процесі.

Аналогічної точки зору дотримувалися П. П. Загоротько та М. Й. Штефан. Назву «третя особа», вказують вони, взято не тому, що така особа є зайвою в «чужому» спорі, а тому, що спір відбувається між двома сторонами, а вона є третьою особою, яка вступає в цей спір. Указана назва є суто процесуальною та відбиває справжнє процесуальне становище відповідної особи у спорі між сторонами і немає потреби встановлювати їй нову назву [6, с.28]. Вбачається, що таке буквальне сприйняття відповідного законодавчого терміна у цивільному процесуальному праві є справді виправданим. Дійсно, стосовно сторін такі особи є кількісно третіми. Відповідна назва не лише влучно відображає місце цих суб'єктів серед інших осіб, які беруть участь у справах позовного провадження, а й дає змогу усвідомити мету їх участі у цивільній справі – захист своїх прав, свобод та законних інтересів, відмінних від інтересів сторін. Такий висновок можна зробити виходячи з такого: тому треті особи і є саме «третіми», а не сторонами у процесі, оскільки мають у справі власний інтерес, відмінний від інтересу позивача та (або) відповідача. В іншому разі вони були б співучасниками однієї із сторін.

У літературі мають місце різні погляди науковців щодо розуміння поняття третіх осіб. На думку А.В. Андрушко та Ю.В. Білоусова, треті особи – це суб'єкти цивільних процесуальних правовідносин, які вступають у порушену у суді справу для захисту власних суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, наділені матеріально-правовою заінтересованістю, яка, як правило, суперечить інтересам позивача та (або) відповідача [10, с. 45].

В.В. Комаров, В.А. Бігун вказують, що третіми особами є особи, які вступили у розпочатий процес для захисту своїх суб'єктивних прав, свобод чи інтересів, відмінних від прав, свобод та інтересів позивача та відповідача [8, с. 310].

У свою чергу, російський процесуаліст В.В. Ярков визначає, що треті особи – це такі особи, що беруть участь в справі, які вступають у започаткований цивільний процес, мають певну юридичну зацікавленість у результаті справи в силу впливу судового рішення на їх права і обов'язки [5, с. 122]. Слід зауважити, що значення участі третіх осіб у цивільному процесі обумовлено рядом обставин. По-перше, це шлях до правильного і обґрунтованого вирішення справи, оскільки дозволяє встановити всі обставини по справі, зібрати воедино і дослідити всі наявні докази. По-друге, це засіб процесуальної економії, оскільки при розгляді, наприклад, регресних позовів немає потреби знову встановлювати факти, відображені в рішенні за первісним позовом.

Український вчений-процесуаліст Ю.С. Червоний зазначає, що термін «третя особа» безпосередньо вказує на правову природу цього інституту. Треті особи вступають у вже розпочатий судовий розгляд між сторонами (позивачем та відповідачем), вони не є ініціаторами відкриття провадження у справі, вони не беруть участі у формуванні першопочаткового спірного матеріального правовідношення [11, с. 62].

Але іноді термін «треті особи» використовується як в законі, так і в юридичній літературі у зовсім іншому сенсі. Наприклад, у ч. 1 ст. 660 ЦК України третьою особою називається суб'єкт, який на підставах, що виникли

до укладення договору купівлі-продажу, пред'являє позов до покупця про витребування товару [1, с. 356]. Проте між поняттям «треті особи» у матеріальному та процесуальному праві немає нічого спільного, про що слушно зазначає В. М. Аргунов [2, с. 8]. І дійсно, ЦК України має на увазі третіх осіб стосовно суб'єктів матеріальних правовідносин, з якими вони потенційно можуть вступити у спір. Такі особи у цивільному процесі, як правило, є позивачами або третіми особами, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору. Якщо повернутися до ч. 1 ст. 660 ЦК України, то у такому разі «третя особа» є позивачем у цивільному процесі [1, с. 356]. При цьому покупець (відповідач у справі) має повідомити продавця про пред'явлений позов та подати клопотання про залучення його до участі у справі, а продавець повинен вступити у справу на стороні покупця. Тобто продавець, у випадку його залучення до участі у цивільній справі, стає третьою особою на боці відповідача.

Треті особи згадуються і в інших матеріальних нормах. Але в усіх таких випадках законодавець має на увазі будь-яких інших осіб, права, свободи та інтереси яких зачіпаються під час діяльності (відносин), що підпадають під регулювання норм матеріального права. В юридичній літературі «третіми особами» іноді називають заінтересованих осіб у справах окремого провадження в силу впливу рішення суду на їх права та обов'язки стосовно заявника. Деякі процесуалісти обґрунтовують навіть доцільність участі третіх осіб у наказному провадженні [3, с.16]. Крім того, трапляється і твердження щодо захисту прав та участі третіх осіб під час виконавчого провадження [9, с. 85]. На мою думку, такий підхід є неприйнятним. Цивільне процесуальне законодавство України встановлює чіткі законодавчі терміни стосовно суб'єктів позовного, окремого і наказного проваджень, а також виконавчого провадження, визначає їх процесуальний статус і доцільність участі кожного суб'єкта під час розгляду певної категорії цивільних справ у різних видах цивільного судочинства та на різних стадіях цивільного процесу.

Значення участі третіх осіб у цивільному процесі полягає у тому, що вони допомагають правильно та обґрунтовано вирішити спір між позивачем і відповідачем, встановити всі дійсні обставини справи, забезпечити реальні гарантії захисту прав осіб, які беруть участь у справі. Також їх вступ в уже відкрите провадження запобігає ухваленню судом суперечливих рішень, сприяє економії часу і засобів, оскільки не буде потреби розглядати ще одну цивільну справу, встановлювати ті самі факти. Водночас вступ у справу третіх осіб є важливим тактичним прийомом. Залучення третіх осіб з тактичних міркувань змінює розстановку сил у процесі, розширює предмет доказування, ускладнює судовий розгляд [7, с.133]. У зв'язку з цим та чи інша сторона у процесі може зайняти більш вигідне для себе становище.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 40-44, ст.356.
2. Аргунов В. Н. Участие третьих лиц в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В. Н. Аргунов; Моск. гос. ун-т. – М., 1980. – 18 с.
3. Бобровник О. В. Треті особи в цивільному процесі: автореф. дис. канд. юрид. наук. – К., 2009. – 18 с.
4. Гражданский процесс: учебник / Под общ. ред. Н. М. Коршунова. – М.: Изд-во «Эксмо», 2005. – 421 с.
5. Гражданский процесс /под. Ред. В.В. Яркова. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 703 с.
6. Загорько П. П., Штефан М. Й. Особи, які беруть участь у справі позовного провадження: Учебний посіб. – К.: Видавництво Київського університету, 1967.

7. Кравчук В. М., Угриновська О. І. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України. – К.: Істина, 2006. – 944 с.
8. 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.
9. Сульженко Ю. Захист прав та охоронюваних законом інтересів третіх осіб у цивільному процесі // Право України. – 2005. – № 3. – С. 83-88
10. Цивільний процес: навчальний посібник. / А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін. / За ред. Ю.В. Білоусова. – К.: Прецедент, 2005. – 172 с.
11. Цивільний процес України: Підручник. / За ред. Ю. С. Червоного. – К.: Істина, 2007. – 392 с.
12. Юридичні терміни. Тлумачний словник/ В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова та ін.; за ред. В.Г. Гончаренка. – К.: Либідь, 2004. – 320 с.

Дузінкевич Т.І.

аспірант,

Юридичний інститут

Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

АКТИВНІСТЬ СУДУ ПРИ ВИТРЕБУВАННІ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Питання активності суду при витребуванні доказів є дуже актуальним. В.М. Кравчук та О.І. Угриновська дотримуються думки, що суд з власної ініціативи витребувати докази не має права [1, с. 371]. Такої ж думки дотримується і С.С. Бичкова. Проте вона вказує, що на практиці судді часто, допомагаючи сторонам, рекомендують їм заявити відповідні клопотання. Незважаючи на те, що ці дії можуть бути охарактеризовані як такі, що виходять за межі неупередженості суддів, у багатьох випадках відповідні рекомендації є доцільними, оскільки сприяють якнайшвидшому і правильному вирішенню справи [2, с. 337].

В цей же час В.І. Тертишніков, не заперечуючи факту, що докази у більшій своїй частині подаються і мають подаватися сторонами та іншими особами, що беруть участь у справі, акцентує увагу на тому, що суд і зараз не звільнений від обов'язку забезпечувати справу доказами і приходять до висновку, що думки про обов'язок сторін подавати докази як виключно про їх обов'язок є спірними і передчасними [3, с. 178].

Активність суду при витребуванні доказів потрібно розглядати в аспекті принципів змагальності та диспозитивності цивільного процесу.

Принцип диспозитивності становить собою закріплене в нормах цивільного процесуального права основне положення, що розкриває природу цивільних процесуальних правовідносин, відображає можливість суб'єктів даних правовідносин, виходячи з наявності й характеру юридичної заінтересованості розпоряджатися в процесі матеріальними і процесуальними правами, в тому числі й визначати межі судового захисту, впливати на виникнення, рух і закінчення процесу; необхідне для реалізації процесуальних цілей суб'єктів процесу; положення, що встановлює своєрідний баланс у цивільних процесуальних правовідносинах [4, с. 5].

В.В. Городовенко говорить, що принцип змагальності є вихідною засадою, на якій побудована сучасна процедура судового розгляду справ. Змагальність пронизує всі стадії провадження у справі та є атрибутом сильної

судової влади у демократичному суспільстві [5, с. 202]. Проте, він також вказує, що роль суду не можна охарактеризувати як повністю пасивну, оскільки згідно з п. 4 ст. 10 ЦПК України він сприяє всебічному і повному з'ясуванню обставин справи [5, с. 205].

На думку Ю.В.Неклеси в основі будь-якого цивільного судочинства повинне полягати встановлення дійсних обставин справи, причому правильне визначення ролі суду і закріплення його активності прямо впливає на реалізацію принципів як диспозитивності, так і змагальності, а, отже, і забезпечення законності при їхньому здійсненні. Це, у свою чергу, не говорить про тотальний контроль із боку суду, а, навпаки, про керівну і визначальну роль суду і його взаємодію з учасниками судочинства для всебічного і повного з'ясування обставин справи [6, с. 160-161].

С.О. Волосенко говорить, що чинне процесуальне законодавство України вимагає від суду лише істинності правової кваліфікації фактичного матеріалу, наданого сторонами, незалежно від відповідності його дійсним обставинам. Це означає, що в сучасному цивільному судочинстві України діє принцип формальної (юридичної) істини. Також він доводить, що не можна вважати порушенням принципу змагальності ситуацію, коли суд у виняткових випадках (при виникненні сумнівів у достовірності тих чи інших обставин справи) проявить власну ініціативу в доказуванні (зокрема, з власної ініціативи витребує певні докази). Така ситуація можлива тоді, коли обставини справи доводяться сторонами, але спірність ситуації не зникає, або коли у справі виникають сумніви щодо достовірності наданих суду доказів [7, с. 11].

При дослідженні можливості суду витребувати докази самостійно, необхідно розглянути статтю 309 ЦПК України, яка серед підстав для скасування рішення суду першої інстанції визначає неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи. Постає питання: чи завжди можливо у повному обсязі з'ясувати обставини, що мають значення для справи, якщо сторона справи неналежно скористалася своїм правом на подачу доказів? В цьому випадку можна спостерігати неоднакове вирішення зазначеної проблеми при перегляді рішення судом апеляційної інстанції.

Наприклад, рішенням від 15 травня 2012 року у справі № 22ц/1290/1719/12 апеляційний суд Луганської області частково задовольнив апеляційну скаргу на рішення Алчевського міського суду Луганської області від 23 січня 2012 року про стягнення аліментів на повнолітню дитину, вказавши що суд першої інстанції неповно з'ясував матеріальне становище сторін, не витребував довідку про те, чи отримує неповнолітня дитина стипендію, яку суму грошей сплачено по лікарняному листу відповідачу [8].

Ухвалою апеляційного суду Вінницької області від 10 квітня 2012 року по справі № 2-1349/11 скасовано ухвалу Бершадського районного суду Вінницької області від 28 листопада 2011 року про закриття провадження по справі у зв'язку з визнанням мирової угоди у справі про поділ спадкового майна. При цьому апеляційний суд зазначив, що суд першої інстанції не з'ясував чи є спір з приводу спадкового майна, не витребував з нотаріальної контори інформацію щодо наявності спадкової справи та інших спадкоємців [9].

Іншу точку зору в ухвалі від 09 серпня 2012 року по справі №1915/5849/2012 про витребування майна з незаконного володіння підтримує апеляційний суд Тернопільської області. При оскарженні рішення суду першої інстанції на підставі неповного з'ясування судом обставин, що мають значення для справи він встановив, що відповідно до ч. 3 ст. 10 ЦПК України кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підстави

своїх вимог або заперечень, надавши докази відповідно до вимог ст. ст. 57-60 ЦПК України; крім того, відповідно до ст. 16 ЦК України, звертаючись до суду, позивач за власним розсудом обирає спосіб захисту. Обравши способом захисту права власності повернення незаконно привласненого майна, позивач в силу ст. 10 ЦПК України зобов'язаний довести правову та фактичну підставу своїх вимог. Тому апеляційний суд вирішив, що суд першої інстанції дійшов вірного висновку про відмову в задоволенні позову, враховуючи те, що в матеріалах справи відсутні беззаперечні докази про перебування майна позивача у володінні і користуванні відповідача [10].

Ми вважаємо, що активність суду не може проявлятися безпосередньо у витребуванні доказів. Це порушувало б не тільки принцип змагальності сторін, а могло б свідчити про його упередженість. Проте, у випадку наявності в суду сумнівів у достовірності певних обставин, логічним було б висловити ці сумніви та перевірити обставини. Тому ми думаємо, що в цьому випадку суд повинен висловити пропозицію сторонам чи іншим особам, які беруть участь у справі, подати інші докази.

Список використаних джерел:

1. Кравчук В. М., Угриновська О. І. Науково-практичний коментар до Цивільного процесуального кодексу України. – 2-ге вид., перероб. і доп. / В. М. Кравчук, О. І. Угриновська. – Х. : Фактор, 2010. – 800 с.
2. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / С. С. Бичкова, Ю. В. Білоусов, В. І. Бірюков та ін.; За заг. ред. С. С. Бичкової. – 2-ге вид., доповн. і переробл. – К.: Атіка, 2010. – 896 с.
3. Тертишніков В. І. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / В. І. Тертишніков. Харків: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2009. – 608 с.
4. Шутенко О. В. Проблеми диспозитивності в цивільному судочинстві: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.В. Шутенко ; Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. – Х., 2003. – 19 с.
5. Городовенко В. Змагальність як вихідний принцип судової влади / В. Городовенко // Вісник Академії правових наук України / Видавництво «Право». – Харків, 2012. – № 2 (69). – С. 202-215.
6. Неклеса Ю.В. Принципи диспозитивності і змагальності цивільного процесуального права: проблема співвідношення та взаємодії / Ю.В. Неклеса // Європейські перспективи. – Київ, 2011. – № 1. – С. 159-163.
7. Волосенко С. О. Принципи змагальності та об'єктивної істини у цивільному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. О. Волосенко ; НДІ приват. права і підприємництва, Нац. акад. прав. наук України. – К., 2010. – 19 с.
8. Рішення від 15.05.2012 р., справа № 22ц/1290/1719/12 [Електронний ресурс] / Апеляційний суд Луганської області // Єдиний держ. реєстр суд. рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25073733>.
9. Ухвала від 10.04.2012 р., справа № 2-1349/11 [Електронний ресурс] / Апеляційний суд Вінницької області // Єдиний держ. реєстр суд. рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/22589737>.
10. Ухвала від 09.08.2012 р., справа № 1915/5849/2012 [Електронний ресурс] / Апеляційний суд Тернопільської області // Єдиний держ. реєстр суд. рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27121531>.

Колесниченко А.С.

студент,

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

К ВОПРОСУ О ПРАВЕ НА ОБЯЗАТЕЛЬНУЮ ДОЛЮ В НАСЛЕДСТВЕ

Учитывая сложную экономическую ситуацию в Украине, стоит задуматься над способами укрепления имущественной стабильности граждан. Одним из способов достижения экономической стабильности является расширение круга лиц, имеющих право на обязательную долю в наследстве, так как исключается возможность обнищания лиц, лишенных наследства. Однако подобные изменения в законодательстве затрагивают принцип свободы собственности, поэтому вопрос о целесообразности их введения остается довольно спорным и требует глубокого изучения.

Как известно, в статье 1241 гражданского кодекса Украины закреплено право на обязательную долю в наследстве за малолетними, несовершеннолетними, совершеннолетними нетрудоспособными детьми наследодателя, нетрудоспособной вдовой (вдовцом) и нетрудоспособными родителями независимо от содержания завещания в размере половины той доли, что причиталась бы каждому из них по закону. Такое решение вопроса относительно права на обязательную долю в наследстве в нашей стране значительно отличается от того, как этот вопрос решен в высокоразвитых странах мира и является пережитком советской правовой системы.

Данная проблема известна еще со времен римского права. В древнейшую эпоху завещатель пользовался неограниченной свободой распоряжаться своим имуществом. По законам XII таблиц «*uti legassit super pecunia tutelave suae rei ita ius esto*» (как домовладыка распорядится относительно своего имущества, так пусть и будет). Но по мере разложения старой патриархальной семьи, с одной стороны, и утраты былой простоты и строгости нравов с другой, завещатели стали осуществлять эту неограниченную свободу завещательных распоряжений так, что имущество иной раз передавалось по завещанию совершенно посторонним лицам, а ближайшие родственники завещателя, в значительной мере способствовавшие своей деятельностью образованию наследственного имущества, ничего из него не получали. В связи с этим постепенно появились ограничения завещательной свободы, разросшиеся затем в право некоторых наследников по закону на так называемую обязательную долю в наследстве, т.е. на то, чтобы и в случае составления завещания им было обеспечено (кроме особых исключительных случаев) получение некоторого минимума из наследства. Размер обязательной доли определялся сначала одной четвертью той доли, какую получило бы данное лицо при наследовании по закону. При Юстиниане (Nov. 115) размер обязательной доли стали определять более гибко: если бы при наследовании по закону данное лицо получило не менее четверти наследства, то обязательная доля исчислялась в размере одной трети от этой законной доли; если же при наследовании по закону лицо получило бы менее четверти, то обязательная доля равнялась половине того, что лицо получило бы по закону [1].

В эпоху средневековья в странах западной Европы утвердился принцип, согласно которому законных наследников вообще нельзя было лишить наследства. Так в наследственном праве Франции наиболее характерным институтом был майорат, т. е. передача по наследству земельного имущества умершего старшему сыну. Такой порядок позволял избегать дробления

феодалних сеньорій і крест'янських господарств. На спадкоємця возлагалась обов'язок допомагати своїм несповнолітнім братам, видавати заміж сестер. На юге Франції під впливом римського права широке поширення отримали заповіди. В них особливо було зацікавлено духовенство, оскільки священики вважались виконавцями заповітної волі померлого, і частину заповіданого майна відмовлялась церкві. Під впливом церкви заповіди все більше починають проникати і в звичайне право, хоча заповітна свобода на півночі була суттєво обмежена в користь законних спадкоємців. Останні не могли бути позбавлені спадщини заповітним розпорядженням без особливо серйозних к тому підстав. Подібна практика існувала в Священній Римській Імперії, Англії, містах-державі Італії [2].

За кодекс Наполеона 1804 року було обмежено не тільки право заповіди, але і право дарування. Так, в статті 913 зазначається: «Безкоштовні надання(майна), вироблені за допомогою угоди між живими або за допомогою заповіди, не можуть перевищувати половину майна, яке належить особі, що розпоряджається, якщо вона залишає після своєї смерті тільки одного законного дитини; треті – якщо залишає двох дітей; чверть – якщо залишає трьох або більше осіб». Якщо в заповіді порушено це правило, то згідно статті 925 кодексу воно втрачає силу [3].

Право на обов'язкову частку в спадщині існувало особливим чином і в Російській імперії. Згідно Зводу законів Російської імперії, свобода заповіди обмежувалась заборотою заповідати родову майну комусь-будь крім законних спадкоємців, заповіди ж набутого майна цілком віддавалось на розсуд заповідача [4].

В радянському законодавстві право на обов'язкову частку в спадщині існує в досить специфічному варіанті. Так, за Гражданському кодексу РСФСР 1922 року заповідом визнається зроблена особою в письмовій формі розпорядження на випадок смерті про надання майна одній або кільком визначеним особам з числа законних спадкоємців або про розподілі його між кількома або всіма цими особами в іншому порядку, ніж це передбачено законом, а в разі позбавлення їх спадщини майно відходить державі (стаття 422) [5]. За Гражданському кодексу РСФСР 1964 року це правило трансформується в подібне тому, що існує в діючому Українському законодавстві. Тепер призначати спадкоємців можна також з осіб, які не входять в коло спадкоємців за законом, а несповнолітні або непрацездатні діти нащадка (в тому числі усиновлені), а також непрацездатні чоловік, батьки (усиновителі) і опікуни померлого успадковують, незалежно від змісту заповіди, не менше двох третей частки, яка причиталась би кожному з них при успадкуванні за законом (стаття 535-536) [6].

Слід відзначити, що в наше час в високорозвинутих країнах питання про обов'язкову частку в спадщині вирішено зовсім не так, як в сучасній Україні і Росії. Так в Німеччині в Німецькому цивільному укладі закріплено право на обов'язкову частку за всіма низхідними родичами нащадка в розмірі половини від того, що йому причиталось би за законом, і якщо в заповіді особі, що має право на обов'язкову частку передано менше обов'язкової частки, то він має вимагати від спадкоємців вартості недостаючої частки (§ 2303; 2305) [7].

Во Франции все нисходящие родственники наследодателя пользуются так называемым правом на резерв. Размер резерва составляет половину наследства, если наследодатель оставил одного законнорожденного ребенка, две трети – если осталось двое детей и три четверти – если трое детей и более. В Англии согласно Акту «О наследовании» 1975 года бывшему супругу наследодателя, не вступившему в другой брак, детям умершего, в том числе еще не родившимся, иждивенцам и некоторым другим лицам, не связанным с наследодателем кровным родством предоставляется право просить суд о назначении им разумного содержания из наследственного имущества, если оно не было обеспечено завещанием [8].

Итак, на основании всего вышесказанного можно сделать вывод, что положения статьи 1241 действующего гражданского кодекса Украины нуждаются в доработке и приведению в соответствие с законодательством развитых Европейских государств, в частности предоставления права трудоспособных совершеннолетних детей, трудоспособной вдовы (вдовца) на обязательную долю в наследстве в размере половины того, что было бы положено им по закону.

Список использованных источников:

1. Новицкий И.Б. «Римское право» Обязательная доля ближайших родственников./ http://society.polbu.ru/novitsky_pravo/ch83_i.html
2. Батьера К. И.: «Всеобщая история государства и права.» 1998 – 456 с.
3. Гражданский кодекс (Кодекс Наполеона) 1804 г.
4. Свод Законов Российской Империи/ <http://civil.consultant.ru/code/>
5. Гражданский кодекс РСФСР 1922 г./ <http://civil-law.narod.ru/wist/gk22/ob4.html#n>
6. Гражданский кодекс РСФСР 1964 г./ http://www.st-standart.ru/laws/grkodrsf/grkodrsf_7.htm
7. Германское гражданское уложение.
8. Жаботинский М.В. «Особенности наследования по завещанию и закону в России и за рубежом.»/ <http://www.advocate-realty.ru/press/unitpress/?id=395332>

Можаровська К.В.

начальник юридичного відділу,

асистент кафедри цивільного процесу,

Національний університет «Одеська юридична академія»

ОЦІНОЧНІ СУДЖЕННЯ ТА ЇХ ЗНАЧЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ЗАХИСТ ЧЕСТІ, ГІДНОСТІ ТА ДІЛОВОЇ РЕПУТАЦІЇ ПУБЛІЧНИХ ОСІБ

В юридичній літературі міститься багато висловлювань про так звані оціночні судження, які не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості.

Свобода вираження поглядів є однією з основоположних свобод демократичного суспільства, на чому неодноразово наполягав у своїх рішеннях Європейський Суд з прав людини. У відомому рішенні «Лінгенс проти Австрії» Суд зауважив: «свобода вираження поглядів, гарантована пунктом 1 статті 10, становить одну з основних підвалин демократичного суспільства й одну з принципових умов його розвитку та умов самореалізації кожної особи. За умови додержання пункту 2 свобода вираження стосується

не лише тієї «інформації» чи тих «ідей», які отримані належним чином або розглядаються як необразливі чи незначні, а й тих, що викликають образу, обурення або неспокій. Такими є вимоги плюралізму, терпимості й широти поглядів, без яких «демократичне суспільство» неможливе».

Так, Верховний Суд України у п. 19 постанови Пленуму від 27.02.2009 року № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» зазначає, що, вирішуючи питання про визнання поширеної інформації недостовірною, суди повинні визначати характер такої інформації та з'ясовувати, чи є вона фактичним твердженням, чи оціночним судженням.

Відповідно до ст. 30 Закону України «Про інформацію» ніхто не може бути притягнутий до відповідальності за висловлення оціночних суджень.

Оціночними судженнями, за винятком наклепу, є висловлювання, які не містять фактичних даних, критика, оцінка дій, а також висловлювання, що не можуть бути витлумачені як такі, що містять фактичні дані, зокрема з огляду на характер використання мовно-стилістичних засобів (вживання гіпербол, алегорій, сатири). Оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості.

Вавженчук С.Я. та Довгопол В.Т. вказують, що для більш повного розуміння поняття «оціночне судження», наданого в українському законодавстві, його можна визначити як висловлення, що містить упевненість або сумнів по відношенню до соціальних явищ, людської діяльності або поведінки на предмет їх відповідності правовим нормам і принципам моралі. Судження наявне лише у випадку, коли його можна перевірити на відповідність істині або хибності. Судження необхідно відрізняти від оцінки, оскільки остання виражає ставлення людини до предмета або його окремих ознак і її неможливо перевірити на критерій істинності або хибності [1, с. 3-6].

Фактично, те чи інше висловлювання слід вважати ствердженням про факт, якщо існує єдиний визнаний критерій чи стандарт, за яким можна перевірити дійсність (істинність) такого ствердження, якщо ж такий критерій відсутній, а особа лише висловлює своє припущення або свою думку відносно певного питання, то це лише оціночне судження, а не ствердження про факт. Наприклад, ми не можемо вважати чи не вважати особу медиком, оскільки відповідь на це питання залежить від наявності в неї диплому про медичну освіту. Отже наявність в особи диплому про медичну освіту – це той критерій, за яким ми визначаємо правдивість або хибність даного ствердження. З іншого боку, якщо ми не вважаємо певну особу «справжнім медиком» (маючи на увазі дійсним знавцем своєї справи, професіоналом), то в даному випадку ми лише висловлюємо своє судження, оскільки відсутній єдиний критерій, за яким можна було б встановити, чи є особа «справжнім медиком».

Д.Д. Луспенник зазначає, що думки, твердження, оцінки, у тому числі й ті, що виражені у непристойній формі і можуть шокувати чи ображати людину, не належать до дифамації, оскільки дифамацією прийнято вважати виключно поширення відомостей фактичного характеру, що не відповідають дійсності [2, с. 64].

Таким чином, відповідно до статті 277 Цивільного кодексу України не є предметом судового захисту оціночні судження, думки, переконання, критична оцінка певних фактів і недоліків, які, будучи вираженням суб'єктивної думки і поглядів відповідача, не можна перевірити на предмет їх відповідності дійсності (на відміну від перевірки істинності фактів) і

спростувати, що відповідає прецедентній судовій практиці Європейського суду з прав людини при тлумаченні положень статті 10 Конвенції.

З вказаного може скластися помилкове враження, що після слів «я вважаю», «на мою думку» і т.п. можна говорити про особу все що завгодно. Між тим, неможливість спростування оціночних суджень не означає неможливості захисту гідності та честі особи іншим передбаченим законом способом. Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 30 Закону України «Про інформацію» якщо особа вважає, що оціночні судження або думки принижують її гідність, честь чи ділову репутацію, а також інші особисті немайнові права, вона вправі скористатися наданим їй законодавством правом на відповідь, а також на власне тлумачення справи у тому самому засобі масової інформації з метою обґрунтування безпідставності поширених суджень, надавши їм іншу оцінку. Якщо суб'єктивну думку висловлено в брутальній, принизливій чи непристойній формі, що принижує гідність, честь чи ділову репутацію, на особу, яка таким чином та у такий спосіб висловила думку або оцінку, може бути покладено обов'язок відшкодувати завдану моральну шкоду.

Список використаних джерел:

1. Вавженчук С.Я., Довгопол В.Т. Оціночні судження та фактичні твердження як цивільно-правові категорії у сфері захисту честі, гідності та ділової репутації / С.Я. Вавженчук, В.Т. Довгопол // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 7. – С. 3-6.
2. Луспеник Д.Д. Інститут дифамації і українське законодавство щодо захисту честі, гідності та ділової репутації (співвідношення та вибір пріоритету в судовій практиці) // Право України. – 2006. – № 2. – С. 62-66.

Ченцов С.Д.

студент,

Белгородский государственный университет

К ВОПРОСУ О КОНКРЕТНЫХ И АБСТРАКТНЫХ УБЫТКАХ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РФ

Во исполнение указа Президента РФ представлен законопроект нового Гражданского кодекса РФ [1]. Положения законопроекта вызывают большой интерес и широкое обсуждение. Одним из важных направлений реформирования ГК РФ, является более широкое применение такого важного института гражданского права, как убытки. Новый ГК РФ предусматривает деление убытков на конкретные и абстрактные. Данные изменения необходимы для повышения эффективности российского гражданского законодательства, и приведения в соответствие с европейскими традициями, при регулировании договорных отношений.

Значение предлагаемых изменений заключается в том, что в настоящее время из – за отсутствия в ГК РФ норм о конкретных и абстрактных убытках, при нарушении договорных обязательств осложнено доказывание размера суммы понесенных убытков, вызванных расторжением договора в связи с неисполнением обязательств одной из сторон.

Подобная классификация убытков несколько нетипична для российского законодательства и характерна больше для зарубежных стран. Однако это не означает, что из общего правила гражданское законодательство не

предусматривает исключений. Таким исключением является исчисление убытков по договору поставки. Связано это обстоятельство с воспроизведением международных норм о договоре купли-продажи в статье 524 ГК РФ [2].

Выделение конкретных и абстрактных убытков берет свое начало из римского частного права, в Риме убытки было принято делить на прямые и косвенные. Обязанность возместить убытки, являлась преимущественной формой ответственности должника за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. Римское право различало прямые и косвенные убытки, но возмещению подлежали только ближайшие последствия того факта, который служил основанием ущерба, т. е. прямых убытков [3].

В праве европейских стран прямо предусмотрено деление убытков на предвиденные (прямые) и непредвиденные (косвенные). Так Французский гражданский кодекс (ст.1150) устанавливает правило о возмещении только тех убытков, которые предусмотрены или тех убытков, которые можно было предвидеть при заключении договора т.е. косвенных.

В англо-американском праве выделяют так называемую причинно-следственную обусловленность, проявляющуюся в установлении субъективного момента, а именно «предвиденности» возникновения ущерба стороной, нарушившей договор. В зависимости от степени предвиденности убытки подразделяются на прямые и косвенные. Прямыми считаются такие убытки, которые ответчик предвидел при нарушении договора, они возникают в соответствии с обычным ходом вещей как вероятный результат договорных обязательств. В характеристике косвенных убытков отсутствуют эти признаки.

Что касается норм о возмещении убытков в германском гражданском уложении, то эта мера применяется лишь в тех случаях, если «исполнение в натуре окажется невозможным или недостаточным для полного возмещения кредитора» (параграф 251). Более того, кредитор, желающий получить денежную компенсацию, обязан назначить должнику срок для исполнения и лишь по его истечении и при отсутствии исполнения в натуре может потребовать денежную компенсацию и отказаться принять исполнение в натуре (параграфы 250, 283, 326 ГТУ).

В российском законодательстве нормы о возмещении убытков имеют давнюю историю. В дореволюционной России велись дискуссии о широком применении норм об убытках. Г.Ф. Шершеневич под убытками понимал «вред, понесенный имуществом и состоящий в уменьшении его ценности» [4].

В материалах Редакционной комиссии по составлению Гражданского Уложения России имеется комментарий к ст. 1654 книги V проекта Гражданского Уложения, предусматривающей, что «вознаграждение за убытки состоит в возмещении как понесенного верителем ущерба в имуществе, так и той прибыли, какую веритель мог бы получить в обыкновенном порядке вещей, если бы обязательство было надлежащим образом исполнено». При возмещении убытков кредитор не должен получить ничего лишнего, выходящего за пределы необходимого, что позволяет восстановить его нарушенное право. В советской юридической литературе убытки рассматривались лишь в качестве меры ответственности, что было связано с наличием плановой экономики и отсутствием развитого экономического оборота. О.С. Иоффе определял убытки как последствия, вызываемые неправомерным поведением. В качестве убытков он фактически рассматривает любое негативное последствие от любого неправомерного

деяния в сфере гражданских правоотношений, т.е. при совершении любого гражданского правонарушения наступает результат в виде убытков [5].

В настоящее время наибольшую обеспокоенность вызывают меры имущественной ответственности за нарушения договорных обязательств. Практика возмещения такого рода убытков, показала, что данная мера ответственности крайне редко применяется участниками имущественного оборота в качестве способа защиты прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения договоров.

Судя по статистическим данным арбитражных судов, лишь в 4-7% случаев нарушений договорных обязательств, кредиторы защищают свои права путем предъявления должнику требования о возмещении причиненных убытков, предпочитая взимание неустойки и годовых процентов [6].

Такое положение может быть исправлено путем включения в главу 25 ГК РФ норм о взыскании конкретных и абстрактных убытков, как это и предусмотрено федеральным законом «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации». В частности, речь идет о следующих положениях:

а) если неисполнение или ненадлежащее исполнение должником договорного обязательства, повлекло за собой досрочное прекращение договора и кредитор заключил иную сделку взамен прекращенного договора, он вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые товары, работы, услуги по заменяющей его сделке;

б) если кредитор, прекративший договор, не совершил заменяющей сделки, однако в отношении предусмотренного договором исполнения имеется текущая цена на сопоставимые товары, работы, услуги, кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой; Текущей ценой признается цена, взимаемая в момент прекращения договора за сопоставимые товары, работы, услуги в месте, где должно было быть исполнено договорное обязательство, а при отсутствии текущей цены в указанном месте может быть использована текущая цена, применявшаяся в другом месте, которая может служить разумной заменой с учетом транспортных и иных дополнительных расходов;

в) удовлетворение указанных требований не освобождает сторону, не исполнившую или ненадлежащее исполнившую обязательство, от возмещения иных убытков, причиненных другой стороне, на основании ст. 15 ГК РФ. В свете вышесказанного представляется возможным провести классификацию убытков на конкретные (общие, реальный ущерб) и абстрактные. При подходе «абстрактные убытки – особый вид убытков» бремя доказывания нарушения договорных обязательств значительно упрощается. По смыслу п.3 ст.524 ГК РФ речь идет о минимальном размере убытков, вызванных расторжением договора поставки в связи с неисполнением обязательств одной из сторон. При взыскании подобного рода убытков сторона, которой причинен вред должна доказать лишь факт расторжения договора по основанию, предусмотренному п.1 ст.524 Гражданского Кодекса, а также текущую цену на товар.

Список использованных источников:

1. О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации: Указ Президента Рос. Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108 // Собрание законодательства РФ. – 2008. – № 29, ч. 1. – Ст. 3482.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: в 2 кн. – М., 2009. – Кн. 1: Общие положения. – С. 529.
3. Римское частное право: учебник для студентов, аспирантов и преподавателей юрид. и ист. вузов / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М.: Юриспруденция, 2005. – 442 с.
4. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права: по изд. 1907 г. – М., 1995. – С. 327.
5. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М., 1975. – С. 139.
6. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6 и Пленума Высшего арбитражного суда РФ № 8 от 1 июля 1996 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1996. – № 9. – С. 1-10.

Шурин О.А.

аспірант кафедри правосуддя,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

**ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДМЕТУ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ
ЩОДО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ЗВІЛЬНЕННЯМ
ПРАЦІВНИКА РОБОТОДАВЦЕМ ПРИ ВИЯВЛЕННІ
НЕВІДПОВІДНОСТІ ПРАЦІВНИКА ЗАЙМАНИЙ ПОСАДІ
АБО ВИКОНУВАНІЙ РОБОТІ**

Узагальнення судової практики свідчить, що найбільша кількість трудових спорів, які вирішуються судами, належить до справ про поновлення на роботі. Роботодавець, зацікавлений у професійній компетентності і підготовці власного персоналу, використовує всі можливості, щоб застосувати своє право на переведення і звільнення працівника, який не відповідає займаній посаді (виконуваний роботі). З другої сторони, звільнення безпосередньо зачіпає життєво важливі інтереси працівника, оскільки означає зниження рівня життя на тривалий строк внаслідок втрати заробітку, і тому працівник реалізує своє право на судовий захист.

Суду при вирішенні даної категорії справ під невідповідністю працівника займаній посаді (виконуваний роботі) слід вважати нездатність цього працівника взагалі чи належним чином виконувати доручену йому роботу за браком у нього потрібних теоретичних знань і практичних навичок для виконання цієї роботи. В окремих випадках перешкодою для виконання дорученої роботи може стати те, що працівник не має відповідних документів, котрі підтверджують його освіту, фах та рівень кваліфікації, факт проходження перевірки знань, потрібних для виконання певної роботи. Скасування допуску працівника до роботи, а також у встановленому порядку позбавлення його права на певний вид діяльності теж можуть бути перешкодою для продовження роботи, а отже, вважатися виявленою невідповідністю працівника посаді, яку він обіймає, або виконуваний роботі.

При розгляді даної категорії справ необхідно розуміти, що невідповідність працівника посаді, яку він обіймає, або виконуваний роботі

може також виявлятися у стані його здоров'я, що перешкоджає продовженню роботи. Тобто, якщо внаслідок погіршення стану здоров'я робота, яку виконує працівник, стала протипоказаною йому або продовження виконання цієї роботи може призвести до спричинення шкідливих наслідків як для самого працівника, так і для інших людей чи такий стан здоров'я негативно впливає на якість роботи [1].

При розгляді справ про поновлення на роботі у зв'язку із звільненням при виявленні невідповідностей займаній посаді або виконуваній роботі в предмет доказування потрібно включати наступні обставини:

- чи непов'язана недостатня кваліфікація з відсутністю необхідного виробничого досвіду через нетривалість трудового стажу;
- чи відповідає дійсності висновок атестаційної комісії про ділові та професійні якості працівника;
- чи зниження дієздатності є стійким, що унеможлиблює належне виконання службових обов'язків працівником;
- чи протипоказано працівнику по стану здоров'я виконання, покладених на нього, трудових обов'язків;
- чи не є небезпечно для членів трудового колективу чи осіб, які обслуговуються даним працівником, виконання ним своїх службових обов'язків.

Необхідними доказами у цій справі є:

- копія наказу про прийняття на роботу;
- копія наказу про звільнення;
- характеристики, які подавались про працівника до атестаційної комісії та докази того, що працівник ознайомився із даними документами, що передавались в атестаційну комісію;
- висновок атестаційної комісії;
- копія трудової книжки (як доказ трудового стажу);
- висновок експерта про стан здоров'я працівника;
- медичні висновки та довідки про стан здоров'я працівника;
- інші докази [2, 282-283].

Судді при розгляді справи слід мати на увазі, що, якщо працівника, що не має відповідного документу про освіту, фах чи кваліфікацію, передбаченого кваліфікаційними характеристиками прийняли на роботу, то надалі такого працівника не може бути звільнено за пунктом 2 ст. 40 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) через те, що він не має потрібного документа, оскільки роботодавцеві про таку невідповідність працівника було відомо під час прийняття на роботу.

Прикладом такої ситуації із судової практики може слугувати випадок, коли П. звернувся з позовом до ТОВ «Аргон» про поновлення на роботі, виплату середньомісячного заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди. П., який заочно навчався на другому курсі економічного факультету, прийняли на посаду маркетолога підприємства. Після другого курсу П. полишив навчання. Дізнавшись про це, роботодавець звільнив його за п. 2 ст. 40 КЗпП у зв'язку із невідповідністю займаній посаді внаслідок недостатньої кваліфікації, оскільки відповідно до кваліфікаційних вимог маркетолог повинен мати повну вищу освіту відповідного напрямку підготовки. Можливості перевести працівника на іншу посаду за його згоди не було. Суд задовольнив позов, звернувши увагу, що невідповідність працівника займаній посаді внаслідок недостатньої кваліфікації не було

виявлено, про неї роботодавцеві було відомо під час прийняття цього працівника на роботу.

Таким чином, суд, вирішує трудовий спір про звільнення працівника на підставі виявленої невідповідності внаслідок недостатньої кваліфікації, повинен перевірити обґрунтованість звільнення по суті. Обставина «недостатня кваліфікація» має бути підтверджена конкретними даними, що свідчать про те, що працівник внаслідок існування такої обставини не виконує і не в змозі виконувати трудову функцію, обумовлену його трудовим договором. Невиконання (неналежне виконання) працівником трудової функції повинно бути пов'язано з його можливостями і здібностями, тобто обумовлено недостатньою кваліфікацією. Якщо таке невиконання (неналежне виконання) працівником обов'язків за трудовим договором не пов'язано з кваліфікацією, а викликано іншими причинами (приміром, його недобросовісним ставленням до роботи), то даний працівник не може бути звільнений за п.2 ст. 40 КЗпП України.

При недотриманні всіх процедурних особливостей порядку звільнення внаслідок недостатньої кваліфікації і невідповідності займаній посаді (виконуваній роботі) суд визнає звільнення незаконним і поновлює працівника на роботі, одночасно зобов'язуючи роботодавця виплатити йому середній заробіток за час вимушеного прогулу. У випадках незаконного звільнення (без підстав) і з порушенням порядку звільнення суд може на вимогу працівника прийняти рішення про виплату йому грошової компенсації за моральну шкоду. Рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого працівника підлягає негайному виконанню.

Список використаних джерел:

1. Бойко М. «Припинення трудового договору з ініціативи роботодавця»// Довідник кадровика. – № 3-5, 7,8,10, 12. – 2010. [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://www.kadrovik.ua/content/pripinennya-trudovogo-dogovoru-z-n-ts-ativi-robotodavtsya>;
2. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / Под ред. проф. И.В. Решетниковой. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – 480 с.;
3. Трубников П.Я. Судебное разбирательство гражданских дел отдельных категорий. Учебное пособие. – М.: «Былина». – 1999. – 303 с.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Рибницький Г.В.

*директор з правових питань та розвитку,
ТОВ «Промгазінжиніринг»*

ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ФОРМ ЗДІЙСНЕННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА СУЧАСНИХ УМОВ

Що стосується організаційних форм здійснення підприємницької діяльності, то в ч. 1 ст. 45 ГК України [1] законодавець зазначає, що підприємництво в нашій державі може здійснюватись на вибір підприємця в будь-яких організаційних формах, що передбачені законом. При цьому, зважаючи на вимоги законодавства, можна зробити висновок, що такими формами є наступні:

1. Державні унітарні підприємства, що утворюються компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входять до сфери його управління.

2. Комунальні унітарні підприємства, що утворюються компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності (у відповідності із ст.ст. 26 та 43 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [2]) і входять до сфери його управління.

3. Господарські товариства, що, відповідно до ст. 113 ЦК України [3] та ст. 79 ГК України є юридичними особами (у сенсі ст. 80 ЦК України), що створюються юридичними особами та/або громадянами (використання терміну «громадяни» вважаємо не доречним, оскільки він не співвідноситься із колом осіб, які можуть займатись підприємницькою діяльністю на території нашої держави, до яких, зокрема, входять і громадяни інших держав, і особи без громадянства) шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку. До таких товариств, головним чином, належать:

1) акціонерні товариства, тобто такі особи, що мають статутний капітал, поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості, і несуть відповідальність за зобов'язаннями тільки майном товариства (відповідно, акціонери несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, в межах вартості належних їм акцій);

2) товариства з обмеженою відповідальністю, а саме юридичну особу, що має статутний капітал, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями тільки своїм майном (учасники товариства, які повністю сплатили свої вклади, несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах своїх вкладів);

3) товариства з додатковою відповідальністю, тобто таку особу, статутний капітал якої поділений на частки визначених установчими документами розмірів і яка несе відповідальність за своїми зобов'язаннями власним майном, а в разі його недостатності учасники цього товариства

несуть додаткову солідарну відповідальність у визначеному установчими документами однаково кратному розмірі до вкладу кожного з учасників.

4) повні товариства, тобто господарські товариства, всі учасники яких повинні бути зареєстровані як суб'єкти підприємництва та, відповідно до укладеного між ними договору, здійснювати підприємницьку діяльність від імені товариства і нести додаткову солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном;

5) командитні товариства, а саме юридичні особи, в яких один або декілька учасників здійснюють від імені товариства підприємницьку діяльність і несуть за її зобов'язаннями додаткову солідарну відповідальність усім своїм майном, на яке за законом може бути звернено стягнення (власне: повні учасники, які, серед іншого, повинні бути зареєстровані як суб'єкти підприємництва), а вкладники – лише в межах своїх вкладів.

4. Підприємства колективної власності, тобто корпоративні або унітарні підприємства, що діють на основі колективної власності засновника (засновників), зокрема:

1) виробничі кооперативи, під якими розуміюся добровільні об'єднання громадян на засадах членства з метою спільної виробничої або іншої господарської діяльності (наприклад, переробної, заготівельно-збутової, постачальницької, сервісної), що базується на їх особистій трудовій участі та об'єднанні майнових пайових внесків, участі в управлінні підприємством та розподілі доходу між членами кооперативу відповідно до їх трудової та майнової участі в діяльності кооперативу;

2) підприємства споживчої кооперації, якими, зважаючи на ч. 8 ст. 111 ГК України, визнаються унітарні або корпоративні підприємства, утворені споживчим товариством (товариствами) або спілкою (об'єднанням) споживчих товариств відповідно до вимог законодавчих актів з метою здійснення статутних цілей цих товариств, спілок (об'єднань);

3) підприємства громадських та релігійних організацій, під якими розуміються унітарні підприємства, засновані для здійснення господарської діяльності з метою виконання статутних завдань на власності:

а) об'єднання громадян, а саме: громадської організації (за умови, що його статутом передбачено право заснування підприємств), політичної партії (при цьому, політичним партіям та юридичним особам, що ними створюються, забороняється засновувати підприємства, за винятком засобів масової інформації, підприємств, що здійснюють продаж суспільно-політичної літератури, інших пропагандистсько-агітаційних матеріалів, виробів з власною символікою, проведення виставок, лекцій, фестивалів та інших суспільно-політичних заходів);

б) релігійної організації, зважаючи на те, що такі мають право засновувати лише видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподарські та інші підприємства, що є необхідними для забезпечення діяльності таких організацій.

5. Приватне підприємство, яким визнається підприємство, що діє на основі приватної власності одного або кількох громадян, іноземців, осіб без громадянства (так само і на основі приватної власності суб'єкта господарювання – юридичної особи) та його (їх) праці чи з використанням найманої праці. До сьогодні чинне законодавство не містить спеціального закону, який регулював би порядок створення та діяльності приватних підприємств, що, разом із проблемою невизначеності правового статусу

таких підприємств в діючому законодавстві, прямо ускладнює розуміння їх юридичного статусу.

6. Фермерське господарство, яке є формою підприємницької діяльності громадян України із створенням юридичної особи, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію, займатися її переробкою та реалізацією з метою отримання прибутку на земельних ділянках, наданих їм для ведення фермерського господарства, відповідно до закону. Слід відмітити, що порядок створення та діяльності фермерських господарств регламентується не лише на підставі загальних і спеціальних норм ЦК України та ГК України (ст. 114), але й спеціальним законом «Про фермерське господарство» [4] та ЗК України [5].

7. Підприємство з іноземними інвестиціями, під яким, зважаючи на норми діючого законодавства, слід розуміти підприємство (організацію) будь-якої організаційно-правової форми, що створене відповідно до законодавства України, іноземна інвестиція в статутному капіталі якого (за його наявності) становить не менше 10%. При цьому, таким підприємство (організація) стає не з моменту державної реєстрації, а з дня зарахування іноземної інвестиції на його баланс.

8. Іноземне підприємство, яким визнається унітарне або корпоративне підприємство, створене за законодавством України (зокрема, у відповідності із Законом України «Про режим іноземного інвестування» [6]), що діє виключно на основі власності іноземців або іноземних юридичних осіб, або діюче підприємство, придбане повністю у власність цих осіб. При цьому, зважаючи на правило, що встановлено в ч. 2 ст. 117 ГК України, можна зробити висновок, що, на відміну від підприємств з іноземними інвестиціями, щодо іноземних підприємств існує пряма заборона створювати їх в галузях, визначених законом, що мають стратегічне значення для безпеки держави, а саме тих, як зазначається в спеціальній літературі, що забезпечують національну безпеку, конкурентоспроможність держави, підвищують її економічний потенціал з урахуванням її спеціалізації та інноваційних пріоритетів розвитку [7, с. 63].

9. Громадянин-підприємець (за термінологію ЦК України – «фізична особа-підприємець»), яким, зважаючи на положення Конституції України, ст. 128 ГК України та ст.ст. 50-54 ЦК України, є суб'єкт господарювання у разі здійснення ним підприємницької діяльності (окрім діяльності, що становить монополію держави та провадження якої передбачається законом у певній організаційній формі, якій не відповідає означена форма) за умови державної реєстрації його як підприємця без статусу юридичної особи (відповідно до ст. 58 ГК України).

Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – № 19-20, № 21-22, ст. 144.
2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – ст. 170.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44, ст. 356.
4. Про фермерське господарство: Закон України від 19 червня 2003 року № 973-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 45. – Ст. 363.
5. Земельний кодекс: Закон України від 15 жовтня 2001 року // Відомості Верховної Ради. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.
6. Про режим іноземного інвестування: Закон України від 19 березня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 19. – ст. 80.

7. Савицька О.І. Стратегічно важливі галузі економіки як фундамент для забезпечення національної безпеки України / О.І. Савицька // Економіка та підприємництво, 2012, № 1. – С. 59-64.

Терещенко В.О.

кандидат юридичних наук,

директор,

Юридичне об'єднання «КАПІТАЛ ПРАВИС»

СУТНІСТЬ І ЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПІДПРИЄМНИЦТВО»

Сьогодні в науці і чинному законодавстві України не має єдиного підходу до трактування поняття підприємництва, а також не розроблено універсальної інтерпретації такої категорії, що ускладнює дослідження підприємницької діяльності як правової категорії, що обумовлює актуальність і новизну даного дослідження.

Дефініція «підприємництво» складалася протягом значного часу, змінюючись під впливом психології людей та соціально – економічних подій. Вона постійно поповнюється елементами нового змісту історичних, політичних, юридичних, економічних і соціально-психологічних відносин [1, с. 209]. Вперше поняття «підприємництво» введено у науковий обіг у XVIII сторіччі англійським вченим, банкіром та економістом Р. Кантільоном. Він розглядав його як особливу економічну функцію, важливою рисою якої є ризик та новаторство [2]. Поняття «підприємництво» на початку свого виникнення означало здатність охопити або розпочати першим. Тобто вже первинна інтерпретація підприємництва вказувала на те, що за значенням воно являє собою діяльність людини, яка має здатність охопити певну сферу та розпочати першою підприємницьку діяльність. Такою людиною був підприємець.

У 30-ті роки XX століття з'являються концепції, які намагаються розглянути підприємництво не лише в системі промислового виробництва, але й у системі суспільних відносин [3]. Відомий економіст Джон Мейнард Кейнс вказував на соціальний аспект підприємництва. На його думку, за умови державного регулювання, підприємництво може сприяти у розв'язанні проблем зайнятості населення, економічного росту, збільшення витрат на соціальну сферу. Важливий внесок у розкриття категорії «підприємництво» внесено одним із видатніших економістів першої половини минулого сторіччя – Й. Шумпетером. На думку цього вченого, підприємництво не є професією, а підприємці утворюють особливий клас тільки в тому розумінні, якщо дослідник може при класифікації виділити їх в окрему групу [4, с. 288-289].

У другій половині минулого століття вагомий внесок у розвиток теорії підприємництва здійснили Л. фон Мізес, Ф.А. Хайєк, П. Друкер, Г. Саймон, Е. Долан, Д. Ліндсей, які розглядали підприємництво як складне комплексне явище, для якого характерні ризик, новаторство, самостійність у прийнятті рішень і особиста відповідальність за отримані результати, а підприємців – як особистостей, що володіють такими якостями, як: комунікабельність, компетентність, здатність нести відповідальність за своїх дії, здатність ризикувати, уміння організовувати людей, здатність швидко приймати рішення [5, с. 26].

Сучасні російські дослідники під підприємництвом розуміють вільне економічне господарювання в різних сферах діяльності (крім заборонених законодавчими актами), здійснюване суб'єктами ринкових відносин з метою задоволення потреб конкретних споживачів і суспільства в товарах (роботах, послугах) і одержання прибутку (доходу), необхідних для саморозвитку власної справи (підприємства) і забезпечення фінансових обов'язків перед бюджетами та іншими господарюючими суб'єктами [6, с. 26]; ініціативну самостійну діяльність громадян та їх об'єднань, яка здійснюється на свій ризик і під свою майнову відповідальність, спрямовану на отримання прибутку [7, с. 6]; інтелектуальну діяльність енергійної і ініціативної людини, яка, користуючись матеріальними цінностями, звертає в реальність корисні та цікаві ідеї, рішення. Саме підприємництво розвиває ділову активність, бізнес, комерцію [8, с. 123]; підприємництво розглядають як економічну категорію, як метод господарювання, як тип економічного мислення [9, с. 246]; як тип господарської поведінки підприємців з організації розробок виробництва, і реалізації благ з метою отримання прибутку і соціального ефекту [10, с. 24]; як господарську діяльність суб'єктів, яка є цілеспрямованою, ініціативною і такою, що ставить за мету одержати прибуток в межах закону на основі поєднання особистої вигоди зі суспільною корисністю [11].

Різноманітність запропонованих трактувань дефініції «підприємництво» обумовлюється тим, що дане поняття є багатогранним та застосовується як економічна, правова, господарська, соціальна категорія. На формулювання підприємництва або підприємницької діяльності та відмінності у підходах до їх розуміння вплинули неоднакові історичні, політичні, економічні, соціальні фактори, що існували в тій чи іншій державі. Втім, незважаючи на зміст, який вкладається різними дослідниками у поняття підприємництва, безспірним є факт, що підприємництво являє собою діяльність підприємців [12, с. 60].

Дійсно, за семантичним значенням підприємництво трактується як діяльність підприємця [13, с. 487]. Не викликає сумнівів, що в основі виникнення підприємництва полягають зусилля людини, тому підприємництво завжди пов'язується з її певною діяльністю. Разом з тим, ми не можемо повністю підтримати позицію, що підприємницька діяльність здійснюється тільки людиною, оскільки сьогодні коло осіб, які займаються підприємництвом, не обмежується лише фізичними особами, які набули статусу підприємців. Тому розуміння, що підприємницька діяльність – це діяльність підприємців не відповідає сучасному розумінню даного поняття, оскільки ринкові відносини характеризуються різноманітністю форм власності та, як наслідок, існуванням суб'єктів господарювання різних організаційно-правових форм.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що в сучасному розумінні поняття підприємництва обумовлюється неоднаковими історичними, політичними, економічними, соціальними факторами.

Список використаних джерел:

1. Редькін Д.О. Трансформація парадигми підприємництва з позиції самодостатності / Д.О. Редькін // Економічні інновації : Збірник наукових праць. – 2011. – Вип. 45. – С. 208-218.
2. Оліховська М.В. Сучасне трактування і економічна сутність підприємництва / М.В. Оліховська // Економічний простір : Збірник наукових праць. – 2009. – 28. / [Електронний ресурс] : Веб-сайт Національної бібліотеки ім. В.І. Вернадського. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Ekpr/2009_28/Statti/19PDF.pdf
3. Юськова Н. Психологічний портрет успішного підприємця / Н. Юськова // Вісник Київського інституту бізнесу та технологій Збірник наукових праць. – 2010. – № 1. /

[Електронний ресурс] : Веб-сайт Національної бібліотеки ім. В.І. Вернадського. – Режим доступу : http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Vkib/2010_1/Uskova.html.

4. Лазур П.Ю. Історична еволюція феномена підприємництва та його науково-економічні і інтерпретації / П.Ю. Лазур // Науковий вісник Національного лісотехнічного університету України : Збірник науково-технічних праць. – 2006. – Вип. 16.6. – С. 285-292.

5. Дрига С.Г. Мале підприємництво України: становлення, механізми управління та підтримки : монографія / С.Г. Дрига – К.: ТОВ «ДКС центр», 2009. – 362 с.

6. Предпринимательство : учебник для студентов экономических вузов / Лапуста М.Г., Поршнев А.Г., Старостин Ю.Л., Скамай Л.Г. – М. : ИНФРА-М, 2000. – 448 с.

7. Шевченко И.К. Организация предпринимательской деятельности. Учебное пособие / И.К. Шевченко. – Таганрог: Издательство ТРТУ, 2004. – 92 с.

8. Бузмакова Т.И. Духовно-нравственные основы российского предпринимательства: история и современность / Т.И. Бузмакова, Т.Ю. Кирилина // Вопросы региональной экономики. – 2011. – № 4. – Т. 9 – С. 119-129.

9. Купчак Б.Ф. Підприємництво : суть та умови здійснення / Б.Ф. Купчак // Науковий вісник Національного лісотехнічного університету України : Збірник науково-технічних праць. – 2011. – Вип. 21.2. – С. 243-249

10. Варналій З.С. Основи підприємництва : навчальний посібник / З.С. Варналій. – К. : Вид-во «Знання»- Прес, 2002. – 239 с.

11. Васільєва Л.М. Поняття і сутність підприємництва / Л.М. Васільєва // Вісник Дніпропетровського державного аграрного університету. – 2010. – № 1. / [Електронний ресурс] : Веб-сайт Національної бібліотеки ім. В.І. Вернадського. – Режим доступу : http://archive.nbuv.gov.ua/portal/chem_biol/vddau/2010_1/pdf/38.pdf

12. Живко З.Б. Філософські, економічні та правові підходи до трактування підприємницької діяльності / З.Б. Живко // Історія народного господарства та економічної думки України : Збірник наукових праць. – 2012. – Вип. 45. – С. 55-66.

13. Словник української мови: в 11 томах. – Т 6. – К.: Видавництво «Наукова думка», 1975. – 832 с.

Цокур В.В.

студент,

Національний університет «Одесская юридическая академия»

НЕОБХОДИМОСТЬ ПРАВОВОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ПРЕДОСТАВЛЕНИЮ УСЛУГ ВРЕМЕННОГО РАЗМЕЩЕНИЯ (ПРОЖИВАНИЯ) ПОСРЕДСТВОМ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ СРЕДСТВ РАЗМЕЩЕНИЯ

На сегодняшний день имеет существенное распространение предоставление услуг временного размещения физических лиц (далее – услуги размещения). В соответствии с законодательством, деятельность по предоставлению услуг размещения осуществляется юридическими лицами, физическими лицам – предпринимателями и физическими лицами, посредством использования определенных законодательством средств размещения. Актуальность и рентабельность данного вида деятельности во многом определяется потребляемостью услуг. Такая характеристика как потребляемость, относительно услуг размещения зависит от материальных возможностей потребителя, уровня средств размещения и соответственно стоимости и качества услуг размещения, а также наличие определенных гарантий для потребителей данных услуг, которые в свою очередь определяют структуру данного рынка.

В соответствии с Постановлением КМУ «О порядке предоставления услуг по временному размещению (проживанию)» от 15.03.2006 р. N 297 (далее – Постановление) [3], средствами размещения есть гостиницы и другие объекты предназначенные для предоставления данных услуг, которые делятся на коллективные и индивидуальные. В соответствии с п. 6, 7 Постановления: физические лица – собственники или наниматели коллективных средств размещения предоставляют услуги по временному размещению (проживанию) при условии их государственной регистрации как субъектов предпринимательской деятельности; физические лица – собственники или наниматели индивидуальных средств размещения предоставляют услуги по временному размещению (проживанию) без их государственной регистрации как субъектов предпринимательской деятельности. Коллективные средства размещения предполагают предоставление 30 и более мест, индивидуальные средства размещения же менее 30 мест. Подробный перечень средств по размещению содержится в ГСТУ 4268-2003 Услуги туристические. Средства размещения. Общие требования [4].

Так, в Украине широко распространено предоставление услуг размещения большим количеством субъектов на частной основе. Любое физическое лицо, владеющее жилой площадью в населенном пункте имеющем спрос на услуги размещения и имеющее желание заниматься деятельностью по предоставлению услуг размещения, может беспрепятственно ею заняться. На сегодняшний день в больших городах Украины, в частности Харькове, Киеве, Днепропетровске, Одессе, создаются так называемые хостелы и подобные им средства размещения. Данные средства характеризуются предоставлением самых необходимых услуг. Для предоставления таковых зачастую используются обычные жилые квартиры и дома. Как показывает практика, в одной комнате площадью 12 кв. метров может предоставляться 8-12 койка-мест. Так, при наличии 2-комнатной квартиры, с жилой площадью в 25-30 квадратных метра, физическое лицо может осуществлять деятельность по предоставлению услуг размещения приблизительно на 20 человек. Средняя цена данных услуг в хостеле и его аналогах имеет стоимость в 50 гривен за 1 день (ночь).

Анализируя вышеизложенное возникают соответствующие вопросы правового регулирования данной деятельности.

Является ли деятельность по предоставлению услуг посредством использования индивидуальных средств размещения, предпринимательской?; – Фактически – да. Данная деятельность имеет все свойственные предпринимательской деятельности признаки: инициативность, самостоятельность, систематичность, публичность, осуществляемая на собственный риск и направлена на получение прибыли. Выходит условной границей отделяющей ее от таковой формально, является наличие 30 мест, при которых требуется государственная регистрация что и будет являться основанием для признания деятельности предпринимательской в соответствии с ч. 1 ст. 3 Хозяйственного кодекса Украины [1].

Соблюдаются ли требования к средствам размещения, установленные ГСТУ 4268-2003 Услуги туристические. Средства размещения. Общие требования., лицами предоставляющими данные услуги?; – В подавляющем большинстве случаев не соблюдается, поскольку без наличия возможности применения императивных норм к физическим лицам занимающихся данной деятельностью (причиной чему является отсутствие необходимости регистрации при использовании в данной деятельности индивидуальных

средств размещения) основным фактором влияющим на качество услуг по размещению является получение большей прибыли.

Являются ли лица потребляющие услуги размещения, потребителями формально?; – В соответствии с ЗУ «О защите прав потребителя» [2], потребителями услуг есть, физические лица, которые приобретают, заказывают, используют или имеют намерения заказать услугу у субъекта предпринимательской деятельности. Выходит лицо *de facto* потребитель, формально не является таковым, следовательно, не пользуется правами данной категории лиц хозяйственных правоотношений. Камнем преткновения снова является отсутствие необходимости определения деятельности по предоставлению услуг размещения посредством индивидуальных средств размещения, предпринимательской.

Соблюдается ли интерес государства при осуществлении данной деятельности физическими лицами (не СПД) и задачи регулирования данной сферы?; – Однозначно нет. Отсутствует возможность обязать субъектов данной деятельности соблюдать стандарты использования средств размещения и порядка осуществления ими своей деятельности. Упускается возможность реализации в большей степени, экономического интереса – от данных лиц требуется лишь предоставление налоговой декларации, достоверность данных которой сложно определить.

Исходя из этого, следует вывод о том, что правовое регулирования сферы предоставления услуг размещения не охватывает всего ее поля. Многие вопросы деятельности в данной сфере остаются открытыми, что не соответствуют современным требованиям правового регулирования хозяйственной деятельности. Пробелы правового регулирования данной сферы требуют качественного их наполнения. Одной из основных проблем данной сферы есть отсутствие возможности урегулирования деятельности физических лиц по предоставлению услуг, ведущих к соответствующим, вышеизложенным, последствиям.

В виду этого, деятельность по предоставлению услуг размещения посредством индивидуальных средств размещения требует большего правового регулирования. Наиболее оптимальным решением является, установление необходимости государственной регистрации физическими лицами как субъектов предпринимательской деятельности не только при использовании таковыми коллективных средств размещения, но и при использовании индивидуальных средств размещения располагающими 4-6-ю местами.

Данный шаг сможет обеспечить урегулирование выделенных вопросов. Так, деятельность по предоставлению услуг размещению посредством использования индивидуальных средств размещения, располагающих 4-6-ю местами будет являться предпринимательской, что будет соответствовать фактической ее природе, тем самым определяя более объективную меру правового регулирования данной деятельности. Физические лица, потребляющие услуги размещения, в соответствии с законодательством будут являться потребителями, а следовательно и иметь права данной категории лиц, что будет способствовать развитию и стабильности рынка услуг по размещению. Станет возможным выдвижение требования по соблюдению нормативов и стандартов предоставления услуг по размещению посредством индивидуальных средств размещения, как посредством проведения определенных контрольных мероприятий уполномоченными органами государственной власти, так и посредством инициативы самих потребителей

данных услуг. Также, данная мера выступит достаточным основанием защиты экономических интересов государства посредством возможности осуществления налогового контроля за лицами предоставляющими услуг размещения. Кроме этого, физическое лицо, которое будет вынуждено стать субъектом предпринимательской деятельности, при осуществлении своей деятельности сможет воспользоваться определенными гарантиями и средствами защиты свой деятельности.

Список использованных источников:

1. Хозяйственный кодекс Украины от 16.01.2003 № 436-IV.
2. ЗУ «О защите прав потребителей» от 12.05.1991 № 1023-XII.
3. Постановление КМУ «О порядке предоставления услуг по временному размещению (проживанию)» от 15.03.2006 р. N 297.
4. ГСТУ 4268-2003 Услуги туристические. Средства размещения. Общие требования.

Швець В.О.

*кандидат юридичних наук,
суддя,*

Вищий господарський суд України

РОСІЙСЬКА ФЕДЕРАЦІЯ У КОНТЕКСТІ КОНЦЕПЦІЇ РЕЙДЕРСТВА ТА СУДОВОГО ЗАХИСТУ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Актуальність обраної теми є очевидною з огляду на два чинники: по-перше, в Україні до сих пір потребує якісного вдосконалення інститут судового захисту суб'єктів господарювання від рейдерських нападів, які, не лише не припиняються, але й постійно вдосконалюються у методах своєї протиправної реалізації, що прямо негативно відображається на стані інвестиційної привабливості України. В процесі вдосконалення антирейдерського законодавства в цьому питанні, в повній мірі корисним є вивчення досвіду постсоціалістичних держав, які, як і наша держава, тривалий час входили до складу колишнього СРСР і на сьогодні зустрілись із проблемами агресивного рейдерства та виробляють власну практику боротьби із цим ганебним економіко-правовим явищем. По-друге, слід звернути увагу на те, що низка українських суб'єктів господарювання здійснює свою підприємницьку діяльність за кордоном, в великій частині – у РФ.

Недосконалість законодавства дозволяє російським рейдерам використовувати суди в рейдерських нападах, не звертаючись до використання корупційних схем впливу. Зокрема, опираючись на п. 2 ст. 57 ЦПК РФ та п. 4 ст. 66 Арбітражний процесуальний кодекс РФ, у рейдера з'являється можливість на законних підставах ініціювати несподівані судові справи проти компаній-жертв, за допомогою яких витребувати в судовому порядку необхідні для нападу інформацію та документи. З цього приводу, приміром, М.П. Клейменов та О.Ю. Федоров зазначають, що використання в Росії судових органів влади для легалізації кримінальних маніпуляцій являє собою винахід російської організованої економічної злочинності. Такий прийом використовується в реалізації складних схем заволодіння чужою власністю, в яких судові рішення легалізує фальсифіковані документи, а в

подальшому, на підставі судового рішення відбувається силове захоплення підприємства [1, с. 91]. Наприклад, О. Богатиков та В. Грачов звертають увагу на те, що сучасний російський рейдер виходить з того, що відповідно до АПК РФ суд не досліджує кримінальну складову спору господарюючих суб'єктів у частині дослідження доброякісності поданих до суду доказів. І тому рейдер в суді може легалізувати свої протиправні дії навіть без залучення горезвісного корупційного ресурсу, в результаті чого, на основі винесеного судового рішення відгородитися від справедливих і законних дій слідчих підрозділів прокуратури та МВС [2, с. 73].

Що стосується ролі російського суду як правозахисного органу влади в антирейдерських процесах, то варто звернути увагу на те, що таку роль він виконує тоді, коли до нього передає кримінальну справу на розгляд компетентний орган виконавчої влади (головним чином, прокуратура) або звертається за захистом компанія-жертва (із позовом: про визнання права; про відновлення становища, що існувало до порушення права; про припинення дій, які порушують право або створюють умови для його порушення; про присудження до виконання обов'язку в натурі; про оскарження переходу права на іменний цінний папір [3]). Так, потрібно відмітити, що хоч кримінальний закон РФ не містить статей, які прямо б забороняли таке суспільно небезпечне явище як «рейдерство» та «кримінальний напад», судова практика останніх років показує, що рейдерів можна карати, і вельми серйозно, наприклад за ст. 159 (шахрайство), ст. 162 (розбій), ст. 303 (фальсифікація доказів), ст. 305 (винесення завідомо неправосудних вироків, рішення або іншого судового акта) та ст. 327 (підробка, виготовлення або збут підроблених документів) [4, с. 72].

Компанія, яка ймовірно може стати жертвою рейдерства чи вже є такою, може звертатись за захистом своїх прав та інтересів від рейдерських посягань із позовом до суду загальної юрисдикції або до арбітражного суду (поступово проявляється тенденція до виокремлення виключної підсудності таких справ арбітражним судам, оскільки російські суди загальної юрисдикції більшою мірою схильні до корупції (вимоги щодо розміру їх хабарів набагато нижчі аніж у арбітражних судів) і, відповідно, до прийняття не правових рейдерських судових рішень [5, с. 469]).

Так, подаючи позов, до суду, повноважні представники компаній-об'єктів рейдерського поглинання можуть також подати клопотання про вжиття забезпечувальних заходів, якими, приміром, можуть бути: передача позивачу на зберігання усіх фінансів, активів компанії (яку планує поглинути рейдер) з тим, щоб унеможливити їх вірогідне відчуження до моменту винесення судом рішення по справі; судова заборона вчинення будь-яких угод щодо активів компанії, проти якої планується рейдерський напад. Відповідно до Постанови Пленуму ВАС РФ «Про застосування арбітражними судами забезпечувальних заходів» від 12 жовтня 2006 року N 55 [6] зазначається, що забезпечувальні заходи допускаються на будь-якій стадії арбітражного процесу, у тому числі і в період зупинення провадження у справі (в такий період сторони у справі повноважні звернутися до суду із клопотанням про скасування забезпечувальних заходів або ж заміни одного забезпечувального заходу іншим чи про витребування зустрічного забезпечення).

Загалом, питання доведення рейдерства в судах є досить важливим питанням, оскільки, від його вирішення залежить те, чи буде суд захищати

компанію-об'єкт рейдерського поглинання, чи – ні. Саме тому, в рамках кримінальних та судових процесів у судах загальної юрисдикції та арбітражних судах судді з особливою вагою досліджують висновки аналітика (в рамках кримінального процесу суд розглядає висновок спеціаліста у сенсі п. 3 ст. 80 російського Кримінально-процесуального кодексу, а в рамках арбітражного й цивільного процесу – такі висновки надаються судовою експертизою), за достовірність якої він несе кримінальну відповідальність відповідно до ст. 307 кримінального закону.

Варто також звернути увагу на те, що в державах колишнього СРСР офіційно не визнається прецедентне право (не зважаючи на практику використання рішень Європейського суду з прав людини в якості прецедентів та подібну до прецедентів правову природу рішень конституційних судів), проте, національні суди, окрім відправлення судочинства також здійснюють судовий захист підприємницької діяльності шляхом нормотворення, а саме узагальнення судової практики, на яку повинні рівнятися суди в здійсненні судочинства та, головним чином, при винесенні судових рішень. Зокрема, в Росії відсутні конкретні узагальнення, що стосується антирейдерської судової практики, проте, аналізуючи узагальнюючі норми вищих судів можна дійти до висновку, що в багатьох із них вирішуються ті чи інші важливі питання протидії рейдерству та мають місце вказівки судам нижчих інстанцій щодо здійснення ефективного захисту компаній-об'єктів злочинних рейдерських поглинань.

Так, приміром, у зв'язку з тим, що російські суди часто використовуються як інструмент рейдерської атаки, Пленум Вищого арбітражного суду РФ, даючи роз'яснення щодо правильного і одноманітного застосування російського арбітражно-процесуального законодавства, часто в такій практиці усуває можливі механізми реалізації цього протиправного явища. Зокрема, у Постанові Пленуму ВАС РФ «Про деякі питання підсудності справ за позовами про права на нерухоме майно» від 12 жовтня 2006 року N 54 [7], Пленум унеможливив ймовірність ініціювання рейдерами судових справ щодо нерухомості в судах, які для них визначаються в якості «зручних» (як правило, це віддалені від об'єкта поглинання суди, в яких, до того ж, розцінки за неправові рішення є порівняно дешевими). Не зважаючи на те, що у ч. 1 ст. 38 АПК РФ законодавець прямо закріплював правило, відповідно до якого, позови про права на нерухоме майно мають пред'являтися до арбітражного суду за місцем знаходження спірного майна, рейдери, посилаючись на інші норми закону, часто обходили дану законодавчу вимогу, через що Пленум Вищого арбітражного суду у зазначеній постанові чітко визначив, що будь-які справи по спірне нерухоме майно повинні розглядатися арбітражними судами виключно за місцем знаходження такого майна і ніяк інакше (позови подані в суди не за місцем знаходження спірного нерухомого майна повинні повертатися позивачам на підставі п. 1 ч. 1 ст. 129 АПК РФ).

Список використаних джерел:

1. Клейменов М.П., Федоров А.Ю. Криминальное манипулирование в сфере экономической деятельности: криминологическая характеристика и предупреждение: монография. / М.П. Клейменов, А.Ю. Федоров. – Омск, 2008. – 190 с.
2. Богатилов А., Грачев В. Комплексный экономико-правовой анализ конфликтов субъектов экономической деятельности и ситуаций, обладающих признаками

недружественного и противоправного поглощения, как доказательство в предварительном следствии и судебном процессе. / А. Богатилов, В. Грачев. // Слияния & поглощения. – № 5 (87), 2010. – С. 70-83.

3. Митус А.И. Слияния и поглощения коммерческих организаций (гражданско-правовой аспект): Автореф. дисс. ... к.ю.н., Специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. / А.И. Митус. – Москва, 2010. [Електрон. ресурс]: Веб-сайт Московського університету МВС Росії. – Режим доступу: http://www.mosu-mvd.com/inc_files/1084/Avtoreferat_Mitusa.doc?PHPSESSID=df2c4ac8a2b7b69ee893fcd9ee9fd468

4. Смирнов А. Корпоративные конфликты и рейдерство в России. / А. Смирнов // Рынок слияний и поглощений, N 12 (339), 2007. – С. 71-75.

5. Алешина Ю. Госдума придумала, как бороться с рейдерами, и собирается принять антирейдерский пакет поправок. / Ю. Алешина. // The New Times, 2007, Вып. 1-7. – С. 469-470.

6. Постановления Пленум ВАС РФ «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» от 12 октября 2006 года N 55. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.renlaw.ru/judiciary-practice/judiciary-practice_20.html

7. Постановление Пленума ВАС РФ «О некоторых вопросах подсудности дел по искам о правах на недвижимое имущество» от 12 октября 2006 года N 54. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=63410>

Шкурідін Є.Є.

здобувач,

*Інститут економіко-правових досліджень
Національної академії наук України*

КЛАСИФІКАЦІЙНИЙ РОЗПОДІЛ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ ЕНЕРГІЇ

В умовах дефіциту природних запасів палива та невідновлювальних джерел енергії з одночасним ростом енергоспоживчих технологій зумовлюється необхідність розповсюдження застосування різноманітних видів альтернативних джерел енергії. Проте їх застосування базується не тільки на розробці технологічних механізмів, але й відповідного законодавчого супроводу.

Основоположний законодавчий акт – Закон України «Про альтернативні джерела енергії» було прийнято у 2003 році. Проте, будучи узагальненим актом, він чітко не регламентує особливості використання кожного з різновидів альтернативних джерел енергії. Натомість кожен з них дуже істотно відрізняється від інших, тож потребує свого відокремленого регулювання. У зв'язку з чим існує достатньо велика кількість нормативно-правових актів, посвячених використанню окремих видів альтернативних джерел енергії. Зокрема, це: Резолюція 53/7 Генеральної Асамблеї ООН «Всесвітня програма з сонячної енергії на 1996-2005 роки» від 16.12.1998 р., Державна програма «Екологічно чиста геотермальна енергетика України», затверджена Постановою КМ України від 17 січня 1996 р. № 100, Указ Президента України «Про додаткові заходи щодо підвищення рівня безпеки енергетичних об'єктів та розвитку гідроенергетики України» від 09.10.2009 № 816/2009, Постанова КМУ від 26.10.2011 № 1116 «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської

діяльності, пов'язаної з торгівлею рідким паливом з біомаси (крім біоетанолу) і біогазом, та визначається періодичність здійснення планових заходів державного нагляду (контролю)» тощо.

Проте відсутність чіткого класифікаційного розподілу альтернативних джерел енергії в узагальненому законодавстві України зумовлює протиріччя в його спеціальному регулюванні та практичному застосуванні відповідних норм, що гальмує процес їх ефективного використання.

Окрім відсутності чіткого законодавчого закріплення класифікації альтернативних джерел енергії вказане питання також недостатньо розроблено й у науковій площині. Лише окремі аспекти вказаної проблематики розглянуті у доробках Г. Калда, В. Калініченко, Д. Логунова, Я.Рак, К. Соколан, Р.Титко. Проте комплексне дослідження проблем класифікації альтернативних джерел енергії в Україні відсутнє. Усім вище зазначеним й зумовлюється актуальність обраної теми дослідження.

Законодавство України, надаючи визначення альтернативних джерел енергії, чітко не виділяє їх видів, проте у ст. 1 Закону України «Про альтернативні джерела енергії» в якості різновидів зазначених джерел енергії називаються: енергія сонячна, вітрова, геотермальна, енергія хвиль та припливів, гідроенергія, енергія біомаси, газу з органічних відходів, газу каналізаційно-очисних станцій, біогазів, та вторинні енергетичні ресурси, до яких належать доменний та коксівний газ, газ метан дегазації вугільних родовищ, перетворення скидного енергопотенціалу технологічних процесів [1].

Однак, вказане перерахування не надає можливості чіткого розмежування джерел енергії на певні різновиди, оскільки, не зрозумілим є використання у вказаній нормі категорії «енергія». Так, за вказаним визначенням та з урахуванням застосування слова «енергія», класифікація має виглядати наступним чином: енергія сонячна, вітрова, геотермальна; енергія хвиль та припливів; гідроенергія; енергія біомаси, газу з органічних відходів, газу каналізаційно-очисних станцій, біогазів; вторинні енергетичні ресурси, до яких належать доменний та коксівний газ, газ метан дегазації вугільних родовищ, перетворення скидного енергопотенціалу технологічних процесів.

Проте вказана класифікація не є обґрунтованою, оскільки не обґрунтованим є поєднання таких, на наш погляд, різних джерел енергії як енергія сонячна, вітрова, геотермальна з одночасним роз'єднанням таких досить споріднених видів джерел енергії, як енергія хвиль та припливів та гідроенергія.

У наукових джерелах також відсутня єдина думка щодо класифікації альтернативних (відновлювальних) джерел енергії. Так, одні вчені зазначають, що до відновлювальних джерел енергії слід відносити енергію сонячних променів, енергію морів та океанів, енергію вітру, енергію внутрішнього тепла Землі, енергію річок [2, с. 87]. Зазначена класифікація є також не досить ґрунтовною, оскільки вона виділяє в якості окремого виду альтернативних джерел енергії енергію річок та зовсім не називає таке достатньо розповсюджене джерело енергії як енергію біомаси. У зв'язку з чим більш повною є класифікація альтернативних джерел енергії на вітрові, геотермальні (тепло Землі), сонячні, гідроенергетичні, біотопливні [3, с. 34].

Також, на наш погляд, обґрунтованою є класифікація джерел енергії, запропонована вченими із Польщі, які зазначають, що до відновлювальних

джерел енергії належить енергія водяних та вітрових електростанцій, продукція біогазу та біопалива, продукція біомаси, сонячна енергія та геотермальні джерела енергії [4, с. 83]. Проте вказане вище відноситься лише до перерахування можливих відновлювальних джерел й не містить будь-яких критеріїв до їхньої класифікації.

Якщо ж звернутися до міжнародних документів, то відповідно до резолюції № 33/148 Генеральної Асамблеї ООН (1978 г) до нетрадиційних і відновлювальних джерел енергії відносяться: сонячна, вітрова, геотермальна, енергія морських хвиль, припливів і океану, енергія біомаси, деревини, деревного вугілля, торфу, сланців, бітумінозних пісковиків і гідроенергія великих і малих водотоків. Тобто зазначена норма також не містить чіткої класифікації відновлювальних джерел енергії.

Одним з запропонованих вченими класифікацій є розподіл джерел енергії за типами отриманої енергії: відновлювальна енергія, яка потім використовується для виробництва електрики. До таких джерел енергії відносяться водні джерела, а також різні джерела, що походять з землі: біоенергія у твердому, рідкому стані і у вигляді газів, інші види газів природних, що походять з земної кори, а також сюди відносять і вітряну енергію (вітроенергетика) і перетворення сонячної енергії в електричну (фотовольтаїка); відновлювана енергія, що отримується за рахунок перетворення тепла від різних природних джерел: тепло від біомаси, енергія сонця, геотермальна енергетика та тепло від різних природних явищ; природні джерела палива: паливо, що отримується з біомаси (біомаса), рослинних жирів, природний газ, а саме водень і метан [5].

Однак, чітких критеріїв поділу джерел енергії у наведеному вище прикладі не вбачається. У зв'язку з чим більш конкретизованою є наступна класифікація джерел енергії за видами енергії: механічна енергія (енергія вітру і потоків води); теплова і променева енергія (енергія сонячного випромінювання та тепла Землі); хімічна енергія (енергія, що міститься в біомасі) [6].

Залежно від походження, джерела енергії класифікують на: вітряні, що перетворюють в енергію рух повітряних мас; геотермальні, що перетворюють в енергію тепло планети; сонячні, що перетворюють в енергію електромагнітні випромінювання сонця; гідроенергетичні, що перетворюють в енергію рух води у річках та морях; біотопливні, що перетворюють в енергію тепло згорання відновлювального палива (наприклад, спирту).

Таким чином, з урахуванням усього вище зазначеного, остання класифікація альтернативних (відновлювальних) джерел енергії, на наш погляд, є більш повною й обґрунтованою та може бути покладена в основу законодавчого закріплення класифікаційного розподілу альтернативних джерел енергії.

На підставі проведеного дослідження існуючі сьогодні види альтернативних джерел енергії можна класифікувати за наступними критеріями: *за типами отриманої енергії*: відновлювальна енергія, яка потім використовується для виробництва електрики, відновлювана енергія, що отримується за рахунок перетворення тепла від різних природних джерел, природні джерела палив; *за видами енергії*: механічна енергія (енергія вітру і потоків води); теплова і променева енергія (енергія сонячного випромінювання та тепла Землі); хімічна енергія (енергія, що міститься в

біомасі); *за походженням енергії*: вітряні, що перетворюють в енергію рух повітряних мас; геотермальні, що перетворюють в енергію тепло планети; сонячні, що перетворюють в енергію електромагнітні випромінювання сонця; гідроенергетичні, що перетворюють в енергію рух води у річках та морях; біопаливні, що перетворюють в енергію тепло згорання відновлювального палива (наприклад, спирту).

Список використаних джерел:

1. Про альтернативні джерела енергії: Закон України від 20.02.2003 № 555-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 24. – Ст.155
2. Андрижиевский А. А. Энергосбережение и энергетический менеджмент : учеб. пособие для вузов / А. А. Андрижиевский, В. И. Володин. – 2-е изд., испр. – Минск : Вышэйш. шк., 2005. – 294 с.
3. Лабейш В.Г. Нетрадиционные и возобновляемые источники энергии. Учебное пособие. / В.Г. Лабейш – СПб.: СЗТУ, 2003. – 79 с.
4. Соколан К. Види неконвенційних джерел енергії / К. Соколан // Наукові праці. – Том 73. – Випуск 60. Техногенна безпека – С. 83-86.
5. Альтернативные и возобновляемые источники энергии [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.geoteplo.com.ua/public/191-alternative-renewable-energy.html>
6. Классификация возобновляемых источников энергии (ВИЭ) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://vetrodvig.ru/?page_id=1049

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Боднарук М.І.

*кандидат медичних наук,
доцент кафедри цивільного права,
Чернівецький національний університет*

ГЕНЕЗИС ФОРМУВАННЯ ПЕРЕДУМОВ ТА ПРОТОТИПІВ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ

Розглядаючи соціальне страхування в якості системи соціально-економічних відносин надання соціальної підтримки малозабезпечених громадян у разі настання соціальних ризиків (хвороби, втрати працездатності тощо), слід відмітити, що воно має свою історію формування й розвитку загалом у світі та в Україні зокрема.

Становлення і розвиток передумов та прототипів соціального страхування (приблизно III тис. до н. е. – IX ст. н. е.) характеризується зародженням сучасного соціального страхування. У науковій літературі є посилення на те, що в шумерів (приблизно III тис. до н. е.) торгівцям видавали суми грошей у вигляді позики зі сформованої «спільної каси» для захисту їхніх інтересів у разі втрати вантажу під час переходів [1, с. 15]. На нашу думку, це і є першою згадкою в історії про існування примітивної форми соціального страхування.

Страхування вважається найдревнішою категорією економічних відносин між людьми, яка становить невід'ємну частину виробничих відносин. Первинний зміст терміну «страхування» походить від слова «страх», тобто говорить про можливість настання небажаних наслідків від стихійного лиха, пожеж, грабежу тощо. У зв'язку з потребою зберігати своє майно виникла ідея відшкодування матеріальних збитків шляхом рівномірної розкладки ризику з іншими власниками. Першим примітивним видом страхування виступала його натуральна форма, яка з'явилася ще за часів розпаду первісносуспільного ладу, тобто саме тоді, коли в племенах поступово почали накопичуватись залишки продукції. За умов настання в одній сім'ї несприятливих ситуацій, то їй допомагали інші сім'ї, розраховуючи на те, що у разі потреби їм також нададуть допомогу [2, с. 8-9].

На той час ординарною формою страхування вважалася колективна взаємодопомога. Після цього, закони вавилонського царя Хаммурапі (1792—1750 рр. до н.е.) передбачали укладання між учасниками торговельного каравану угоди про спільне покриття збитків у випадках настання несподіваної пригоди [3, с. 8-9]. Відштовхуючись від цього, можна резюмувати, що помітно проявлялися чіткі процеси, характерні для соціального страхування.

В I тисячолітті до нашої ери (приблизно 970-931 рр. до н.е.) каменярі, котрі брали участь у спорудженні пірамід в Єгипті, заснували специфічні каси взаємодопомоги та підтримки на користь колег або їхніх сімей та родин при отриманні каліцтва чи загибелі від нещасного випадку. У 916 р. до н.е. на

острові Родос було прийнято документ – ордонанс, в якому подано систему розподілу збитків у випадку загальної морської аварії. Принципи, що застосовувались у цьому ордонансі, збереглися до наших днів [4, с. 8]. У Німеччині (900 р. до н.е.) виникли перші гільдії пожежників, котрі створили систему страхування від пошкоджень, що завдаються вогнем [3, с. 8-9]. Отже, в I тисячолітті уже з'явився прототип загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності (Єгипет) і нинішньому звичайному страхуванню (цивільно-правові відносини – (острів Родос, Німеччина).

Так, приміром, у Стародавньому Римі існували різноманітні об'єднання громадян на базі професійних, матеріальних, а також і особистих інтересів на випадок втрати працездатності або забезпечення поховання [5]. Із цього можемо стверджувати, що у Стародавньому Римі існували слабкі прототипи загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві і професійного захворювання, що спричинили втрату працездатності і загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності і витратами, що зумовлені народженням та похованням. Проте, звісно, з огляду на те, що це були об'єднання громадян на основі їх особистих інтересів, таке соціальне страхування не було загальнообов'язковим, тобто характеризувалося диспозитивною правовою природою, а не імперативною, а також не було державним, а скоріше громадським.

Таким чином, етап до формування соціального страхування характеризується наявністю таких передумов появи соціального страхування як страх перед невідомими незгодами у подальшому та усвідомленням можливості їх запобігання у результаті об'єднання спільних коштів і надання взаємодопомоги. Існували примітивні прототипи загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві і професійного захворювання, що спричинили втрату працездатності (Єгипет і Стародавній Рим) і загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності і витратами, що зумовлені народженням та похованням (Стародавній Рим). Однак відмінність полягала у тому, що соціальне страхування не було державним (скоріше громадським) і добровільним, а не загальнообов'язковим.

Підсумовуючи все вищенаведене, слід резюмувати, що за допомогою історичного методу дослідження формування соціального страхування виявлено, що базовим чинником, який сприяв формуванню досліджуваного правового явища ще з давніх часів був страх перед нездатністю задовольнити свої побутові потреби. Згодом виникла необхідність проголошення права на соціально-матеріальну безпеку на загальнодержавному рівні. Внаслідок цього державою було організовано систему соціальних фондів, куди працівниками робилися грошові внески на постійній основі задля солідарного їх розподілу в подальшому за умови настання соціальних ризиків.

Список використаних джерел:

1. Таркуцяк А. О. Страхування: питання і відповіді: Навч. Посібник. – К.: Вид-во Європ. ун-ту, 2002. – 253 с.
2. Боднарук М. І. Соціальне страхування в Україні: правові аспекти становлення та розвитку. – Чернівці: Рута, 2002. – 247 с.

3. Страхування: теорія та практика: Навчально-методичний посібник / Внукова Н. М., Успенко В. І., Временко Л. В. та ін.; За загальною редакцією проф. Внукової Н. М. – Харків: Бурун Книга, 2004. – 376 с.

4. Гвозденко В.В. Основы страхования. – М.: Финансы и статистика, 1999. – 304 с.

5. Конспект лекцій з дисципліни «Соціальне страхування». – ДУЕП, Дніпропетровськ – 2006. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.twirpx.com

Данилова М.В.

суддя,

Київський Апеляційний суд України

ПОНЯТТЯ ОХОРОННИХ ВІДНОСИН У ТРУДОВОМУ ПРАВІ

Останнім часом відбувається стрімкий розвиток охоронних відносин у трудовому праві, їх суттєве реформування. На теоретичному рівні розробляється чисельна кількість концепцій щодо розуміння охоронних відносин у трудовому праві. Проте й наразі серед вчених немає єдиного підходу до того, що становить зміст охоронних відносин у трудовому праві, якими особливостями вони характеризуються, і яка основна мета їх існування. Актуальність даної теми обумовлена необхідністю дослідження внутрішнього істотного змісту охоронних правовідносин у трудовому праві, що дасть можливість зрозуміти їх значення і необхідність їх існування, і вдосконалення.

В.М. Корельській та В.Д. Перевалов, під охоронними правовідносинами розуміють правовідносини, що виникають на основі охоронних норм та правопорушень. Вони пов'язані з виникненням та реалізацією юридичної відповідальності, яка передбачена санкцією охоронної норми [1, с. 351].

М.С. Кельман та О.Г. Мурашин визначають охоронні відносини як відносини, що виникають з факту неправомірної поведінки суб'єкта як реакція держави на таку поведінку, тобто відновлення порушеного права [2, с. 32]. С.Л. Лисенков говорить про охоронні правовідносини як про правовідносини, що виникають з факту неправомірної поведінки суб'єктів як негативна реакція держави на таку поведінку [3, с. 217].

О.Ф. Скакун визначає охоронні правовідносини як такі, що виникають з фактів неправомірної поведінки суб'єкта на основі охоронних норм. Вони пов'язані з виникненням і здійсненням юридичної відповідальності, передбаченої в санкціях охоронних норм [4, с. 554]. Вона також зазначає, що охоронними правовідносинами слід вважати правовідносини, які виникають з такої поведінки суб'єктів, яка вимагає певної реакції держави [5, с.366]. Ми погоджуємося з такою думкою, проте, слід додати, що охоронні правовідносини, не повинні зводитися лише до відносин матеріальної або дисциплінарної відповідальності працівника за завдану шкоду у зв'язку з виконанням ним своїх трудових обов'язків; або відповідальності роботодавця, зазвичай матеріального характеру за порушення вимог відповідних нормативно-правових актів законодавства про працю.

Ю. Ю. Томілова під охоронними відносинами розуміє врегульовані правовими нормами вольові суспільні відносини, що виникають між суб'єктом правової охорони і правопорушником на підставі наділення їх

необхідною правомочністю і юридичними обов'язками, у межах яких реалізуються заходи державного примусу [6].

С.С. Алексєєв під охоронними правовідносинами розуміє правовідносини, які виникли в результаті неправомірної поведінки, і які покликані вже не тільки врегульовувати певні відносини, але й забезпечувати охорону тих інших суспільних відносин, в яких його учасники перебували раніше, до скоєння правопорушення [7].

М.Н. Марченко під охоронними правовідносинами розуміє правовідносини, що виникають у разі порушення суб'єктивних прав та обов'язків сторін та сприяють їх відновленню [8, с. 360].

Д.В. Радько пропонує визначення охоронних правовідносин як відносин, які виникають на підставі неправомірної поведінки суб'єкта і вимагають від держави певних дій, спрямованих на припинення порушення, відновлення порушених прав і свобод та застосування до порушника заходів державного примусу аж до покарання. Саме через такі відносини втілюється у життя охоронна функція права, яка полягає у встановленні заходів юридичного захисту і відповідальності та гарантії їх застосування і виконання [9]. Недоліком вищезазначених дефініцій є звуження ними дійсного змісту охоронних правовідносин. Ми притримуємося позиції, що підстави виникнення охоронних правовідносин не можна зводити лише до певного виду правопорушення, а також необхідності відновлення порушених прав, а також застосування до порушників заходів державного примусу. Охороні правовідносини є набагато ширшими за своїм змістом, оскільки значну їх частину складають контрольно-наглядові відносини, які виникають не з моменту вчинення неправомірної дії певним суб'єктом, а з моменту створення середовища, охорону якого необхідно забезпечити.

Аналогічну позицію займають такі вчені як К.М. Гусов і В.М. Толкунова, які до охоронних відносин у трудовому праві відносять також відносини з нагляду та контролю за дотриманням трудового законодавства та охороною праці, а також відносини з матеріальної відповідальності роботодавців і працівників у сфері праці [10, с. 16-17].

Отже, виходячи з вище зазначеного, ми пропонуємо сформулювати таке визначення охоронних відносин у трудовому праві. Охоронні відносини у трудовому праві – це врегульований нормами права стійкий структурований суспільний зв'язок, який виникає між відповідними правомочними та зобов'язаними суб'єктами при реалізації ними своїх суб'єктивних прав, а також виконанні обов'язків, які є кореспондуючими по відношенню одне до одного, спрямований на забезпечення ефективного функціонування регулятивних відносин у трудовому праві, і який функціонує завдяки силі правового і державного примусу.

Список використаних джерел:

1. Теория государства и права: Учебник для вузов. 2-е изд., изм. и допол./ Под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. – М.: Издательская группа НОРМА – ИНФРА. – М. 2000. – 616 с.
2. Кельман М.С., Мурашин О.Г. Загальна теорія права (з схемами, кросвордами, тестами): Підручник. – К.: Кондор, 2002. – 353 с.
3. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права. Навчальний посібник. – К.: Юрисконсульт. – 2006. – 355 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): Підручник. – Харків: Еспада. – 2006. – 776 с.
5. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник/ О.Ф. Скакун. – Х.: Консум. – 2001. – С. 656

6. Томилова Ю.Ю. Охранительные правоотношения в механизме правового регулирования: Дис....канд. юр. Наук. Спец 12.00.01. – М., 2004. – 203 с. – Режим доступа. – <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/102233.html>

7. Алексеев С.С. Общая теория государства и права. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу. – <http://pravoznavec.com.ua/books/7/17/#chlist>

8. Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. – М.: Юрид.литер. – 1996. – С. 432

9. Радько Д.В. Охоронні адміністративно-правові відносини за участю фінансових компаній. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу. – <http://archive.nbuv.gov.ua/portal/>

10. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учеб. / К.Н. Гусов, В.Н. Толкунова. – М.: ТК «Велби», Изд-во Проспект, 2004. – 496

Журавель В.І.

кандидат юридичних наук,

суддя,

Вищий спеціалізований суд України

з розгляду цивільних і кримінальних справ

ПЕРЕДУМОВИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФОРМ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ У ХІХ-ХХ СТОЛІТТІ

Передумови становлення правового регулювання форм захисту трудових прав працівників у ХІХ-ХХ столітті поділяються на два етапи. Перший етап історико-правового аспекту становлення правового регулювання форм захисту трудових прав працівників (середина ХІХ – початок ХХ століття) характеризується, перш за все, піднесенням усіх людей у зв'язку з Французькою революцією, страйками в Англії, зародженням профспілкового руху на Україні.

Ми вважаємо, що важливий вплив на формування форм захисту трудових прав працівників мала така визначна подія як Французька революція, що відбулася у 1848 році. Тоді було проголошено свободу праці і це означало свободу попиту та пропозиції робочої сили. Норми трудового права розвивалися як такі, що охороняли трудові права працівників, оскільки являли собою формально встановлений результат боротьби робочого класу за свої соціально-економічні права [2, с. 10]. Поява форм захисту трудових прав працівників зумовлена соціальними чинниками – наймані працівники вимагали захистити свої трудові права і знизити рівень експлуатації їх праці [3, с. 27]. Дані події вказують на потребу захисту трудових прав працівників, яка виникала безпосередньо від них у процесі виконання ними своїх трудових обов'язків.

У Російській імперії з прийняттям у 1886 році Закону «Про затвердження проекту правил про нагляд за заводами фабричної промисловості, про взаємні відносини фабрикантів і працівників та про збільшення кількості чинів фабричної інспекції» було визнано уже за працівниками певні фундаментальні трудові права [4, с. 49-52]. Зміни у законодавстві були зумовлені, перш за все, скасуванням кріпосного права, внаслідок чого відбулася певна економічна і трудова революція. Це означало бажання і право громадян імперії працювати в різних установах, що призвело до актуалізації необхідності правового регулювання трудових відносин між працівниками та роботодавцями.

Важливу роль у нормативному вимірі відіграв Закон про восьмигодинний робочий день, який був прийнятий у 1918 році Центральною Радою України [5]. Перш за все, велике значення його полягає у тому, що даний нормативно-правовий акт закріпив максимальну тривалість робочого часу, що фактично означало прояв державної форми захисту трудових прав працівників.

Судова форма захисту трудових прав працівників бере свій початок ще з часів існування Російської імперії. Поки російським законодавцем не було сформовано трудового законодавства, а суди являлися неефективним інструментом захисту трудових прав працівників, уже в багатьох країнах існували спеціалізовані трудові юстиції. А в мирових судах імперії, зазвичай, слухались спори стосовно порушення наймачем умов трудового договору й, інколи, справи стосовно несправедливого розірвання останнього, тобто у разі, коли йшлося про незаконне звільнення працівника [6, с. 57].

У 1918 році був прийнятий Кодекс законів про працю РРФСР і в ньому уже відображалися досить чітко, хоч і неповно, норми відносно судової форми захисту трудових прав працівників. У статтях 36, 37, 41-42 було закріплено, що в судах розглядалися наступні справи – справи з приводу звільнення після того, як працівник не пройшов випробувальний строк, переводу працівника на іншу роботу в межах підприємства або переводу в іншу установу в іншій місцевості [7, с. 496]. Індивідуальна форма захисту трудових прав працівника регулювалася так, що працівник з метою захисту своїх трудових прав міг апелювати рішення адміністративних установ, які розглядали його справу, але в адміністративному порядку (не судовому).

Отже, перший етап розвитку правового регулювання форм захисту трудових прав працівників (середина XIX – початок XX століття) характеризується, перш за все, піднесенням усіх працівників у зв'язку з Французькою революцією, страйками в Англії, а також зародженням профспілкового руху на Україні. На території Російської імперії вперше з'являються не кріпаки, а працівники, виникають їх права і засоби та способи їх захисту. І це все підтверджується наявністю перших в історії нормативно-правових актів трудового законодавства.

Другий етап розвитку правового регулювання форм захисту трудових прав працівників (20-ті роки XX століття – 1991р.) пов'язаний із появою першого українського трудового кодексу. Кодексом законів про працю УРСР 1922 року було передбачено ряд положень, які захищали трудові права працівників. Так, приміром, це встановлення обмеження робочого часу шляхом визначення максимуму – 8 годин. Уже закріплено умови трудового договору, де працівник міг забезпечити свої права шляхом їх занесення в трудовий договір. Також захист трудових прав забезпечувався у результаті передбачення норми, у якій зазначалося, що усім працівникам представляється щотижневий безперервний відпочинок тривалістю не менше 42 годин. Це, по суті, було проявом колективної форми захисту трудових прав працівників, оскільки дні щотижневого відпочинку встановлювалися місцевими Відділами Праці за згодою Радою Професійних Союзів.

Р. Харчук зауважує, що ідея про захист права на працю у формі можливості судового оскарження звільнення з ініціативи адміністрації вперше була законодавчо закріплена саме в Правилах про примирно-третейський і судовий розгляд трудових конфліктів, затверджених Постановою ЦВК і РНК СРСР від 29 серпня 1928 року. А вже з прийняттям Конституції СРСР в 1936 р. право на працю і похідні від нього трудові права отримали статус конституційних, оскільки було передбачено у ст. 118 право на одержання

гарантованої роботи з оплатою їх праці згідно з її кількістю та якістю [8, с. 8]. Тим не менш, А. Іванов вважає, що скасування конфліктних комісій і запровадження судового захисту прав працівників як форми у рамках цивільного судочинства не можна вважати позитивною тенденцією в оптимізації судового захисту прав працівників, зважаючи на те, що система конфліктних органів наркомату праці на той час була досить стрункою, тобто конфліктні комісії працювали на повітовому і губернському та центральному рівнях, і відокремленою, тобто передбачалася система оскарження рішень нижчестоящих комісій у вищестоящі в 2-тижневий термін, і, тим самим, вона могла послужити основою для формування трудової юстиції, що, все ж, не було у планах Наркомюста [9, с. 173].

Моменти застою у розвитку форм захисту трудових прав працівників були чітко проявлені в часи існування СРСР. Радянський законодавець створював законодавство так, щоби законодавчі норми були направлені на захист суспільної власності, яка вважалася священною та недоторканою основою радянського ладу [10, с. 185]. Відповідно, таке законодавство орієнтувалося на виробництво, а не на інтереси й права самого працівника. Це означає, що мова і близько не йшла про реальне існування форм захисту трудових прав працівників. Економічні процеси ставилися вище, ніж життя та здоров'я людини, її права.

Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод у ст. 4 на загально міжнародному рівні проголошено захист прав працівників, по-перше, внаслідок встановлення заборони тримати будь-кого в рабстві чи підневільному стані і, по-друге, внаслідок того, що ніхто не може бути присилуваний виконувати примусову або обов'язкову працю [11]. Конвенція МОП № 135 про представників працівників, прийнята 23 червня 1971 року, є важливим нормативно-правовим актом у сфері забезпечення прав здійснення представниками захисту трудових прав працівників [12].

Отже, другий етап становлення та розвитку правового регулювання форм захисту трудових прав працівників (20-ті роки ХХ століття – 1991р.) характеризується наявністю національного трудового законодавства, перших (неповно визначених на законодавчому рівні) форм захисту трудових прав працівників, міжнародного законодавства у даній сфері, наукових досліджень та наукових праць.

Список використаних джерел:

1. Лагутіна І.В. Форми захисту трудових прав працівників. / Автореф .дис... канд. юрид. наук. – 12.00.05. – О., 2007. – 19 с.
2. Венедиктов В. С. Трудовое право Украины: Учебное пособие. – Х.: Консум, 2006. – 304 с.
3. Трудове право України: Академічний курс: Підруч. Для студ. Юрид. спец. Вищ. Навч. Закл. / П. Д. Пилипенко, В. Я. Бурак, З. Я. Козак та ін.; За ред. П. Д. Пилипенка. – К.: «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – 536 с.
4. О наиме слуг и рабочих. Свод законов Российской империи. – С. Петербург: Изд-во. Я.А. Канторовича, 1899. – С. 43-63.
5. Закон про 8-ми годинний робітничий день, ухвалений Центральною Радою 26 січня 1918 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukrhyst.at.ua/publ/42-1-0-322>
6. Киселев И. Я. Трудовое право России. Историко-правовое исследование. Учебное пособие. / И. Я. Киселев – Москва: Издательство НОРМА, 2001. – 384 с.
7. О. В. Яснолобов. Основні етапи еволюції правового регулювання захисту трудових прав працівників у судах України // Митна справа. – № 1 (85). – 2013. – ч. 2, кн. 2. – С. 493-498.

8. Харчук Р. С. Генезис правового регулирования форм защиты трудовых прав работников [Электронный ресурс] / Р. С. Харчук // Актуальные проблемы права: теория и практика : сб. науч. трудов. – Луганск, 2010. – № 18. – С. 537-544.

9. Иванов А. Б. Судебный порядок разрешения трудовых споров в советском государстве в 20-е годы XX века: опыт правового регулирования / А. Б. Иванов // Оющество: политика, экономика, право, Серия: «Право», 2011, № 3. – С. 171-178.

10. Бару М. Й. Радянське трудове право: Підручник. – К.: Вища школа, 1975. – 375 с.

11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 року // Офіційний вісник України. – 1998 р. – № 13. – С. 270.

12. Конвенція про представників працівників. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: ligazakon.ua

Кацуба А.В.

*депутат Харківської міської ради,
заступник секретаря постійної комісії
з питань транспорту, зв'язку і екології*

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ФУНКЦІЙ СИСТЕМИ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Функції системи трудового законодавства визначають фактори дієвості такого законодавства в теоретичному та практичному розумінні. Тому важливим теоретичним і практичним питанням є з'ясування їх сутності й надання характеристики.

У Тлумачному словнику української мови під поняттям «функція» розуміється: 1) явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення і змінюється відповідно до його змін; 2) робота кого-, чого-небудь, обов'язок, коло діяльності когось, чогось 3) походить з латинського «functio», що означає «виконання» [1, с. 653]. В Юридичній енциклопедії ці поняття розкриваються дещо по-іншому. Так поняття «функції» трактується як напрями або види впливу права на відносини суспільні. В них виражається роль і призначення права в суспільстві й державі, його соціальна цінність та найважливіші риси. До спеціальних функцій, тобто власне правових (юридичних), належать насамперед регулятивна та охоронна функції, установча та інформаційна. Ці функції розрізняють за характером (способами, засобами) впливу права на суспільні відносини. Зазначається, що функції реалізуються шляхом відповідної діяльності органів державної влади [2, с. 604].

В іншій енциклопедії вказується, що функції права – основні напрями впливу правового регулювання на людину і суспільство, зокрема функції інформаційна, виховна, ідеологічна, регулятивна, захисна тощо [3, с. 301]. Однак, поняття «функція трудового законодавства» у юридичній літературі практично не зустрічається, що дає нам поштовх до дослідження відповідної сфери.

У вітчизняній юридичній науці системи трудового законодавства на проблематику її функцій вперше звернув увагу М.Г. Александров. Учений визначив основні функції трудового законодавства – виробнича, захисна, функція забезпечення права трудящих та їх профспілкових або інших громадських організацій на участь в управлінні підприємствами, у розширенні локально-правового регулювання [4, с. 10-11].

Зазначимо, що комплексне дослідження функцій трудового права, але не суто трудового законодавства, було здійснено В.І. Щербиню [5]. Однак, в той час як функціям трудового права приділено доволі багато уваги, то функції системи трудового законодавства є малодослідженими. Так, потрібно для початку провести розмежування між функціями трудового права і функціями системи трудового законодавства. До прикладу С.С. Алєєксєєв в цьому контексті зазначає, що потрібно розуміти під функціями права його юридичне призначення для тих або інших суспільних відносин, яке виражається головним чином в результатах правового регулювання. В той же час функція законодавства – це направленість системи нормативно-правових актів на регулювання певних суспільних відносин, а не права взагалі в сукупності усіх його джерел. Співвідношення функцій права і функцій системи законодавства – це діалектичне відношення загального і особливого [6, с. 63].

Погоджуючись із такою думкою, варто навести ще позицію В.Г. Смирнова, який зазначав, що поняття «функція права» у своїй єдності виражає соціальне призначення правового регулювання, оскільки відображає в сукупності предмет, завдання і метод регулювання [7, с. 9]. В той же час очевидно, що функція системи законодавства визначає не якесь одне призначення, а напрями діяльності законодавця станом на сьогодні та на перспективу.

На нашу думку, основним критерієм розмежування функцій трудового права та функцій трудового законодавства є те, що якщо перше направлене на регулювання суспільних відносин абстрактно через будь-яку форму втілення права, то друге – виключно через волю законодавця, виражену у юридично значимій формі. Крім цього, функції системи трудового законодавства завжди міститимуть у собі елементи функцій трудового права, істотно виражатимуть їх зміст і призначення.

Для того, щоб визначити поняття функції системи трудового законодавства розглянемо спочатку її ознаки. На думку В.І. Щербини, головною, ключовою ознакою будь-якої функції (в тому числі і досліджуваної) є динамізм цього явища [8, с. 15]. Таке твердження впливає із філологічного тлумачення терміну «функція». Т.М. Радько вказує, що коли говорять «закони функціонують», мається на увазі, що вони активно діють, впливають, виконують свою роль для регулювання суспільних відносин [9, с. 18]. З набуттям Україною незалежності, зламом адміністративно-командної політичної системи та переходом до ринкових засад в економічних відносинах, була визнана необхідність реформування трудового законодавства, адже абсолютизація охоронної та регулятивної функцій системи трудового законодавства призвело до декларативності значної кількості норм Кодексу законів про працю України [10].

Наступною ознакою функції системи трудового законодавства, на нашу думку, є багатоспрямованість її дії. Так одна функція існує у різних проявах різних видів трудових відносин. Наприклад, охоронна функція проявляє себе і у відносинах з нагляду і контролю за дотриманням трудового законодавства і при вирішенні колективних або індивідуальних трудових спорів, де проявляється законодавчий вплив норм по регулюванню відповідних відносин. Однак, потрібно мати на увазі. Що чинне законодавство не здатне самотійно породжувати чи змінювати систему існуючих трудових та пов'язаних з ними відносин. Головний вплив функцій системи трудового законодавства – це лише формально втілений вплив на такі відносини та їх регулювання, що здійснюється із санкціонованої волі законодавця.

Важливими чинниками дієвості такого законодавчого впливу є економічні, політико-ідеологічні, психологічні та інші фактори.

Третьою ознакою функції системи законодавства є її встановлення та реалізація через правові приписи, що втілені в нормативно-правових актах – законах, підзаконних нормативних актах та у трудовому законодавстві – ще й у нормативно-правових договорах. Таким чином, державна воля одержує чітку визначеність у конкретних правилах поведінки. На нашу думку, можна в даній ознаці вгледіти і статичний елемент функції системи трудового законодавства – встановлення певних правових приписів. Ідея статичного елементу функції системи трудового законодавства не є новою. Г. Кельзен з цього приводу зазначає: «Акцентуватися можуть норми, що регулюють людську поведінку, або ж людська поведінка, що регулюється нормами; пізнавальний процес може бути спрямований на правові норми, які виробляються, застосовуються і яких дотримуються завдяки актам людської поведінки, але він може бути зорієнтований і на акти вироблення, застосування або дотримання норм в тому аспекті, в якому ці акти визначаються самими нормами» [11, с. 21].

Четвертою ознакою функцій системи трудового законодавства є їх специфічна дія і регулятивний характер. Така специфічна дія виражається через вплив правових норм на правосвідомість на наявність механізму трудоправового регулювання для забезпечення їх ефективності.

П'ятою ознакою функції системи трудового законодавства є їх пов'язаність із метою і завданнями трудового законодавства в цілому. Це впливає із системного викладу нормативного матеріалу, внутрішньої побудови та ієрархії системи трудового законодавства.

На основі вказаних ознак, ми можемо сформулювати власне визначення функції системи трудового законодавства як напрям впливу норм, виражених у нормативно-правових актах трудового законодавства, які впливають та регулюють діяльність сторін трудового договору, учасників колективно-договірного регулювання, держави та інших суб'єктів дотримання приписів трудового законодавства.

Список використаних джерел:

1. Словник української мови в 11 томах. За ред. І.К. Білодіда, А.А. Бурячок та ін. Т. 10. – К.: Наукова думка, 1979. – 657 с.
2. Юридична енциклопедія : В 6-ти томах / Нац. акад. наук України; Ін-т держави і права ім.В.М.Корецького НАНУ; Гол. ред.: Шемшученко Ю.С., Зяблюк М.П., Горбатенко В.Д. та ін. – Київ : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана. – Т.6: Т-Я. – 2004. – 768с.
3. Сучасна правова енциклопедія / О.В. Зайчук, О.Л. Копиленко, Н.М. Оніщенко, за ред. О. В. Зайчука; Ін-т законодавства Верховної ради України. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 384 с.
4. Александров Н.Г. Советское трудовое право / Н.Г. Александров. – Москва, 1959. – 407 с.
5. Щербина В.І. Основні функції трудового права в умовах ринкових відносин : Монографія / В.І. Щербина; Держ. митна служба України. Академія митн. служби України. – Дніпропетровськ, 2005. – 266 с.
6. Алексеев С.С. Общая теория права / С.С. Алексеев. – Москва : Юридическая литература. Т.1., 1981. – 359 с.
7. Смирнов В.Г. Функции советского уголовного права. / В.Г. Смирнов. – М., 1965. – 188 с.
8. Щербина В. І. Функції трудового права : монографія / В. І. Щербина ; Державна митна служба, Акад. митної служби України. – Д. : Акад. митної служби України, 2007. – 425 с.
9. Радько Т.Н. Теория государства и права в схемах и определениях. Учебное пособие. – М.: «Проспект», 2011 г. – 135 с.

10. Кодекс законів про працю України: Закон від 10.12.1971 № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР від 17.12.1971 р. – / Додаток до N 50 /.

11. Кельзен Г. Чисте Правознавство = *Reine rechtslehre* / 3 додатком: Проблема справедливості; Ганс Кельзен; Пер. з нім. О.Мокровольського. – Київ : Юніверс, 2004. – 496 с.

Кобернюк С.В.

юрист 3 класу,

помічник прокурора Житомирського району Житомирської області

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА СИСТЕМИ ДЖЕРЕЛ ПРАВА СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Система джерел права соціального забезпечення – це об'єктивно існуючий зв'язок між нормативними, формально-визначеними та загально обов'язковими документами, що в органічній єдності та цілісності регулюють відносини соціального забезпечення в Україні. Зміст цієї системи може бути класифікований за різними критеріями. Наприклад, авторський колектив під керівництвом професора, доктора юридичних наук К.М. Гусова, характеризуючи джерела права соціального забезпечення виділяє такі підстави для диференціації як: 1) ступінь їх важливості та субординації, тобто за юридичною силою (закони та підзаконні акти); 2) сфера їх дії (загальнодержавні, місцеві, локальні, галузеві тощо); 3) органи, що прийняли нормативний акт (який саме орган державної влади чи місцевого самоврядування брав участь в правотворчому процесі); 4) форма акта (закони, укази, розпорядження, постанови і т.п.); 5) правові інститути (які саме суспільні відносини ними врегульовано) [1, с. 56]. Попри логічність класифікації, вважаємо що її акценти суттєво зміщені в сторону нормативного акту як джерела права; зокрема формою акта може бути і договір, а коло суб'єктів правотворчості варто розширити також за рахунок включення міжнародних органів чи організацій, а так само роботодавця (власника підприємства).

С.І. Кобзева, у власному ґрунтовному дослідженні цього питання зазначає, що джерела права соціального забезпечення можна класифікувати за різними підставами залежно від цілей дослідження: 1) за юридичною силою, субординацією (закони та підзаконні акти); 2) за предметом правового регулювання (акти загального характеру та ті, що відносяться до окремих інститутів); 3) за органами, що його ухвали (вищі органи законодавчої та виконавчої влади, Президент, інші органи державної влади та місцевого самоврядування, локальні акти, прийняті роботодавцем на конкретному підприємстві, акти соціального партнерства); 4) за сферою дії (міжнародні, національні, регіональні, муніципальні, локальні); 5) за ступенем узагальненості та діє по колу осіб – загальні (поширюються на всіх осіб) та спеціальні (поширюються на окремі категорії громадян); 6) залежно від фінансових джерел, за рахунок яких здійснюється соціальне забезпечення (нормативно-правові акти, регулюючі забезпечення за рахунок обов'язкового соціального страхування і за рахунок бюджетних коштів); 7) за змістом – галузеві (регулюють відносини виключно в системі соціального забезпечення) та комплексні (містять норми, що відносяться до декількох галузей права); 8)

за дією в часі (акти тимчасового характеру та акти з невизначеним строком дії) [2, с. 80].

В цілому погоджуємося з принципами вищезазначеної класифікації, проте маємо ряд застережень. Так, залишено поза увагою таке важливе джерело в системі права соціального забезпечення як нормативний договір; серед органів, які можуть бути суб'єктами правотворчості не згадано міжнародні організації та їх представницькі органи. За предметом правового регулювання оптимальніше вирізняти класифікацію, що відображає дію форми права по колу осіб. Стосовно засобів фінансування, то кошти загальнообов'язкового соціального страхування включають себе асигнування з державного бюджету (стаття 19 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» від 18 січня 2001 року) [3]. Тому розглядати їх як паралельні фінансові можливості є не зовсім коректно, хіба що відносно ресурсів місцевого бюджету.

І. Ласько за основу класифікації джерел права соціального забезпечення пропонує брати метод правового регулювання. Зазначає, що диспозитивний (децентралізований) метод передбачає взаємну координацію цілей та інтересів учасників суспільних відносин. Нормовстановлення у цьому випадку виражається у взаємопогодженості інтересів і є формою нормативно-правового договору. Натомість імперативний (централізований) метод регулювання суспільних відносин ґрунтується на субординації учасників цих відносин. При цьому методі правове регулювання здійснюється за допомогою нормативно – правових актів [4, с. 119-120]. Також вчений виділяє такі критерії як предмет правового регулювання (окремі спеціальні відносини соціального забезпечення) та юридична природа. За ознакою юридичної природи можуть бути виокремлені групи абсолютних та дуалістичних форм права. До першої відносяться правові акти, що регулюються відносини, які становлять предмет права соціального забезпечення. Тоді як до другої – форми, що передбачають нормативне визначення правила поведінки, яке стосується декількох галузей права. Також джерела права соціального забезпечення можуть бути поділені за суб'єктами ухвалення, за колом осіб, на які поширюються, за сферою дії [4, с. 119, 122 – 123]. В цілому класифікація вченого є досить повною, водночас за деякими критеріями виділяються різні джерела права, а за деякими – диференціація відбувається межах одного з них (нормативно-правового акту). Що є не зовсім послідовним.

Колектив українських дослідників права соціального забезпечення на чолі з П.Д. Пилипенком, характеризуючи джерела права, також зазначають про можливість класифікації за різними чинниками. При цьому кожен із видів джерел поділяється на окремі підвиди, що відзначаються властивими їм ознаками та мають свої специфічні риси. Однак найбільш загальним є їх поділ на дві великі групи, при цьому за основу береться юридична природа норм, що містяться в актах, які регулюють відносини соціального забезпечення. Йдеться про акти договірної характеру та нормативно – правові акти [5, с. 83]. Попри доволі спрощене трактування видів форм права, воно може слугувати прикладом розуміння системи джерел права соціального забезпечення у звуженому змісті.

На підставі проведеного аналізу системи джерел права соціального забезпечення, її структуру можна розглядати в двох площинах – в широкому та вузькому значенні.

В широкому значенні виділяємо наступні види форм права:

1) за юридичною природою – нормативний договір та нормативно-правовий акт;

2) за юридичною силою та місцем в ієрархічній структурі – міжнародні договори, закони, підзаконні нормативні акти, локальні акти підприємства, акти соціального партнерства;

3) за предметом правового регулювання – загальні (які поширюються на широке коло осіб, наприклад, Закони України «Про зайнятість населення», «Про Державний бюджет на відповідний рік», «Про загальнообов'язкове страхування на випадок безробіття», «Про недержавне пенсійне забезпечення», Основи законодавства України про загальнообов'язкове страхування та інші), спеціальні (дія яких поширюється на конкретне коло осіб, наприклад, Закони України «Про прокуратуру», «Про судоустрій та статус суддів», «Про державну службу» тощо) та спеціалізовані (регулюють окремі види соціального забезпечення – призначення пенсій, пільг, державної допомоги, різні види соціального обслуговування, соціальний захист ветеранів, інвалідів, жертв політичних репресій, постраждалих внаслідок Чорнобильської катастрофи тощо);

4) за суб'єктом нормотворчості виділяємо документи, що видається органами державної влади та місцевого самоврядування, недержавними спеціалізованими фондами соціального страхування, міжнародними організаціями та їх представництвами, конкретними підприємствами, установами, організаціями;

5) за територіальним принципом класифікуємо міжнародні, загальнодержавні (централізовані), місцеві, локальні форми права;

6) за правовою формою документу, в якій знайшло втілення джерело права – договір, конвенція, закон, постанова, указ, розпорядження тощо.

7) За дією форми права у часі – джерела з тимчасовим характером дії (час закінчення дії документу визначається певною календарною датою чи подією, що має неодмінно статися, або ця дата безпосередньо зазначена в самому нормативному, наприклад, Закон України «Про Державний бюджет України на 2013 рік» та ін.) та ті, що приймаються на невизначений час (наприклад, Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», «Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» тощо).

При трактуванні системи джерел права у вузькому значенні за основу береться тільки два критерії – це правова природа та юридична сила. За першим традиційно виділяємо договір та нормативний акт, за другим – закони та підзаконні акти.

Таким чином, система джерел права соціального забезпечення являє собою ієрархічну структуру, складові якої розрізняються ступенем юридичної сили. Встановлена презумпція верховенства Конституції як основного закону, потім слідує міжнародні договори, закони та підзаконні акти.

Список використаних джерел:

1. Право социального обеспечения: учебник / под ред. КН Гусова. – М.: ПБОЮЛ Грачев С.М., 2001. – 328 с.

2. Кобзева С.И. Источники права социального обеспечения России. – М.: «Проспект», 2009. – 263 с.

3. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням: Закон України від 18.01.2001р. №2240-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://www.rada.gov.ua>

4. І. Ласько. Класифікація джерел права соціального забезпечення України / Ласько І. / Вісник Львівського Університету. Серія юридична. Випуск 47. – 2008. – С. 117-123
5. Право соціального забезпечення: Навч. посіб. для студ. юрид. спец, вищ. навч. закл. / П. Д. Пилипенко, В. Я. Бурак, С. М. Синчук та ін. / За ред. П. Д. Пилипенка. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. – 496 с.

Колєсник Т.В.

*доцент кафедри правового забезпечення господарської діяльності,
Навчально-науковий інститут права та масових комунікацій
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ПРАВОВА ПРИРОДА МЕТОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДИСЦИПЛІНИ ПРАЦІ

Що стосується питання методів забезпечення дисципліни праці, то необхідно зауважити, що такі, на відміну від засобів, з часів становлення інституту дисципліни праці в СРСР не змінились, змінився лише пріоритет їх застосування (у зв'язку із звільнення законодавця й суспільства від ідеологічного розуміння праці). При цьому, пріоритетність застосування таких методів сьогодні залежить від різних факторів, зокрема, процесів гуманізації, дотримання прав та інтересів сторін трудових правовідносин, відсутність обов'язку роботодавця забезпечувати дисципліну праці в окремих випадках конкретними методами та т.п.

Так, хоч в сучасній науці трудового права відсутній універсальний підхід до розуміння методів забезпечення дисципліни праці, все ж таки, аналізуючи й узагальнюючи низку наукових праць в яких порушувалось це питання, можна зробити висновок, що основними методами забезпечення дисципліни праці, у широкому сенсі, є добровільні й недобровільні методи. При цьому, якщо ж такі методи розглядати вужче, то доцільним буде виокремити наступні їх види:

1. Педагогічні методи (методи переконання, виховання та перевиховання). В доктрині трудового права прийнято вважати, що такий метод є основним у забезпеченні «свідомого ставлення до праці, оскільки він найпоширеніший і застосовується до всіх без винятку працюючих» [1, с. 404], головним чином, в таких формах, як: критика, самокритика, діалог, полеміка та т.п.

Поряд із цим, слід зауважити, що метод переконання в процесі забезпечення дисципліни праці, за своєю суттю, є методом активного впливу на свідомість людини і тим самим на його поведінку, який застосовується з тим, щоби спонукати конкретного працівника, групу працівників чи колектив загалом до дотримання дисципліни праці. В.І. Прокопенко підкреслює, що працівник повинен мати «тверді погляди, що полягають в усвідомленні необхідності дотримуватись приписів правових норм, котрі визначають внутрішній трудовий розпорядок, організовувати свою поведінку і поведінку працюючих поряд відповідно до цих норм без будь-якого впливу чи примусу зі сторони». Відповідно, основною метою методу переконання є досягнення позитивного результату в процесі спонукання працівника до сумлінного виконання ним норм трудового права, добровільно, без примусу, за його власним переконанням [1, с. 405-406].

2. Заохочення. Заохочення працівників є елементом інституту дисципліни праці. Це певна форма суспільного визнання заслуг конкретного працівника, нагородження і надання пошани йому у зв'язку з досягнутими їм успіхами в праці, що тягне з собою надання такому працівникові певних пільг і переваг.

Загалом, заохоченням в трудовому праві прийнято розуміти в якості публічного висловлення пошани, визнання конкретного члена трудового колективу у відповідній формі. Тобто, заохоченням за дотримання дисципліни праці й успіхи в роботі загалом – є публічне визнання заслуг працівника з боку адміністрації підприємств, висловлення йому пошани в матеріальній чи моральній формі [2, с. 14-15].

Порядок та право застосування методу заохочення регламентується трудовим законодавством, локальними нормативно-правовими актами (наприклад, правилами внутрішнього трудового розпорядку, умовами колективного договору) передбачаються й інші види нематеріальної мотивації, серед яких особливе місце займають нагороди та почесні звання. Крім передбачених законами України державних нагород та почесних звань працівникам можуть вручатися корпоративні ордени і медалі, відзнаки, що виділяють співробітника або групу співробітників з яких-небудь ознаками (індивідуальні та групові звання; формений одяг з елементами іншого дизайну, ніж у рядових працівників; перехідний кубок; розміщення фотографії на дошці пошани або сайті компанії і т.д.) [3].

3. Примус (покарання). Із загальнотеоретичної позиції, під примусом розуміють такий метод впливу, який забезпечує здійснення тих чи інших дій суб'єктів права всупереч їх волі (тобто, є супротивною категорією поняттю переконання), через застосування керівником своїх владних повноважень.

В трудовому праві проблема примусу забезпечена в категорії дисциплінарного покарання, дисциплінарної відповідальності працівника за порушення дисципліни праці, як метод забезпечення такої дисципліни праці.

Загалом, питанню покарання за недотримання трудової дисципліни, як методу її забезпечення, у всі часи приділялась значна увага представниками різних наук, як вченими юристами, економістами, так і вченими соціологами, психологами. Особливу увагу заслуговує монографія В.М. Смирнова «Дисципліна праці в СРСР», яка вийшла у світ в 1972 році. Зокрема, вченим вперше детально було розглянуто поняття, правову сутність, зміст дисциплінарного проступку, а також дисциплінарного стягнення (хоча, вчений не аналізує систему заходів дисциплінарних стягнень, а лише прописує їх глибокий перелік видів), використовуючи наукові позиції й концепції загальної теорії права та кримінального права того часу [4, с. 45-54, 58-60]. Загалом, розглядаючи дисциплінарну відповідальність, В.М. Смирнов, зводить її до того, що порушник повинен зазнати негативних наслідків за порушення, оскільки вважає, що правова відповідальність – це обов'язок правопорушника зазнати збитків за факт вчинення такого делікту [4, с. 77-84]. За умов існування колишнього СРСР, як вже раніше зазначалось, несення відповідальності за дисциплінарний проступок спочатку носив обов'язковий характер, потім – обмежено диспозитивний (у сенсі: уповноважена особа повинна була покарати порушника одним з передбачених законодавством та локальними нормами санкціями, проте, могла обирати вид такої санкції на користь працівника), а сьогодні, з демократизацією нашої держави, економіки та ринку праці, – ліберально диспозитивний характер (роботодавець в праві накладати на порушника санкцію чи не накладати, якщо накладати, то, обирати яку саме, за умови її пом'якшення).

В сучасних умовах, як відзначає І.В. Гушчін, дисциплінарну відповідальність наймач застосовує і як правовий засіб примусу працівника до виконання трудових обов'язків, і як законну форму впливу на порушників трудової дисципліни, що передбачає відповідальність працівників перед наймачем за вчинений дисциплінарний проступок. При цьому, вчений зауважує, що якщо суб'єктом дисциплінарного проступку є працівник, який перебуває у трудових правовідносинах з конкретним наймачем і в силу цього зобов'язаний підкорятися трудовому розпорядку, дисциплінарному статуту, посадової інструкції, то потрібно розрізняти два види суб'єктів дисциплінарного проступку: загальний (будь-який працівник, який учинив дисциплінарний проступок і який несе персональну відповідальність) та спеціальний (посадова особа організації, права якої встановлені особливими нормативними актами і поширюються на окремі категорії працівників з особливим характером праці). В свою чергу, об'єктами дисциплінарного проступку є трудові обов'язки працівника, закріплені в посадових положеннях, інструкціях, технічних правилах, і трудових розпорядках, встановлених у конкретного роботодавця правилами внутрішнього трудового розпорядку і статутами про дисципліну [2, с. 16].

Виходячи з цього, слід зауважити, що в період становлення ринкової економіки в державі, дисциплінарна відповідальність, під якою розуміють правовий засіб «забезпечення належного виконання працівником трудових обов'язків» [5, с. 4], визнається ефективним методом забезпечення і укріплення дисципліни праці, хоча, все далі, вона втрачає свою ефективність в застосуванні і впливі на порушників зокрема й на працівників загалом. Приміром, К. Оксінойд слушно зазначає, що сьогоденний стан соціально-трудових відносин дає достатньо підстав для того, щоб сильно сумніватися щодо того, що загроза звільнення, штрафу або іншого покарання є дієвим заходом підтримання трудової дисципліни персоналу на необхідному рівні. Про це говорять і численні дані про реальний стан дисципліни праці в західних компаніях, що стали доступними, завдяки зняттю інформаційного «завіси» [6, с. 11].

Таким чином, зважаючи на вищевикладене, можна зробити наступні висновки. Основними методами забезпечення дисципліни праці є наступні: педагогічні методи (методи переконання, виховання та перевиховання); заохочення (форма суспільного визнання заслуг конкретного працівника, нагородження і надання пошани йому у зв'язку з досягнутими їм успіхами в праці, результатом яких є надання працівникові певних пільг і переваг); примус (метод впливу, який забезпечує здійснення тих чи інших дій суб'єктів права всупереч їх волі, через застосування керівником своїх владних повноважень).

Список використаних джерел:

1. Прокопенко В.І. Трудове право України: Підручник. / В.І. Прокопенко – Харків: Фірма «Консум», 1998. – 480 с.
2. Гушчін І.В. Система юридических процедур, направленных на укрепление трудовой дисциплины. / И.В. Гушчін // Механизм правового регулирования общественных отношений: теория и практика: материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Гродно, 4-5 апреля 2008 г.) / ГрГУ им. Я. Купалы; редкол.: Р.Н.Ключко (отв. ред.) [и др.]. – Гродно: ГрГУ, 2008. – С. 12-21.
3. Рутицкая В. Система нематериального стимулирования персонала / В. Рутицкая [Електронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.hrliga.com/index.php?module>

4. Смирнов В.Н. Дисциплина труда в СССР. / В.Н. Смирнов – Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1972. – 119 с.

5. Жукова Ю.А. Дисциплинарная ответственность работников как правовое средство обеспечения исполнения трудовых обязанностей: Дис. ... канд. юрид. наук, Специальность: 12.00.05. / Юлия Антоновна Жукова. – Саратов, 2005. – 183 с.

6. Оксина К. Управляем трудовой дисциплиной / К. Оксина // Кадровик. Кадровый менеджмент, 2010, N 1. – С. 11-20.

Кравченко І.М.

доцент кафедри правознавства,

Сєверодонецький інститут

Міжрегіональної Академії управління персоналом

ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ПРАЦІВНИКА ЗА НЕВІДПОВІДНІСТЬ ЗАЙМАНИЙ ПОСАДІ У ХІХ-ХХ СТОЛІТТІ

Досліджуючи тенденції розвитку правового регулювання звільнення працівників за невідповідності займаній посаді варто відмітити, що необхідність урегулювання звільнення працівників внаслідок недостатньої кваліфікації виникла ще в 1835 році, коли значного попиту набувала наймана промислова праця. Загалом свідченням цього стало прийняття «Положення про відносини між господарями фабричних установ і робочими людьми, які вступали за наймом» від 24 травня 1835 року [1], основні положення якого передбачали дві підстави звільнення, а саме: 1) у зв'язку з невиконанням працівником трудових обов'язків, яка включала в себе звільнення працівника з недостатньою його кваліфікацією; 2) за його дурну поведінку, що свідчила про недотримання працівником встановлених порядків та правил.

Так, з аналізу даного Положення бачимо, що зміст кожної із цих підстав на той час визначено не було, що у свою чергу унеможливлювало належно вирішити питання розірвання договору між роботодавцем та працівником без порушень прав та свобод кожного із сторін даних трудових правовідносин.

Значно згодом, для усунення вказаних недоліків, були прийняті «Правила про нагляд за фабричною промисловістю, про взаємні відносини фабрикантів і робітників та про збільшення числа чинів фабричної інспекції» від 03 червня 1886 року, які більш детально визначали підстави звільнення та порядок розірвання трудового договору між роботодавцем та працівником. Отже, як бачимо, хоча чіткого порядку розірвання трудового договору не було, проте значного оберту набирала практика звільнення недостатньо кваліфікованих працівників.

Ще одним не менш важливим актом, що визначав порядок розірвання трудового договору в цей період є Закон «Про нагляд за заводами фабричної промисловості і про взаємні відносини фабриканта і робітників», який прийнятий 3 липня 1886 р.

Вагомий внесок у становлення законодавства про припинення правовідносин у сфері трудової діяльності належить Кодексу Законів про Працю РРФС, прийнятого у 1918 році [2], який закріпив можливість звільнення «у випадку явної непридатності до роботи, за спеціальною

постановою органів управління підприємством, установою чи господарством, за згодою відповідної професійної організації».

Прийняття Кодексу Законів про Працю РРФСР 1918 року започатковує перший етап становлення і вдосконалення законодавства про припинення трудових правовідносин, який завершується першою кодифікацією трудового законодавства УСРР. Підстави звільнення працівника були закріплені у статті 46 Кодексу Законів про Працю РРФСР 1918 року. Такими підставами були: а) повна або часткова ліквідація підприємства, установи чи господарства, а також скасування окремих обов'язків чи робіт; б) зупинення робіт на строк більше одного місяця; в) закінчення строку чи виконання роботи, якщо вона носила тимчасовий характер; г) явна непридатність працівника до роботи за наявності спеціальної постанови органів управління підприємством та згоди відповідної профспілкової організації; д) за бажанням працівника [2].

Слід відзначити, що перелік підстав для звільнення, що зазначались у цьому документі не містив такої позиції, яка хоча б якось стосувалась питання стану здоров'я робітника. Так, можна в деякій мірі погодитись з тим, що в пункті г) вищезазначеного кодексу включені такі підстави для звільнення як незадовільний стан здоров'я та недостатня кваліфікація.

Другим етапом, який продовжує процес розвитку та удосконалення українського законодавства, є прийняття КЗпП УСРР 1922 року, що був затверджений Постановою ВУЦВК від 2 грудня 1922 року [3]. Цей етап завершується в 1970 році, тобто в час проведення другої кодифікації трудового законодавства.

Вказаним Кодексом були закріплені підстави розірвання трудового договору з ініціативи наймача. Зокрема дані позиції були закріплені у статті 47, де сказано, що розірвання трудового договору допускалося наймачем у разі: 1) повної або часткової ліквідації підприємства, установи чи господарства, а також у разі скорочення штатів; 2) внаслідок зупинення робіт на строк більше одного місяця з причин виробничого характеру; 3) у випадку виявлення непридатності працівника виконувати роботу; 4) у випадку систематичного невиконання працівником, без поважних причин, обов'язків, покладених на нього договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку; 5) внаслідок вчинення найнятим злочину, безпосередньо пов'язаного з його роботою і встановленого судовим вироком, який набув законної сили, а також при перебуванні працівника під вартою більше двох місяців; 6) у разі нез'явлення на роботі більше трьох днів підряд або в цілому більше шести днів в місяць без поважних причин; 7) у разі відсутності працівника на роботі через тимчасову втрату працездатності після закінчення двох місяців з дня такої втрати, а в разі тимчасової втрати працездатності після вагітності і пологів – після закінчення двох місяців понад встановленого чотирьохмісячного строку [3].

Як видно з наступного КЗпП, прийняття якого датоване 1922р., звільнення працівників з ініціативи роботодавця вже включало сім підстав проти п'ятих у кодексі законів про працю РСФРР від 1918 року. Знову ж таки, слід підкреслити, що у нормативному документі 1922 року позиція, що стосується звільнення працівника в частині непридатності, залишилось без змін. Проте хоча критерії непридатності в цьому кодексі знову не визначались, але в науково-практичній літературі вказувалося на три таких критерії непридатності працівників: 1) кваліфікація; 2) стан здоров'я; 3) моральне обличчя [3].

В продовження цього зазначимо, що відповідно до змін, які відбувались в суспільному та економічному житті населення створені на той час умови вимагали внесення певних поправок у чинне законодавство для належного регулювання трудових правовідносин, зокрема у сфері розірвання трудових правовідносин з ініціативи працедавця.

Важливе значення мали зміни, що були внесені Указом Президії Верховної Ради Української РСР «Про внесення змін до статей 37, 46, 47, 47¹ і 90 Кодексу законів про працю Української РСР», що, на нашу думку, були кроком вперед в питанні визначення підстав для звільнення працівника за ініціативи роботодавця в частині невідповідності займаній посаді. Адже в пункті, що стосувався звільнення працівника за непридатність виконувати роботу, з'явилось уточнення, яке конкретизувало і обмежувало права роботодавця в частині законних підстав для розірвання трудового договору.

Характеризуючи КзпП 1922 року, доцільно відмітити, що в порівнянні з попередніми нормативними документами, що регулювали трудові відносини, а саме порядок розірвання договору між роботодавцем та працівником, така підстава розірвання договору за ініціативою роботодавця як непридатність працівника виконувати роботу вперше набула конкретного змісту та дозволила більш чітко та зрозуміло розкрити вказану підставу, яка існує на сьогодні в чинному законодавстві.

Вивчаючи законодавство, яке регулює питання розірвання договору між роботодавцем та працівником належне в нашому дослідженні слід віддати Основам законодавства СРСР і союзних республік про працю від 15 липня 1970 року, що були введені в дію 1 січня 1971 року [4] та передусім Кодексу законів про працю Української РСР від 10 грудня 1971 року, який був введений з 1 червня 1972 року.

В продовження теми, варто наголосити, що цим кодексом закріплювалась така норма, що при звільненні працівника за невідповідність займаній посаді, роботодавець зобов'язаний був запропонувати останньому іншу роботу.

Ще одним нормативним актом, який свідчить про порядок розірвання трудових правовідносин в процесі трудової діяльності є Указ Президії Верховної Ради СРСР від 24 вересня 1974 року № 311-09 [5], який і став завершальною сходиною третього етапу становлення та розвитку такого поняття трудових правовідносин як звільнення працівника з роботи за ініціативою роботодавця.

Четвертий етап становлення та розвитку законодавства, що регулює трудові правовідносини, зокрема порядок звільнення працівників за невідповідності займаній посаді припадає на період перебудови і триває з 1986 року по 1990 роки, що стало поштовхом для подальшого розвитку трудового законодавства.

Список використаних джерел:

1. Об отношениях между хозяевами фабричных заведений и рабочими людьми, поступающими в оные по найму : Высочайше утвержденное Положение Комитета Министров от 24 мая 1835 г. // Полн. собр. законов Рос. империи. – Собр. второе. – СПб. : Тип. II Отд. Собств. Е. И. В. Канцелярии, 1856. – Т. X. – Отд. 1. 8157. – С. 447, 448
2. Кодекс законов о труде // Собрание Указов и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. – 1918. – № 87–88. – Ст. 905
3. Кодекс законів про працю Української СРР // Збірник законів уряду УСРР. – 1922. – № 52. – Ст. 751
4. Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про працю від 15 липня 1970 р. // Відомості Верховної Ради СРСР. – 1970. – № 29. – Ст. 265

5. Про умови праці тимчасових робітників і службовців: Указ Президії Верховної Ради СРСР N 311-09 від 24.09.74 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0311400-74>

Обушенко О.М.

*кандидат юридичних наук, доцент,
перший проректор по навчально-методичній та науковій роботі,
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ,
підполковник міліції*

РОЛЬ І МІСЦЕ ОХОРОНИ ПРАЦІ У РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Швидкий розвиток науково-технічного прогресу, світові інформаційні здобутки, глобальне використання системи машинного виробництва об'єктивно вимагають проведення системних заходів по техніці безпеки і виробничій санітарії, тобто посилення гарантій, у тому числі юридичних, на охорону здоров'я у процесі праці. На даний момент в Україні, в умовах перехідного етапу від індустріального до інформаційного суспільства, з одного боку значно зростає обсяг проведених заходів з охорони праці, а з іншого – починають поступово відбуватися певні зміни в нормативно-правовому регулюванні охорони праці.

Позитивним є те, що в Україні, роботодавці намагаються дотримуватися означеного вектору і це обумовлює те, що протягом останніх десяти років спостерігається стійка тенденція до зниження рівня виробничого травматизму. Однак, незважаючи на певні позитивні зрушення в економіці, становище у сфері охорони праці залишається нестабільним. Існуючий в Україні рівень виробничого травматизму ще досить високий порівняно з більшістю розвинутих країн світу [1].

Розроблені та реалізуються національна, галузеві, регіональні та інші програми поліпшення стану безпеки, гігієни праці та виробничого середовища. Створюються комп'ютерні мережі, опрацьовуються та впроваджуються автоматизовані інформаційні системи з ряду найважливіших питань охорони праці з перспективою їх подальшого об'єднання в єдину автоматизовану інформаційну систему Держгірпромнагляду. Працями багатьох вчених створені наукові передумови для розробки засобів та методів захисту від небезпеки [2, с.5].

Водночас, враховуючи існуючі проблеми у сфері охорони праці та актуальність дослідження цього питання для суспільства, метою даної статті є розкриття сучасного значення охорони праці у відносинах виробництва та безпосередньо у трудових відносинах та визначення її сутнісних характеристик.

Перш за все, слід відзначити, що законодавство про охорону праці складає невід'ємну частину системи трудового законодавства, будучи одним з найважливіших інститутів трудового права. Основою законодавства України з охорони праці є Конституція України, що гарантує громадянам право на безпечні й здорові умови праці й система законодавчих актів України, спрямованих на реалізацію цього конституційного права.

Політика Міжнародної організації праці в галузі охорони праці також підкреслює принциповість забезпечення здорових та безпечних умов праці: 1) праця має здійснюватися в умовах здорового і безпечного виробничого середовища; 2) умови праці не повинні завдавати шкоди здоров'ю працівника і принижувати його людську гідність; 3) праця повинна надавати реальну можливість для розвитку особистості, самореалізації та служіння суспільству [3, с.36]. Крім того питанням охорони праці приділяють увагу у своїх фундаментальних документах і Організація об'єднаних націй, і Рада Європи, і Європейський союз, і Співдружність незалежних держав.

Основними національними законодавчими актами системи законодавчих актів України, спрямованих на реалізацію цього конституційного права є Кодекс законів про працю України та наступні Закони України: «Про охорону праці», «Про охорону здоров'я», «Про пожежну безпеку», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про Цивільну оборону України» тощо.

Під охороною праці, в Законі України «Про охорону праці» розуміється вся система правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів та засобів, спрямованих на збереження життя, здоров'я і працездатності людини у процесі саме трудової діяльності [4]. Як зазначає А.І. Лозовой, наведене поняття охорони праці дозволяє говорити про неї як про багаторівневу систему заходів щодо створення здорових та безпечних умов трудової діяльності, які здійснюються державними органами, органами місцевого самоврядування, роботодавцями та самими працівниками. Крім того, охорону праці з урахуванням даного визначення можна розглядати у різних аспектах: медичному, технічному, соціальному, економічному і, нарешті, в правовому аспекті, який утворює правову охорону праці [5, с. 344-345]. Тим самим, у широкому розумінні, враховуючи правовий аспект охорони праці, остання ототожнюється з трудовим законодавством взагалі і виступає як один з базових принципів трудового права.

Конкретний зміст цього правового інституту визначається, передусім, Кодексом законів про працю України та згаданим Законом України «Про охорону праці». Деякі норми, що відносяться до інших інститутів трудового права, одночасно відносяться і до інституту охорони праці. Наприклад, такі інститути як інститут трудового договору (під час укладання трудового договору роботодавець повинен проінформувати працівника під розписку про умови праці та про наявність на його робочому місці небезпечних і шкідливих виробничих факторів), інститут робочого часу та час відпочинку (встановлення скороченого робочого часу та надання додаткових відпусток при роботах зі шкідливими та небезпечними умовами праці) тощо також містять в собі норм з охорони праці.

Інститут охорони праці включає в себе норми: 1) правил техніки безпеки і виробничої санітарії; 2) з планування та організації охорони праці; 3) з охорони праці певних категорій працівників; 4) регулюючі діяльність державних органів та інших суб'єктів з нагляду та контролю за охороною праці.

Як зазначає Д.О. Карпенко правове значення охорони праці полягає в тому, що правові норми з охорони праці дають змогу: а) працювати за здібностями (з урахуванням умов праці, фізіологічних особливостей працюючих жінок, неповнолітніх, осіб зі зниженою працездатністю тощо);

б) визначати правовий статус працівника, включаючи право на охорону праці, його гарантії та захист; в) затвердити охорону праці як важливий елемент трудових правовідносин працівника з роботодавцем (адміністрацією) у забезпеченні охорони праці на робочому місці [6, с.188].

Сьогодні значення охорони праці в соціально-економічному аспекті полягає, перш за все, в тому, щоб: 1) оберігати життя і здоров'я працівників від впливу можливих шкідливих виробничих факторів; 2) зберігати працездатність і трудове довголіття працівників; 3) сприяти культурно-технічному зростанню людини праці, оскільки надмірна стомленість працівника від роботи в загазованих, засмічених виробничих приміщеннях не може сприяти всебічному розвитку працівника після робочого дня (зміни), тобто заняття спортом, підвищення своєї кваліфікації тощо. Охорона праці сприяє також і гуманізації трудової діяльності, зростанню продуктивності праці, виробництва, економіки, скороченню втрат робочого часу, зниженню виробничого травматизму, професійних захворювань тощо [7, с. 478]. Враховуючи це, нормативне регулювання охорони праці, здійснення цілеспрямованого нагляду і контролю у цій сфері, систематичне поліпшення умов та охорони праці є пріоритетним напрямком підвищення матеріального та культурного рівня життя народу. Належний рівень охорони праці сприяє зростанню якості та продуктивності праці, підвищенню соціально-економічних показників виробництва, зменшенню коштів на витрати від травматизму, професійних захворювань і аварій.

Підсумовуючи викладене, можна зазначити, що враховуючи чисельність нормативних актів з питань охорони праці, можна визначити, що Україна приділяє велику увагу питанням охорони життя і здоров'я своїх громадян, створенню безпечних умов праці роботодавцями та керівниками підприємств, установ і організацій. Однак, не зважаючи на це кількість нещасних випадків, що трапляються на виробництві або у ході виконання службових обов'язків, залишається дуже великою. Тому подальше наукове дослідження інституту охорони праці та на цій основі внесення конкретних пропозицій і рекомендацій щодо його удосконалення, визначення концептуальних основ законодавчого регулювання даної сфери є одним із найважливіших напрямків як науки трудового, так інших галузей науки, які прямо чи опосередковано торкаються розвитку охорони праці в Україні.

Список використаних джерел:

1. Про схвалення Концепції Загальнодержавної цільової соціальної програми розвитку фізичної культури і спорту на 2012 – 2016 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 серпня 2011 р. N 828-р
2. Зеркалов Д.В. Охорона праці в галузі: Загальні вимоги: навчальний посібник / Зеркалов Д.В. – К.: «Основа». 2011. – 551 с.
3. «Что такое МОТ? Чем она занимается». Издание бюро МОТ в Москве.– М., 2000. – С. 36.
4. Про охорону праці: Закон України від 14 жовтня 1992 р. із змінами і доповненнями // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 49. – Ст. 668.
5. Лозовой А. І. Інститут охорони праці в нормах національного та міжнародного законодавства / А. І. Лозовой // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – №19. – 2011. – с. 342-349
6. Карпенко Д. О. Основи трудового права : навч. посіб. / Д. О. Карпенко. – К. : А.С.К., 2003. – 656 с.
7. Трудове право України: академічний курс : підручник / А. Ю. Бабаскін, Ю. В. Баранюк, С. В. Дріжчана та ін. ; за заг. ред. Н. М. Хуторян. – К. : А.С.К., 2004. – 608 с.

Пиж Н.М.

здобувач,

Східноукраїнський національний університет імені Володимира Даля

ПЕРЕДУМОВИ СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РОЗІРВАННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ІНІЦІАТИВИ РОБОТОДАВЦЯ ЗА РАДЯНСЬКИХ ЧАСІВ

Прийняття Кодексу Законів про Працю РРФСР 1918 року [1] започатковує перший етап становлення і вдосконалення законодавства про припинення трудових правовідносин, який завершується першою кодифікацією трудового законодавства УСРР. Підстави звільнення працівника були закріплені у статті 46 Кодексу Законів про Працю РРФСР 1918 року. Такими підставами були: а) повна або часткова ліквідація підприємства, установи чи господарства, а також скасування окремих обов'язків чи робіт; б) зупинення робіт на строк більше одного місяця; в) закінчення строку чи виконання роботи, якщо вона носила тимчасовий характер; г) явна непридатність працівника до роботи за наявності спеціальної постанови органів управління підприємством та згоди відповідної профспілкової організації; д) за бажанням працівника.

З моменту прийняття КЗпП УСРР 1922 року, затвердженого Постановою Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету (ВУЦВК) від 2 грудня 1922 року [2] починається другий етап становлення й удосконалення українського законодавства, який завершується 1970 р., тобто до проведення другої кодифікації трудового законодавства. Підстави розірвання трудового договору з ініціативи наймача були закріплені у декількох статтях КЗпП 1922 року, а саме у статтях 36, 47. Проте в КЗпП УСРР 1922 року за період його чинності було внесено чимало змін, у тому числі й таких, що стосувалися звільнення працівників з ініціативи наймача. Основні підстави розірвання трудового договору з ініціативи наймача містилися у статті 47 КЗпП 1922 року. Окрема норма, що надавала наймачу право з власної ініціативи припинити трудові правовідносини, була закріплена у ч. 2 ст. 36 КЗпП УСРР 1922 року, відповідно до якої за тимчасової відсутності на підприємстві роботи, для якої було запрошено працівника і за умови відмови останнього від переведення на іншу роботу, що відповідає його кваліфікації, він міг бути звільненим з роботи. Роботодавець вправі був розірвати трудовий договір з працівником у разі систематичного невиконання останнім визначеної норми в нормальних умовах роботи, про що було зазначено у ст. 57 КЗпП 1922 року.

Указом Президії Верховної Ради Української РСР «Про внесення змін до статей 37, 46, 47, 47¹ і 90 Кодексу законів про працю Української РСР» від 15 вересня 1956 року [3] було внесено суттєві зміни в норми КЗпП 1922 року, що визначали підстави розірвання трудового договору з ініціативи наймача. Зокрема, стаття 47 КЗпП 1922 року була викладена в новій редакції. Крім того, відповідно до ст. 47¹ КЗпП 1922 року наймач мав право звільнити працівника за прогул.

Постанова Народного комісаріату праці УСРР від 27 квітня 1929 року «Про порядок звільнення робітників і службовців за скороченням штатів» [4] встановлювала порядок розірвання наймачем трудового договору в разі повної або часткової ліквідації підприємства, установи, організації, а також у разі скорочення штатів. Основним критерієм для надання переваг щодо

залишення на роботі при звільненні працівників у разі скорочення штатів був рівень ділової кваліфікації та продуктивності праці.

Також необхідно зазначити, що підставою розірвання трудового договору з ініціативи наймача було зупинення робіт на строк більше одного місяця з причин виробничого характеру – пункт «б» ст. 47 КЗпП 1922 року. У законодавстві було відсутнє визначення сутності словосполучення «зупинення робіт з причин виробничого характеру». Причинами виробничого характеру вважались, як причини, пов'язані з кліматичними умовами, так і простий внаслідок аварії чи освоєння нового виробництва.

Загалом, можна зробити висновок, що другий етап становлення та вдосконалення українського законодавства щодо правового регулювання розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця характеризується законодавчим закріпленням підстав і порядку звільнення з роботи працівників на вимогу наймача. Норми Кодексу законів про працю Української СРР про розірвання трудового договору з ініціативи наймача поширювалися на всіх осіб, що працювали по найму. Окремими постановами ЦВК і РНК УСРР визначався правовий статус домашніх робітників (робітниць), надомників, працівників мистецтва, преси і освіти та ін.

Прийняттям 15 липня 1970 року Основ законодавства СРСР і союзних республік про працю, що були введені в дію 1 січня 1971 року [5] та Кодексу законів про працю Української РСР від 10 грудня 1971 року, який був введений з 1 червня 1972 року [6] обумовлює початок третього етапу розвитку законодавства про розірвання трудових правовідносин. Новий Кодекс у цілому відтворив структуру Основ законодавства СРСР і союзних республік про працю, проте його норми стали конкретнішими, змістовнішими та дещо краще захищали працівників від можливого незаконного звільнення. Підґрунтям такого твердження може слугувати порівняльний аналіз статей 17 Основ та 40 КЗпП УРСР. Обидві статті визначають підстави розірвання трудового договору з ініціативи адміністрації та схожі за змістом. Відмінність полягає лише у тому, що ст. 40 КЗпП УРСР містить норму, яка була відсутня в Основах і забороняє такі звільнення в період тимчасової непрацездатності працівника (за винятком пункту 5 цієї ж статті) та перебування його у відпустці.

Таким чином, даний етап можливо охарактеризувати прийняттям Основ законодавства СРСР і союзних республік про працю та Кодексу законів про працю Української РСР. У КЗпП УРСР були передбачені не лише основні, а й додаткові підстави розірвання трудового договору з окремими категоріями працівників за певних умов. Нове законодавство значно розширило перелік категорій працівників, яким надається переважне право на залишення на роботі при звільненні за п. 1 ст. 40 КЗпП УРСР. Суттєві зміни внесені в законодавство, що регулює правове становище сезонних і тимчасових працівників, у тому числі стосовно звільнення зазначених категорій працівників. Для звільнення окремих категорій працівників, крім одержання згоди профспілкового комітету, пред'являються додаткові вимоги, направлені на охорону їх трудових прав.

Перебудова, яка розпочалася в СРСР, слугувала поштовхом для подальшого розвитку трудового законодавства та започаткувала четвертий етап, що характеризується внесенням наступних змін і доповнень до норм, що регулюють інститут припинення трудових відносин. Так, трудове законодавство у сфері регулювання відносин розірвання трудового договору за п. 1 ст. 40 КЗпП УРСР зазнало суттєвих змін з моменту прийняття Указу Президії Верховної Ради

УРСР «Про внесення до Кодексу законів про працю Української РСР змін і доповнень, пов'язаних з перебудовою управління економікою» 27 травня 1988 року [7], яким було доповнено Кодекс новою главою III-A такого змісту: «Забезпечення зайнятості вивільнюваних працівників». Прийняття такого акту було викликане, насамперед, рушійними змінами, які розпочалися в економічному і політичному житті Української держави та призвели до значного збільшення кількості вивільнюваних працівників.

Таким чином, етап перебудови (1986 – 1990 роки) характеризується внесенням наступних змін і доповнень до норм, що регулюють інститут припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця. Законодавець доповнює ст. 40 КЗпП УРСР додатковими підставами розірвання трудового договору: вчинення за місцем роботи розкрадання (в тому числі дрібного) державного або громадського майна, встановленого вироком суду, що набрав законної сили, чи постановою органу, до компетенції якого входить накладення адміністративного стягнення або застосування заходів громадського впливу; досягнення працівником пенсійного віку при наявності права на повну пенсію по старості. В 1988 році КЗпП УРСР був доповнений новою главою: «Забезпечення зайнятості вивільнюваних працівників». Новизною у трудовому законодавстві стали положення про надання пільг і компенсацій вивільнюваним працівникам.

Список використаних джерел:

1. Кодекс законов о труде // Собрание Указов и Распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства. – 1918. – № 87-88. – Ст. 905.
2. Кодекс законів про працю Української СРР // Збірник законів уряду УСРР. – 1922. – № 52. – Ст. 751.
3. Про внесення змін до статей 37, 46, 47, 47¹ і 90 Кодексу законів про працю Української РСР. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 15 вересня 1956 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1956. – № 7. – Ст. 126.
4. Про порядок звільнення робітників і службовців за скороченням штатів. Постанова Наркомпраці УСРР від 27 квітня 1929 р. // Вісті НКП УСРР. – 1929. – № 7.
5. Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про працю від 15 липня 1970 р. // Відомості Верховної Ради СРСР. – 1970. – № 29. – Ст. 265.
6. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
7. Про внесення до Кодексу законів про працю Української РСР змін і доповнень, пов'язаних з перебудовою управління економікою. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 27 травня 1988 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1988. – № 23. – Ст. 556.

Селезень С.В.

*кандидат юридичних наук, доцент,
Харківський національний автомобільно-дорожній університет*

ПРАВОВА ПРИРОДА ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В ТРУДОВОМУ ПРАВІ

У ст. 2 Кодексу законів про працю України передбачено не вичерпний перелік основних законних прав працівника [1]. Законодавство України, що регулює трудові правовідносини встановлює й інші права працівників, порушення яких тягне відповідальність роботодавця.

Захист конкретного трудового права являє собою певну, дозволену законом, юридично значущу дію. Залежно від того, яке саме трудове право особи порушене, характеру та обсягу правопорушення, волі уповноваженої особи й інших обставин, обирається конкретний спосіб захисту (поновлення). З-поміж основних способів захисту трудових прав працівників виділяється компенсація моральної шкоди, яка постає видом матеріальної відповідальності роботодавця за шкоду, заподіяну працівникові [2]. Отже, одним із самостійних видів відповідальності роботодавця є відшкодування моральної шкоди працівнику в разі порушення його законних прав. При цьому, слід зазначити, що відшкодування моральної шкоди є особливим видом відповідальності роботодавця у сфері трудових правовідносин.

Виходячи з положень Кодексу законів про працю України, відшкодування роботодавцем моральної шкоди працівнику провадиться у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя (ст. 237¹) [1]. Наведене законодавче положення дає змогу констатувати, що відшкодування моральної шкоди у трудовому праві має свої особливості, в порівнянні з відшкодуванням моральної (немайнової) шкоди у цивільному праві.

В першу чергу, варто звернути увагу на суб'єктний склад правовідносин із відшкодування моральної (немайнової) шкоди. На відміну від цивільно-правових відносин відшкодування моральної шкоди, у трудовому законодавстві чітко визначений склад осіб, які є учасниками правовідносин з покриття моральної шкоди у трудовому праві. Так, у відповідності зі статтею 23 Цивільного кодексу України особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. Проаналізувавши дане положення можна дійти висновку, по-перше, що під особою, яка має право на відшкодування моральної шкоди законодавець розуміє будь-яку фізичну або юридичну особу, тобто дане законодавче положення поширюється на усіх осіб, яким завдана моральна шкода. В той час згідно статті 237¹ Кодексу законів про працю України під особою, котра має право на відшкодування моральної шкоди слід розуміти виключно працівника – фізичну особу, що вступає або перебуває у відносинах найманої праці на підставі трудового договору [3, с. 129].

Стосовно особи, на яку покладається обов'язок відшкодування шкоди у трудових правовідносинах, то слід зазначити, що нею може бути виключно роботодавець, тобто юридична особа (підприємство, установа, організація) або фізична особа – підприємець, яка в межах трудових відносин використовує працю фізичних осіб [4]. Даний висновок впливає з частини 1 статті 237¹ Кодексу законів про працю України. Таким чином, правовідносини з відшкодування моральної шкоди у трудовому праві характеризуються чітко визначеним колом суб'єктів, до якого законодавець включив працівника та осіб, які підпадають під поняття «роботодавець». При цьому, у досліджуваних правовідносинах працівник завжди являється суб'єктом, котрий наділений правом на отримання відшкодування моральної (немайнової) шкоди, а роботодавець несе обов'язок щодо її покриття. Інші особи, котрі не є учасниками трудових правовідносин, за змістом статті 237¹ Кодексу законів про працю України не можуть отримувати відшкодування моральної шкоди, що обумовлюється, насамперед, сферою правових відносин, які регулюється трудовим законодавством.

Проте, постає питання стосовно відшкодування моральної (немайнової) шкоди, членам сім'ї загиблого працівника при виконанні ним трудових обов'язків, адже вони не перебувають у трудових відносинах з роботодавцем. У зв'язку з цим необхідно зазначити, що вказані правовідносини не можуть бути врегульовані положеннями трудового законодавства, оскільки, як вже зазначалося, його норми поширюються лише на обмежене коло осіб, котрі пов'язані між собою двостороннім правовим зв'язком, виниклим на підставі трудового договору. Правовою підставою відшкодування моральної шкоди, завданої загибеллю члена сім'ї під час виконання трудових обов'язків є положення Цивільного кодексу України. Зокрема, частина 2 статті 1168 Цивільного кодексу України передбачає, що моральна шкода, завдана смертю фізичної особи, відшкодовується її чоловікові (дружині), батькам (усиновлювачам), дітям (усиновленим), а також особам, які проживали з нею однією сім'єю [5]. Виходячи зі змісту статті 1167 Цивільного кодексу України, яка встановлює загальне правило відшкодування моральної шкоди, можна з упевненістю стверджувати, що зобов'язання відшкодування моральної шкоди у разі загибелі працівника на виробництві в результаті нещасного випадку покладається виключно на роботодавця. Такий висновок відповідає правовій позиції, висловленій Верховним Судом України у Постанові від 13 листопада 2013 року по справі № 6-120цс13 [6].

Трудове законодавство не передбачає відшкодування моральної (немайнової) шкоди роботодавцю працівником. Можна припустити, що така позиція законодавця може бути обумовлена тим, що працівник завжди перебуває в залежності від роботодавця, оскільки є підпорядкованою особою. Аналогічна думка висловлюється дослідниками, які вказують, що потрібно чітко й однозначно визнати – працівник і роботодавець не є рівними суб'єктами правовідносин. Ці суб'єкти не рівні не лише в процесі трудових відносин, а й на стадії укладення трудового договору [7, с. 176]. На нерівність сторін трудового договору вказує В. І. Щербина зазначаючи, що взаємини між роботодавцем та працівником ніколи не носили характеру рівності [8, с. 72]. Підтримує цю думку й Н. О. Мельничук, вказуючи на наявність у роботодавця значних можливостей щодо нав'язування вигідних для нього умов наймання працівника [9, с. 506]. Таким чином, незважаючи на рівність сторін в трудовому праві, вона носить умовний характер, тому має місце фактична нерівність роботодавця та працівника, що вбачається у фінансово-матеріальній та організаційно-господарській залежності працівника від власника або уповноваженого органу.

Разом з цим, виходячи з положень цивільного законодавства України, за яким правом на відшкодування моральної шкоди наділені як фізичні так і юридичні особи, слід зробити висновок, що роботодавець не може бути позбавлений права на відшкодування моральної шкоди у випадку її завдання. Однак, ці відносини знаходяться поза межами регулювання трудового законодавства, тому на наше переконання, відшкодування моральної (немайнової) шкоди роботодавцю повинно здійснюватися за нормами Цивільного кодексу України. Таким чином, наприклад, у випадку завдання репутаційної шкоди з боку працівника, правовою підставою відшкодування моральної шкоди роботодавцю буде виступати цивільне законодавство України.

Підсумовуючи викладене слід зазначити, що відшкодування моральної шкоди у трудовому праві має свою специфіку, яка полягає у суб'єктному складі цих правовідносин, а саме: працівник і роботодавець, де роботодавець

має обов'язок із відшкодування моральної шкоди, а працівник має право на її отримання за наявності сукупності негативних наслідків порушення трудових прав, що в кінцевому підсумку ускладнює реалізацію працівниками права на відшкодування моральної шкоди.

Список використаних джерел:

1. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII / [Електронний ресурс]: Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=322-08>.
2. Протопопова Я. С. Правове регулювання відповідальності власника або уповноваженого ним органу за нанесення моральної шкоди : автореферат дисертації кандидата юридичних наук : 12.00.05 / Я. С. Протопопова ; НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2011. – 20 с. / [Електронний ресурс]: Веб-сайт Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua>.
3. Шамшина І. Юридична відповідальність закріплення дефініції «працівник» у сучасному трудовому праві / І. Шамшина // Право України. – 2010. – № 12. – С. 124-130.
4. Закон України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22 червня 2012 року № 5026-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 22. – Ст. 216.
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року N 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356.
6. Постанова Верховного Суду України від 13 листопада № 6-120цс13 / [Електронний ресурс]: Офіційний веб-сайт Верховного Суду України. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua>.
7. Венедіктов С. В. Щодо реалізації принципу рівності сторін у трудовому правовідношенні / С. В. Венедіктов / Форму права. – 2011. – № 1. – С. 175-179 <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11vcvtpu.pdf>.
8. Щербина В. І. Трудове право України: Підручник / за редакцією В. С. Венедіктова. – К. : Істина, 2008. – 348 с.
9. Мельничук Н. О. Рівність та рівноправність сторін в трудових відносинах на різних етапах їхнього існування як реальна ознака договірного регулювання праці / Н. О. Мельничук // Митна справа. – 2011. – № 6 (78). – Ч. 2. – К. 2. – С. 504-508.

Серета О.Г.

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри трудового права,

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

РОЛЬ ПРЕЗИДЕНТА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Інститут президентського нагляду та контролю займає не тільки особливе місце в системі державного управління, але і відрізняється багатосторонністю з огляду на особливий статус глави держави. При цьому, контрольно-наглядові повноваження Президента поширюються на різні гілки влади та застосовуються у різноманітних видах у відповідних сферах. Саме тому метою статті є визначення ролі та місця Президента щодо дотримання трудового законодавства України.

У юридичній літературі відомі різні поняття президентського нагляду. Так, наприклад, О.П. Гетманець, президентський нагляд визначає як притаманне державному управлінню явище, діяльність, що здійснюється на

підставі Конституції України, законодавства України Президентом особисто, або через його консультативні, дорадчі та інші органи і служби щодо отримання, аналізу, вивчення, обстеження, оцінки інформації про діяльність, рішення, нормативно-правові акти органів і посадових осіб публічної влади, підприємств, установ та організацій, і вжиття на основі цієї інформації передбачених Конституцією та законами України заходів реагування [2, с. 192-193]. Таким чином, автор під президентським наглядом розуміє діяльність самого Президента щодо здійснення такого нагляду. Проте, ми вважаємо, що таке формулювання є не досить вдалим, адже діяльність Президента України пов'язана із досить великою кількістю допоміжних органів, серед яких варто виділити Адміністрацію Президента України та інші дорадчі органи, що безпосередньо здійснюють виявлення порушень закону відповідними органами.

Отже, ми підтримуємо думку В.П. Беляєва, який зазначає, що президентський нагляд здійснюється у двох основних формах: а) безпосередній нагляд самого Президента (через право «вето»); б) президентський нагляд за допомогою допоміжних структур (зокрема, Адміністрації Президента) [3, с. 25].

Ст. 102 Основного Закону встановлює, що Президент України є главою держави і виступає від її імені. Президент України також є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини та громадянина. Згідно зі ст. 106 Основного Закону глава держави в Україні також покликаний забезпечувати державну незалежність, національну безпеку та правонаступництво держави. Крім того, Президент України як глава держави має бути безпартійним і надпартійним, він – поза дрібними політичними інтригами, він символізує націю, державу, порядок [4, с. 139]. Саме ці завдання й визначають роль і місце Президента України в суспільстві та державі.

Контрольні та наглядові функції Президента України конкретно не зазначені в Основному законі нашої держави, проте впливають із його повноважень. Так, будучи гарантом Конституції України, прав і свобод людини та громадянина, Президент України наділений повноваженнями щодо: 1) законодавчої ініціативи (ст. 93 Конституції України) та ветоування законів, прийнятих Верховною Радою України (п. 30 ч. 1 ст. 106 Конституції України); 2) звернення до Конституційного Суду України щодо вирішення питань про відповідність Конституції України законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, чинних міжнародних договорів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України (ст. 150, 151 Конституції України). Тим самим Президент України уповноважений здійснювати контроль за конституційністю правових актів та гарантувати принцип верховенства Конституції України, а також контролювати забезпечення конституційних прав і свобод людини, не допускати звуження обсягу цих прав чи їх порушення.

Крім того, Президент України, будучи главою держави, перебуває над усіма органами державної влади України, без огляду на приналежність їх до тієї чи іншої гілки влади. Це обумовлює здійснення Президентом України повноважень, які мають «квазісудовий» характер і передбачають застосування главою держави до визначеного кола суб'єктів чітко встановлених Основним Законом конституційних санкцій, у зв'язку з порушенням чи невиконанням ними Конституції України [5].

Таким чином, однією з правових форм реалізації компетенції Президента України є контрольна-наглядова діяльність, тобто сукупність дій, спрямованих на: спостереження за функціонуванням окремих органів виконавчої влади з метою отримання об'єктивної та достовірної інформації про результативність та законність їх діяльності; вжиття заходів щодо запобігання порушенням вимог нормативно-правових актів в сфері трудових правовідносин; надання допомоги органам виконавчої влади в поновленні законності та дисципліни; встановлення причин та умов, що сприяють порушенню вимог нормативно-правових актів в сфері дотримання трудового законодавства; вжиття заходів для притягнення до юридичної відповідальності винних осіб [6, с. 44].

Допоміжним органом, що здійснює нагляд за дотриманням трудового законодавства є Адміністрація Президента України. Відповідно до Положення про Адміністрацію Президента України, затвердженого Указом Президента України від 2 квітня 2010 року N 504/2010, Адміністрація Президента України є постійно діючим допоміжним органом, утвореним Президентом України, основними завданнями якої є організаційне, правове, консультативне, інформаційне, експертно-аналітичне та інше забезпечення здійснення Президентом України визначених Конституцією України повноважень. Аналізуючи діяльність Адміністрації Президента України можна визначити основні напрямки діяльності у сфері дотримання трудового законодавства, а саме: здійснення аналізу політичних, економічних, соціальних, гуманітарних та інших процесів, що відбуваються в Україні і світі підготовку за його результатами для подання на розгляд Президентіві України пропозиції з питань формування та реалізації внутрішньої і зовнішньої політики держави, спрямованої на забезпечення додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина, державного суверенітету, територіальної цілісності України; здійснення в установленому порядку експертизи прийнятих Верховною Радою України законів, що надійшли на підпис Президентіві України, підготовка пропозицій щодо підписання законів або застосування щодо них права вето; забезпечення підготовки проектів законів, що вносяться Президентом України до Верховної Ради України в порядку законодавчої ініціативи; підготовка пропозицій щодо визначення Президентом України законопроектів як невідкладних для позачергового розгляду Верховною Радою України тощо [7].

Досить суттєвими контрольними та наглядовими повноваженнями Президента України можемо назвати прийняття ним відповідних підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють діяльність органів та їх посадових осіб, в тому числі і з приводу дотримання трудового законодавства. Одним із таких правових актів є Положення про контроль за виконанням указів, розпоряджень і доручень Президента України від 26.07.2005 № 1132/2005. Відповідно до цього Положення контролю підлягають акти, доручення, які містять конкретні завдання органам виконавчої влади щодо здійснення заходів, розгляду або вирішення питань тощо. Контроль за виконанням актів, доручень передбачає такі етапи: 1) постановка на контроль, визначення форм і методів контролю; 2) контроль стану виконання актів, доручень; 3) інформування Президента України про хід виконання актів, доручень та надання Державному секретарю України пропозицій щодо здійснення дальшого контролю за їх реалізацією; 4) зняття з контролю завдань, визначених актами, дорученнями [8]. Проте, на жаль, на сьогодні із розвитком

суспільних відносин, цей правовий акт не в змозі у повній мірі охопити наглядову функцію Президента України.

Таким чином, під президентським контролем (наглядом) за дотриманням трудового законодавства слід розуміти діяльність як глави держави, так і його Адміністрації, а також структурних підрозділів останньої, щодо перевірки стану дотримання трудового законодавства органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями та їх посадовими особами, спрямовану на виявлення різноманітних відхилень в сфері трудових правовідносин та прийняття на цих підставах необхідних рішень щодо усунення і попередження таких порушень у майбутньому.

Список використаних джерел:

1. Кравченко В.В. Особливості президентського контролю / В.В. Кравченко // Вісник Запорізького національного університету. – 2012. – № 1 (II). – С. 29-35.
2. Гетманець О.П. Правове регулювання бюджетного контролю в Україні: Дис. доктора юрид. наук: Спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.П. Гетманець. – Харків, 2009. – 427 с.
3. Беляев В.П. Контроль и надзор как формы юридической деятельности: вопросы теории и практики: Автореф. дисс. д.ю.н.: Спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право» / В.П. Беляев. – Саратов, 2006. – 55 с.
4. Ачкасов В.А. Институты западной представительной демократии в сравнительной перспективе: Учеб. пособие / В.А. Ачкасов, Б.В. Грызлов. – СПб: ИВСЭП, Знание, 2006. – 264 с.
5. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
6. Присяжнюк А.Й. Загальна характеристика повноваження Президента України щодо контролю за діяльністю органів виконавчої влади / А.Й. Присяжнюк // Наше право. – 2011. – № 4 (3). – С. 41-45.
7. Положення про Адміністрацію Президента: Указ Президента України від 02.04.2010 № 504/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 25. – Ст. 978.
8. Питання контролю за виконанням указів, розпоряджень і доручень Президента України: Указ Президента України від 26.07.2005 № 1132/2005 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 30. – Ст. 1788.

Юсупов В.А.

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри правознавства,

Криворізький економічний інститут

Київського національного університету імені Вадима Гетьмана

СУЧАСНИЙ СТАН ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛІЗИНГУ ПЕРСОНАЛУ ТА АУТСОРСИНГУ У КОНТЕКСТІ НАЙМУ ПРАЦІВНИКІВ

У сучасних умовах розвитку сфери господарювання, коли ринок як система взаємовідносин через власні механізми, зокрема через поняття конкурентоздатності, яке стало синонімом успішності та прибутковості, «відсіює» слабких та нерентабельних суб'єктів господарювання, на перший план виходять управлінські рішення, що стосуються персоналу підприємства, забезпечення належного рівня технологічності та інноваційності матеріально-

технічної бази (основних та неосновних фондів) та процесу виробництва, визначення та зосередження на основній бізнес-функції. У зарубіжних країнах з розвинутою економікою, одним зі шляхів вирішення проблеми належного кадрового забезпечення підприємства, є лізинг персоналу та аутсорсинг. Окрім зазначених способів залучення найманих працівників на тимчасовій основі, серед так званих «гнучких форм зайнятості» прийнято виокремлювати також аутстафінг та добір тимчасового персоналу.

Актуальність теми зумовлена трансформацією міжнародного поділу праці в умовах глобалізації, що конституювала проблему вибору між царинами, де проведення кадрового добору доцільно здійснювати самостійно та тими, котрі слід передати на аутсорсинг. Переваги, що надає використання останнього не лише для суб'єктів господарювання а й для держави відповідають основним цілям та завданням державної кадрової політики, що має призвести до позитивних зрушень в соціальному, економічному та інституційному аспектах [1]. Відсутність нормативно-правового регулювання відносин у зв'язку із застосуванням даних форм залучення працівників зумовлює необхідність застосування аналогії закону чи навіть права, що не сприяє адекватній системній правовій регламентації. Тож необхідним видається теоретичне осмислення лізингу персоналу та аутсорсингу з метою вироблення практичних пропозицій щодо їх правового врегулювання.

Лізинг персоналу – правовідносини, що виникають з приводу виконання «лізинговим працівником» обумовленої в трудовому договорі з приватним агентством зайнятості (лізингодавцем) трудової функції у юридичної (підприємство, установа, організація) чи у фізичної особи (лізингоотримувача), що уклала відповідний договір щодо надання їй працівників відповідно до передбачених вимог стосовно професії, спеціалізації, кваліфікації, посади на визначений проміжок часу.

Аутсорсинг – передача компанією-аутсорсі компанії-аутсорсеру виконання певних функцій та завдань, що може мати місце як у виробничій сфері, так і у сфері надання послуг [2, с. 94].

Хоча чинне трудове законодавство не містить поняття і переліку суб'єктів трудового права, виходячи зі змісту ст. 21 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) [3], особа визнається працівником після вступу у трудові відносини на підставі укладеного трудового договору. Виконання робіт за договором підряду перебуває у цивільно-правовій площині, що унеможливорює поширення соціально-трудогих гарантій на його сторін. За умов використання лізингу персоналу або аутсорсингу, правові відносини, що виникають регламентуються нормами трудового права. Специфічним є лише склад сторін правовідношення, що на практиці викликає труднощі стосовно визначення фактичного чи номінального роботодавця як суб'єкта виконання відповідних зобов'язань.

Із вищезазначеними способами залучення тимчасових фахівців, безумовно корелює інститут строкового трудового договору, а саме такі його різновиди як тимчасові і сезонні роботи, які регулюються, відповідно, Указом Президії Верховної Ради СРСР №311-09 від 24.09.74 «Про умови праці тимчасових робітників і службовців» та Указом Президії Верховної Ради СРСР №310-09 від 24.09.74 «Про умови праці робітників і службовців, зайнятих на сезонних роботах». Згідно з положеннями зазначених нормативно-правових актів, тимчасовими вважаються працівники (робітники і службовці) прийняті на роботу на строк до двох місяців, а для заміщення тимчасово відсутніх працівників, за якими зберігається їх місце роботи

(посада), – до чотирьох місяців. Строк сезонних робіт не може перевищувати шести місяців. У контексті наведених положень, вважаємо доцільним рецепіювати положення цих нормативно-правових актів стосовно відсутності необхідності встановлення випробування при прийнятті на роботу для осіб, що працюють протягом строку від 2 до 6 місяців. Нижня межа строку обумовлена тим, що для виконання роботи протягом менш тривалого часу, мова йтиме не про лізинг персоналу, а про т. зв. добір тимчасового персоналу [temporary staffing], котрий, як правило, застосовується при короткотермінових проектах.

Важливими питаннями є захист трудових прав та інтересів працівника, котрий ускладнюється наявністю фактичного та номінального роботодавця як суб'єкта виконання відповідних зобов'язань. А. Решетнікова зазначає, що компанія лізингоодержувач має змогу розірвати трудову угоду з лізинговими працівниками в будь-який час [4, с. 47]. Така позиція потребує певних уточнень. По-перше, лізингоодержувач не укладає трудовий договір із т. зв. лізинговим працівником. Договір укладається з компанією-лізингодавцем, яка бере на себе зобов'язання надати спеціалістів, що відповідають заявленим вимогам контрагента. Видається слушною думка російських науковців, котрі вказують на недоцільність спроб врегулювати відносини, що виникають між лізингоотримувачем і працівником, за допомогою класичних для трудового права юридичних конструкцій. У правозастосовній діяльності вони радше призведуть до правових колізій, аніж до ефективного регулювання: «якщо припустити, що і лізингова фірма і підприємство-користувач одночасно є роботодавцями працівника, то два трудових правовідношення, що виникли в межах зазначених комплексних відносин, мають оформлятися трудовими договорами. Обидва трудових договори, в цьому разі, в якості свого предмета будуть мати виконання однієї і тієї ж роботи конкретним працівником ...» [5, с. 53]. По-друге, за умови оцінки лізингоодержувачем рівня виконання трудової функції наданими працівниками як незадовільної, буде здійснена їх заміна (за наявності такої умови в договорі). Але впливати на відносини працівника і його роботодавця (компанії-лізингодавця), лізингоодержувач, за відсутністю юридичних засобів – не може.

З точки зору вироблення загальноприйнятої термінології, забезпечення гарантій працівників, приведення національного законодавства у відповідність до європейських стандартів, важливими є положення Конвенції про приватні агентства зайнятості № 181 (далі – Конвенція) та Рекомендації щодо приватних агентств зайнятості №188 (далі – Рекомендація), прийнятих у 1997 році на 85-й сесії Міжнародної організації праці. Відповідно до параграфу 1 ст. 1 Конвенції приватним агентством зайнятості (тобто лізингодавцем) є будь-яка фізична або юридична особа, незалежна від державної влади, яка надає одну чи більше з послуг на ринку праці, до яких віднесені наступні: послуги у сфері підбору пропозицій та заяв зайнятості, які без приватного агентства зайнятості стають самостійною стороною трудових відносин, що можуть виникати при цьому; послуги, що становлять найм працівників з наміром надання їх у розпорядження третій стороні, яка може бути як фізичною, так і юридичною особою і яка визначає їм робочі завдання і контролює виконання цих завдань; інші послуги, пов'язані з пошуком роботи, які визначаються компетентним органом влади, після консультацій з найбільш представницькими організаціями роботодавців і працівників, такі як надання інформації, але які не мають своєю метою підбір конкретних пропозицій робочих місць та заявок на них [6, с. 1520].

Необхідно відзначити, що положення вищезазначених міжнародних актів знайшли своє відображення у законодавстві України. Безумовно, даний факт позитивно впливає на процес інтеграції Української держави до європейської спільноти. Насамперед, це стосується Закону України «Про зайнятість населення» [7]. По-перше, Закон містить легальне визначення поняття «суб'єкт господарювання, який надає послуги з посередництва у працевлаштуванні» під яким розуміється зареєстрована в установленому законом порядку юридична особа, яка провадить господарську діяльність, незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання, а також фізична особа – підприємець, що надають послуги з посередництва у працевлаштуванні в Україні та/або за кордоном відповідно до цього Закону та інших актів законодавства. По-друге, з огляду на сутність лізингу персоналу та аутсорсингу, важливим є положення ч. 2 ст. 36 Закону, згідно з яким, до послуг з посередництва у працевлаштуванні віднесено добір працівників відповідно до замовлень роботодавців (у тому числі іноземних) у межах укладених з роботодавцями договорів (контрактів).

Список використаних джерел:

1. «Про Стратегію державної кадрової політики на 2012-2020 роки». Указ Президента України від 01.02.2012 № 45/2012. / [Електр. ресурс.]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/45/2012#n7>
2. Царенко А.С. Перспективы развития аутсорсинга / А.С. Царенко // Вестник Московского университета им. М.В. Ломоносова. Серия 6. – 2008. – С. 94-101.
3. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10. 12. 1971 № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50.
4. Решетнікова А.А. Нетрадиційна форма лізингу: лізинг персоналу / А.А. Решетнікова // Україна: аспекти праці: науково-економічний та суспільно-політичний ж-л / НДІ праці і зайнятості населення, Мінпраці та НАНУ. – Київ, 2002. – № 3. – С. 45-48.
5. Киселев И.Я. Концепция правового регулирования заемного труда / И.Я. Киселев, Б.Р. Карабельников, А.С. Леонов // Хозяйство и право. – 2004. – № 2. – С. 52-60.
6. Про приватні агенства зайнятості: Конвенція № 181 МОП 1997 р. // Міжнародна організація праці. Конвенції та рекомендації. 1965—1999. – Т. II.– Женева: Міжнародне бюро праці. – С. 1519-1525
7. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI // Відомості Верховної Ради. – 2013. – № 24. – Ст. 243.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Гетьман Є.А.

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
начальник відділу координації правових досліджень апарату президії,
Національна академія правових наук України*

КАБІНЕТ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ В АСПЕКТІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Кабінет Міністрів України здійснює свою діяльність у певних формах, основною, з яких є нормотворча форма діяльності. Нормотворча діяльність вищого органу виконавчої влади в Україні проявляється у трьох видах: по-перше, ординарне провадження, яке представляє собою саме безпосередню діяльність Кабінету Міністрів із створення особистих нормативно-правових актів – постанов; по-друге – законопроектне провадження, яке полягає у реалізації Кабінетом Міністрів України права законодавчої ініціативи й у розгляді та внесенні проектів законів України до Верховної Ради України, прийнятті участі у законодавчій діяльності Верховної Ради та у «реалізації Президентом України права законодавчої ініціативи»; по-третє – спеціальне провадження, яке реалізується через розробку Кабінетом Міністрів України проектів актів Президента [1].

Прийняття нормативно-правових актів Кабінетом Міністрів України «є основною формою реалізації» його компетенції [2, с. 280]. Тобто саме шляхом реалізації нормотворчої діяльності Кабінет Міністрів України здійснює свої функції.

На сьогодні основними нормативно-правовими актами, які регулюють нормотворчу діяльність Кабінету Міністрів України є Закон України «Про Кабінет Міністрів України», Регламент Кабінету Міністрів України та Правила підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України, затверджені відповідними постановами Кабінету Міністрів України та деякі інші.

На думку О.О. Томкіної нормотворча діяльність Кабінету Міністрів України починається з встановлення необхідності прийняття певного акта, але відповідно до Регламенту Кабінету Міністрів, який на сьогодні є основним нормативно-правовим документом, яким врегульовано порядок створення нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, «Проекти актів Кабінету Міністрів готуються на основі та на виконання Конституції і законів України, актів і доручень Президента України, актів Кабінету Міністрів, доручень Прем'єр-міністра, а також за ініціативою членів Кабінету Міністрів, центральних органів виконавчої влади, державних колегіальних органів, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських держадміністрацій» [3; 4, п. 1 пар. 32 гл. 2]. Таким чином, видання підзаконного нормативно-правового акта Кабінету Міністрів України може бути на підставі «завдання» Конституції, законів, актів і доручень Президента тощо (тобто створюватися на виконання норм певних нормативно-правових актів, доручень тощо), або на підставі ініціативи членів

Кабінету Міністрів України, органів виконавчої влади, інших органів встановлених законодавством (тобто, це будуть нормативно-правові акти, ініційовані суб'єктом нормотворення та, нашу думку, саме ці акти і є актами первинного регулювання). Враховуючи вищенаведене, вбачається, що етап встановлення необхідності прийняття нормативно-правового акта – обґрунтування актуальності його прийняття буде притаманний лише для ініційованих нормативно-правових актів, через те, що прийняття актів Кабінету Міністрів на підставі і на виконання законів, доручень тощо обґрунтовані саме цими вищестоящими актами, дорученнями. Так, етап встановлення необхідності прийняття нормативно-правового акта Кабінету Міністрів в нормотворчому процесі Кабінету Міністрів України є не обов'язковим етапом, а лише притаманним ініційованим нормативно-правовим актам, які виконують функцію первинного регулювання суспільних відносин.

Етап розробки проекту нормативно-правового акта Кабінету Міністрів України є обов'язковим етапом нормотворчого процесу уряду, який врегульовано окремим нормативно-правовим актом – Правилами підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України, затвердженими відповідною постановою уряду. Зазначеними Правилами визначаються загальні вимоги до підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України взагалі та нормативно-правових актів – постанов, зокрема, їх форми, структури тощо [5, п. 1].

Регламентом Кабінету Міністрів України передбачено, що «розробниками проектів актів Кабінету Міністрів є міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, державні колегіальні органи, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські держадміністрації відповідно до своєї компетенції» [4, п. 2 пар. 33 гл. 2]. З зазначеного вбачається, що Кабінет Міністрів, як вищий орган виконавчої влади в Україні не розробляє проекти особистих нормативно-правових актів, а лише розглядає та приймає проекти нормативно-правових актів, розроблених центральними органами виконавчої влади. Таким чином, в нормотворчій діяльності Кабінету Міністрів не може бути етапу створення проекту нормативно-правового акта. Це етап процесу створення постанови, але фактично реалізується він не Кабінетом Міністрів безпосередньо, а центральним органом виконавчої влади, який таким чином приймає безпосередню участь в процесі створення нормативно-правового акта Кабінету Міністрів – постанови. Враховуючи вищенаведене, можна вважати, що центральні органи виконавчої влади є залученими суб'єктами до нормотворчої діяльності Кабінету Міністрів.

Готовий проект постанови Кабінету Міністрів України проходить необхідні погодження, правову експертизу в Міністерстві юстиції та подається Кабінету Міністрів із супровідним листом та пакетом необхідних додатків для подальшого опрацювання в Секретаріаті Кабінету Міністрів та за умови позитивного висновку Секретаріату питання розгляду проекту нормативно-правового акта «включається до порядку денного чергового засідання Кабінету Міністрів» [4, п. 1 пар. 55 гл. 7]. О.О. Томкіна при дослідженні порядку розробки нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України в 2005 році зазначала, що проекти нормативно-правових актів проходили процедуру розгляду в Урядовому комітеті. Але, на сьогодні Регламентом Кабінету Міністрів не передбачено процедури опрацювання проектів нормативно-правових актів в Урядових комітетах. Разом із тим, чинним розпорядженням Кабінету Міністрів України затверджено перелік Урядових комітетів та їх персональний склад [6]. Тим не менш, чинним

законодавством взагалі та Регламентом Кабінету Міністрів України зокрема не передбачено порядку їх створення, функціонування і не визначено їх повноважень стосовно розгляду проектів нормативно-правових актів уряду. Разом із тим, ми вважаємо, що розгляд проектів нормативно-правових актів профільним урядовим комітетом мав свої переваги й виконував функції попереднього професійного аналізу проекту нормативно-правового акта. Звісно, до складу урядових комітетів входять керівники міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, які, враховуючи специфіку посад (є більш політичними ніж професійними), не завжди володіють дрібними виробничими, фаховими особливостями подальшої реалізації нормативно-правового акта, який приймається. Враховуючи вищенаведене та нашу пропозицію щодо запровадження спеціальної комісії при уряді України, доцільно було б відновити роботу урядових комітетів і надати їм повноваження саме з остаточної фахової спеціалізованої експертизи проектів нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, але залучати до їх засідань спеціалістів вчених, практиків за напрямками в залежності від проекту, що розглядається. Зазначена процедура, на нашу думку, можливо й ускладнить та збільшить тривалість розробки проекту нормативно-правового акта, але має сприяти удосконаленню його якості, усуненню необхідності внесення численних змін та доповнень (необхідність в яких виникає при початку реалізації нормативно-правового акта, коли на практиці виявляються всі його недоліки, недоробки тощо).

Так, після розгляду проекту нормативно-правового акта на засіданні Кабінету Міністрів, при відсутності зауважень, нормативно-правовий акт приймається голосуванням. В подальшому здійснюються заходи щодо його підписання, оформлення та введення в дію.

Список використаних джерел:

1. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні / О.Н. Ярмиш, В.О. Серьогін / [Електронний ресурс]: Офіційний веб-сайт підручники он-лайн. – Режим доступу: <http://books.br.com.ua/2940>
2. Совгиря О.В. Прийняття актів Кабінетом Міністрів України як процесуальна форма закріплення його рішень / О. В. Совгиря // Право України. – 2012. – № 11-12. – С. 279-285.
3. Томкіна О.О. Акти Кабінету Міністрів України: теоретичні засади видання та реалізації: спеціальність 12.00.07 теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право, Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. – Київ. – 2005. – 25 с.
4. Регламент Кабінету Міністрів України, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950 (із змінами) / [Електронний ресурс] : Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show?nreg=950-2007-%EF&find=1&text=%F3%EF%F0%E0%E2%EB%B3%ED&x=0&y=0>.
5. Правила підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 06.09.2005 року № 870 (зі змінами) / [Електронний ресурс]: Веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/870-2005-p>
6. Про затвердження переліку урядових комітетів та їх посадового складу: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 листопада 2010 р. № 2071-р / [Електронний ресурс]: Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2071-2010-p>

Гладка В.В.

аспірант,

Київський національний торговельно-економічний університет

**ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС ОРГАНІВ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ У СПРАВАХ
ПРО ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ, ЩО ВВОДИТЬ В ОМАНУ**

Учасниками провадження у справах про поширення інформації, що вводить в оману є суб'єкти, які беруть участь у провадженні та характеризуються спеціальною процесуальною правосуб'єктністю, а саме сукупністю процесуальних прав та обов'язків.

У теорії юридичного процесу обґрунтовується позиція, згідно з якою суб'єкти процесуальних правовідносин наближені за своєю природою до суб'єктів вертикальних адміністративних відносин, в межах яких одна сторона виступає у якості носія функцій управління і відповідних їм владних повноважень, а інша сторона відчуває на собі управлінський вплив першої. Таким чином, державно-владне начало в процесуальних правовідносинах передбачає наявність обов'язкового, спеціального (лідуючого) суб'єкта. Водночас, незважаючи на владний характер процесуальних правовідносин, їхні суб'єкти пов'язані між собою корелятивними зв'язками. До прикладу, суб'єктивному процесуальному праву відповідає процесуальний обов'язок; процесуальному повноваженню – процесуальний обов'язок або юридична відповідальність тощо [1, с. 94-95].

За характером процесуального статусу суб'єкти провадження у справах про адміністративні проступки поділяються на три групи: 1) суб'єкти, які вирішують справу (суб'єкти юрисдикції); 2) суб'єкти, стосовно яких вирішується справа (зацікавлені суб'єкти); 3) допоміжні учасники провадження (незацікавлені суб'єкти) [2, с. 7].

Відповідно до положень Законів України «Про Антимонопольний комітет України», «Про захист економічної конкуренції» та «Про захист від недобросовісної конкуренції» учасниками провадження у справах про поширення інформації, що вводить в оману є:

- лідируючі суб'єкти, якими є органи АМК України, що уповноважені розглядати заяви і справи про порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції.

- суб'єкти, зацікавлені у результатах провадження, якими є особи, що беруть участь у справі. Відповідно до статті 39 Закону України «Про захист економічної конкуренції» особами, які беруть участь у справі, визнаються: сторони, треті особи, їх представники.

- суб'єкти, які сприяють здійсненню провадження у справах про поширення інформації, що вводить в оману. До них належать експерти (стаття 43 Закону України «Про захист економічної конкуренції»), спеціалісти та перекладачі (їх процесуальний статус не врегульований положеннями законодавства про захист економічної конкуренції) [3, 4, 5].

Відповідно до положень Закону України «Про Антимонопольний комітет України» органами АМК України є: АМК України, Постійно діючі адміністративні колегії, тимчасові адміністративні колегії, державні уповноважені та адміністративні колегії територіальних відділень АМК України.

Лідуючі суб'єкти характеризуються особливим процесуальним статусом, оскільки вони здійснюють властиві їм процесуальні функції виключно в межах своєї компетенції. На відміну від інших учасників провадження у справах про поширення інформації, що вводить в оману, лідуючі суб'єкти наділені не стільки процесуальними правами та повинні виконувати процесуальні обов'язки, скільки наділені спеціальними процесуальними повноваженнями, які є своєрідним поєднанням прав та обов'язків. Іншими словами це означає, що право органу АМК України діяти певним чином у ході розгляду справи є одночасно і його обов'язком, який визначений повноваженнями такого органу.

Узагальнено можна сказати, що особливістю процесуального статусу органу АМК України, який розглядає справу про поширення інформації, що вводить в оману, є те, що його процесуальним повноваженням відповідають процесуальні права та обов'язки інших учасників провадження, а саме осіб, які беруть участь і справі та осіб, які сприяють здійсненню провадження. Таким чином, процесуальний статус органів АМК України, які виконують лідуючі функції у провадженнях у справах про поширення інформації, що вводить в оману, проявляється у сукупності процесуальних повноважень, якими наділені такі органи.

Статус АМК України та компетенція його органів визначена Законом України «Про Антимонопольний комітет України». Відповідно до статті 1 цього Закону АМК України є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель.

Статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» визначені повноваження АМК України. До повноважень, які формують процесуальний статус АМК України, належать повноваження у сфері здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції. Зокрема, такими повноваженнями АМК України є: розгляд заяви і справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та проведення розслідування за цими заявами і справами; прийняття передбачених законодавством про захист економічної конкуренції розпоряджень та рішень за заявами і справами, перевірка та перегляд рішення у справах; перевірка суб'єктів господарювання, об'єднання, органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю щодо дотримання ними вимог законодавства про захист економічної конкуренції та під час проведення розслідувань за заявами і справами; при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб і працівників, інших фізичних та юридичних осіб інформацію, в тому числі з обмеженим доступом; призначення експертизи та експерта з числа осіб, які володіють необхідними знаннями для надання експертного висновку у випадках та порядку, передбачених законом та інші повноваження.

Частиною другою статті 23 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» встановлено обов'язок АМК України та його територіальних відділень, відповідно до якого порядок розгляду ними справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції повинен

забезпечувати дотримання прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб і держави.

Таким чином, дотримання органами АМК України у ході провадження у справах про поширення інформації, що вводить в оману, прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб і держави є законодавчо закріпленою процесуальною гарантією забезпечення прав та інтересів інших учасників провадження, а саме осіб, які беруть участь у справі та осіб, які сприяють здійсненню провадження та виконують допоміжну роль.

Повноваження Постійно діючої адміністративної колегії, тимчасової адміністративної колегії, державних уповноважених та адміністративної колегії територіального відділення АМК України, які формують їхній процесуальний статус, також закріплені у відповідних статтях Закону України «Про Антимонопольний комітет України». При цьому порядок діяльності зазначених адміністративних колегії як колегіальних органів визначається, зокрема, регламентами цих органів, що затверджуються АМК України.

Деякі повноваження адміністративної колегії територіального відділення АМК України деталізовано у Положенні про територіальне відділення АМК України, затверджене розпорядженням АМК України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстроване в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (із змінами і доповненнями) [6].

Аналіз положень статей 14 та 16 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» показує, що процесуальний статус адміністративних колегій АМК України, адміністративних колегії територіальних відділень АМК України та державних уповноважених АМК України як лідируючих суб'єктів провадження у справах про поширення інформації, що вводить в оману, полягає у закріпленні за ними в цілому однакових повноважень. Водночас, процесуальний статус державного уповноваженого АМК України має свою специфіку, що зумовлена провідною роллю, яку виконує державний уповноважений на стадії розгляду заяви про порушення законодавства та прийняття розпорядження про початок розгляду справи, а також у ході розслідування у справі.

Отже, процесуальний статус органів АМК України у провадженнях у справах про поширення інформації, що вводить в оману, визначається сукупністю повноважень, якими наділені органи АМК України щодо розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, проведення за ними розслідування, прийняття відповідних розпоряджень та рішень, здійснення врегульованих процесуальними нормами заходів для з'ясування дійсних обставин справи, зокрема, проведення перевірок, отримання необхідної для правильного вирішення справи інформації, призначення експертизи, а також здійснення відповідних процесуальних дій для забезпечення виконання прийнятих розпоряджень та рішень (зокрема, звернення до суду із позовами, заявами, скаргами).

Список використаних джерел:

1. Горшенев В.М. Теория юридического процесса./В.М.Горшенев, В.Г.Крупин, Ю.И.Мельников и др. Под общ. Ред. В.М. Горшенева. – Харьков, Изд-кое объединение «Вища школа», 1985. – 191 с.
2. Мартиненко Б.Д. Гарантії суб'єктів провадження у справах про адміністративні проступки : авторефер. дис.на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»/Б.Д.Мартиненко. – Л., Львівський державний університет внутрішніх справ, 2007. – 16 с.

3. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26.11.1993 № 3660-ХІІ //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, N 50, ст. 472[Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3659-12>

4. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 року № 2210-ІІІ //Відомості Верховної Ради (ВВР), 2001, № 12, ст.64 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>

5. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 7 червня 1996 року № 237/96-ВР// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 36, ст. 165[Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0%B2%D1%80>

6. Розпорядженням АМК України від 23.02.2001 № 32-р «Про Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України», зареєстроване в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (із змінами і доповненнями). [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0291-01>

Журавльов Д.В.

кандидат юридичних наук, доцент,

заступник директора,

Департамент нотаріату, фінансового моніторингу

юридичних послуг та адвокатських об'єднань

Міністерства юстиції України

ЦЕНТРАЛЬНІ ОРГАНИ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ В АСПЕКТІ ПРИНЦИПІВ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Процес євроінтеграції є досить тривалим та громіздким, а тому потребує значних економічних затрат. Процес адаптації законодавства України до законодавства ЄС полягає у зближенні із сучасною європейською системою права, що забезпечить розвиток політичної, підприємницької, соціальної, культурної активності громадян нашої держави, її економічний розвиток в рамках ЄС і сприятиме поступовому зростанню добробуту громадян, приведенню його до рівня, що склався в державах – членах ЄС. Такий процес потребує не тільки детального правового регулювання та чіткого нормативно-правового забезпечення, а й відповідної основи для прийняття та введення в дію цих правових норм. Таким чином, потрібно прискіпливо вивчити принципи діяльності Європейського Союзу та сформулювати основні правові засади євроінтеграційної діяльності як України в цілому, так і центральних органів виконавчої влади зокрема.

Здійснюючи характеристику діяльності центральних органів виконавчої влади в аспекті євроінтеграції, потрібно коротко зупинитися на розгляді принципів міжнародного права. Основні принципи міжнародного права – це керівні правила поведінки його суб'єктів, що виникають як результат суспільної практики; юридично закріплені засади міжнародного права. Вони являють собою найбільш загальне вираження і практику поведінки, яка встановилася, і взаємодії суб'єктів на міжнародній арені в рамках міжнародних відносин. Характерною особливістю основних принципів міжнародного права є їх універсальність. Це означає, що вони стосуються всіх суб'єктів міжнародного права і є критерієм законності всієї системи міжнародно-правових норм. Дія принципів розповсюджується навіть на ті сфери відносин суб'єктів, що з якихось причин не врегульовані конкретними нормами. Жоден суб'єкт міжнародного права не може розраховувати на будь-

які переваги, що випливають з міжнародного права, не визнаючи при цьому його основних принципів.

Л. Томашевський виділяє такі принципи міжнародного права: 1) їх суть складають вихідні, основоположні правові початки, що визначають вектор розвитку норм міжнародного права і впливають на національні правові системи; 2) універсальність дії, що виражається в їх визнанні з боку світової спільноти; 3) первинна фіксація і подальше підтвердження в концентрованому вигляді в статутних документах і деклараціях універсальних міжнародних організацій; 4) імперативність, тобто обов'язковість як норми *jus cogens* через членство держав в міжнародних організаціях; 5) гарантованість їх дотримання за допомогою міжнародно-правових засобів реагування на їх недотримання [1, с. 385].

Таким чином, при здійсненні євроінтеграційної діяльності центральних органів виконавчої влади суттєву увагу потрібно приділяти принципам міжнародного права, адже саме вони є основоположними при наближенні національного законодавства до вимог Європейського Союзу та слугують основою та системоутворюючим фактором всієї міжнародної нормативної системи, яка включає політичні та моральні норми, звичаї, норми ввічливості.

Першим принципом, який потребує розгляду, є принцип законності. М. Кудрявцева вважає, що законність можна розглядати як центральний принцип права, що визначає багато інших його базових положень. У найширшому розумінні законність – це загальний принцип організації сучасної демократичної держави, основа забезпечення і захисту прав особи і підтримки правопорядку в країні. Законність – основа нормального функціонування всієї суспільної системи [2, с. 120]. Ми погоджуємося із тим, що принцип законності є центральним принципом діяльності органів державної влади як у межах національного законодавства, так і у міжнародно-правових відносинах.

Що стосується діяльності центральних органів виконавчої влади, то відповідно до принципу законності вони повинні діяти у межах наданих їм повноважень, не порушуючи законів. Нормативно-правові акти центральних органів влади, що регулюють питання євроінтеграції держави, не повинні суперечити міжнародним або національним законам. Такі акти повинні ухвалюватися на виконання Конституції України, міжнародних договорів, законів України та Європейського Союзу.

Іншим суттєвим принципом діяльності центральних органів виконавчої влади у сфері євроінтеграційної діяльності є принцип узгодженості. Цей принцип відтворює взаємозалежність і несуперечливість одне одному рішень і дій центральних органів виконавчої влади у євроінтеграційному процесі. Тобто потрібно пам'ятати про те, що тільки спільна діяльність усіх центральних органів виконавчої влади спроможна реально отримати позитивний результат у галузі євроінтеграційної діяльності. Робота кожного окремого міністерства чи відомства тим чи іншим чином переплітається із роботою іншого міністерства та відомства, а тому в цьому процесі важливо здійснювати обдумані та узгоджені дії, що здатні реально прискорити процес адаптації національного законодавства до вимог Європейського Союзу.

Важливим принципом євроінтеграційної діяльності вважають принцип безпосереднього застосування права. Як визначено у азбуці європейської інтеграції, безпосереднє застосування європейського права означає, що норми європейського законодавства діють на території держав-членів відразу, без їх перетворення в норми національного права. Тому судові органи держав-членів зобов'язані застосовувати його як внутрішнє право [3, с. 79]. Таким чином,

Україна, переймаючи вимоги європейських співтовариств, зобов'язана у своїй діяльності ставити проголошені правові норми вище національних та безпосередньо виконувати їх на своїй території при здійсненні будь-якої правової діяльності. Використання цього принципу зрівнює держави у правах та обов'язках, сприяє однаковому застосуванню закону на території усіх держав та спрощує процедуру дії норм Європейського Союзу на території держав.

Принцип стабільності виявляється у підтриманні євроінтеграційного процесу України на тому рівні, що дозволяє здійснювати відповідні постійні дії. Стабільність – це постійність у євроінтеграційному процесі, що забезпечується шляхом систематичної підтримки високого рівня співпраці державних органів України з іншими державними органами зарубіжних країн.

Принцип об'єктивності передбачає чітке додержання вимог об'єктивних закономірностей суспільного розвитку, врахування реальних можливостей (матеріальних, технічних, інтелектуальних) держави щодо реалізації тих чи інших управлінських рішень. Цей принцип виявляється при формуванні державно-управлінського впливу. Таким чином, центральні органи виконавчої влади при здійсненні підготовки основних напрямів діяльності у відповідних сферах суспільного життя повинні враховувати не тільки вимоги міжнародно-правових актів, на основі та на виконання яких розробляється євроінтеграційна політика для України, а й можливості самої держави щодо реалізації та повного виконання поставлених вимог.

Принцип ефективності означає спрямованість своєчасного ухвалення центральними органами виконавчої влади рішень, які ґрунтуються на чітко визначених цілях та опираються на оцінювання можливих наслідків або на попередній досвід. Як зазначають О.Ю. Оболенський та С.В. Сьомін, принцип ефективності означає, що політичні рішення повинні бути ефективними та своєчасними, базуватись на чітко визначених цілях, на оцінці можливих наслідків і, наскільки це можливо, на попередньому досвіді. Ефективність також залежить від пропорційного і однакового виконання рішень ЄС і їх прийняття на належному рівні [4, с. 76].

Наступним принципом є принцип відкритості. Н.В. Гудима зазначає, що під відкритістю слід розуміти забезпечення органами влади можливості вільного доступу громадян до здійснення управління державними справами шляхом прийняття або впливу на прийняття управлінських рішень [5, с. 79].

У діяльності центральних органів виконавчої влади принцип відкритості є одним із найважливіших, адже на сьогодні у зв'язку із розвитком громадянського суспільства широкого значення набула суспільна думка щодо здійснення органами влади своєї діяльності, особливо з питань євроінтеграції. Принцип відкритості передбачає безперешкодне ознайомлення громадськості із тими процесами, що відбуваються як у межах держави, так і на міжнародному рівні.

Таким чином, проаналізувавши основні правові засади євроінтеграційної діяльності центральних органів влади, ми визначили, що під основними засадами (принципами) потрібно розуміти основні, найбільш загальні ідеї, правові начала, вихідні ідеї, що покладені в основу діяльності центральних органів виконавчої влади та на основі яких здійснюється правове та організаційне забезпечення євроінтеграційної діяльності відповідного органу. Інакше кажучи, принципи визначають, на яких саме засадах повинна здійснюватися євроінтеграційна діяльність кожного центрального органу влади у відповідній сфері суспільних відносин.

Список використаних джерел:

1. Томашевский К.Л. Общеизвестные принципы международного права в сфере труда: актуальные проблемы / К.Л. Томашевский // Российский ежегодник трудового права. – 2010. – № 6. – С. 376-395.
2. Кудрявцев Ю.А. Законность и демократия / Ю.А. Кудрявцев // Правовой режим законности: вопросы теории и истории: матер. Межвуз. науч.-теорет. конф. – СПб., 2001. – С. 119-121.
3. Яковюк І.В. Азбука європейської інтеграції: навч.-метод. посібник / І.В. Яковюк, Л. Трагнюк, В. Медеяєв. – Х., 2006. – 165 с.
4. Європейський досвід державного управління: [курс лекцій] / за заг. ред. О.Ю. Оболенського, С.В. Сьоміна, А.О. Чемериса та ін. – К., 2007. – 76 с.
5. Гудима Н.В. Принципи відкритості і прозорості та їх реалізація в державному управлінні України / Н.В. Гудима // Вісник НАДУ. – 2005. – № 3. – 77-83 с.

Ісаков М.Г.

*кандидат юридичних наук,
президент консультаційної юридичної фірми «Глобус»,
голова Харківської міської колегії адвокатів*

ДО ПИТАННЯ ЗНАЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ПРИ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Громадська думка відображає уявлення (оцінки, судження) найактивнішої частини населення щодо ефективності, корисності, правильності державних рішень. Вона є масивом інформації для суб'єктів державної влади. Урахування громадської думки – це канал зворотного зв'язку в системі державної діяльності, використання інформаційного масиву для вироблення і прийняття найбільш обґрунтованих та ефективних державних рішень[1, с. 207].

До громадського контролю відносять контроль з боку різних громадських об'єднань – профспілок, трудових колективів, партій, рухів, фондів та інших утворень. Дехто до нього відносить і контроль з боку громадян. З цим твердженням погоджується В. М. Гаращук, вказуючи, що «саме громадський контроль та звернення громадян, на відміну від контролю державних спеціалізованих органів, найчастіше проводяться в опосередкованій формі, коли контролююча структура не напряму, а через певні компетентні державні органи впливає на стан справ у тій чи іншій сфері (об'єкті), який контролювала. Опосередкованим такий контроль є й тому, що в цьому випадку людина діє не як окрема контролююча «одиниця», а як представник громадського утворення» [2, с. 169].

Однією з важливих рис громадського контролю є те, що він не завжди визначається та регулюється межами правового регулювання. З'являються нові суспільні відносини, що вимагають реагування з боку громадськості, в тому числі і у формі громадського контролю. Не завжди законодавець встигає за відповідними змінами. Однак, це не означає, що держава не повинна регулювати питання громадського контролю, інша справа, що таке регулювання повинно бути менш формалізованим, ніж у випадку громадського контролю. Такі форми громадського контролю, що насамперед, пов'язані із втручанням громадськості в особисті права і свободи громадян, правом застосовувати державно-примусові заходи (наприклад, при здійсненні

охорони громадського порядку), повноваженнями щодо укладання ними від імені держави юридичних документів, детально регламентуються законодавством.

В першу чергу, слід дослідити контролюючу діяльність такого об'єднання громадян як професійні спілки. Відповідно до Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15 вересня 1999 р. профспілки контролюють дотримання адміністрацією, власником або уповноваженим ним органом управління законодавства про працю та професійні спілки [3]. Роботодавець зобов'язаний розглядати їх подання про усунення порушень відповідного законодавства, доводити до їх відома результати розгляду відповідних звернень. Професійні спілки мають право звертатися до суду з позовами про захист трудових прав працівників, в тому числі при порушенні суб'єктами господарювання законодавства. Професійні спілки можуть проводити незалежну експертизу умов праці, брати участь у розслідуванні причин нещасних випадків і профзахворювань на виробництві та давати свої висновки щодо них, безоплатно отримувати від адміністрації, а також від органів державного та господарського управління інформацію з питань, пов'язаних з працею та соціально-економічним розвитком.

Глава XVI Кодексу законів про працю України закріплює такі права виборного органу профспілкової організації підприємства, установи, організації: укладати з власником (уповноваженим ним органом) колективний договір та контролювати хід його виконання; у випадках, передбачених законами, надавати згоду або відмовляти в згоді на розірвання трудового договору з працівником з ініціативи власника або уповноваженого ним органу; брати участь у розслідуванні нещасних випадків, професійних захворювань і аварій та в роботі комісії з питань охорони праці [4]. Отже, професійні спілки мають широке коло повноважень по здійсненню контролю за суб'єктами підприємницької діяльності, що робить профспілковий контроль досить дієвим та ефективним механізмом контрольної діяльності.

Об'єднання споживачів згідно з положеннями Закону України «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 р. (у редакції Закону України від 15 грудня 1993 р.) [5] здійснюють контроль за дотриманням прав громадян як споживачів, проводять незалежну експертизу та випробування продукції, разом з відповідними державними органами здійснюють контроль за якістю продукції, торговельного та інших видів обслуговування, правильністю застосування цін. У разі потреби вони можуть вносити в правоохоронні органи та органи державного управління матеріали про притягнення до відповідальності осіб, винних у випуску та реалізації неякісної продукції та ін.

Добровільні товариства охорони навколишнього природного середовища в особі громадських інспекторів охорони навколишнього природного середовища діють у межах повноважень, які надані їм Законом України від 26 червня 1991 р. «Про охорону навколишнього природного середовища» та «Положенням про громадських інспекторів з охорони довкілля», затвердженим Наказом Міністерства екології та природних ресурсів України 27 лютого 2002 р. № 88, деякими іншими нормативними актами. Вони беруть участь у проведенні спільно з працівниками органів державного контролю в галузі охорони навколишнього природного середовища рейдів та перевірок додержання підприємствами, установами, організаціями і громадянами законодавства про охорону навколишнього природного середовища, додержання норм екологічної безпеки та раціонального використання природних ресурсів; проводять перевірки та відповідно до ст. 255 КпАП

України при виявленні порушень, передбачених статтями 65¹, 77, 77¹, 78, 82, 89 (щодо диких тварин), 91², 153, складають протоколи про порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища і подають їх відповідному органу Державної екологічної інспекції та правоохоронним органам для притягнення винних до відповідальності; надають допомогу органам державного контролю в галузі охорони навколишнього природного середовища в діяльності по запобіганню екологічним правопорушенням; одержують в установленому порядку інформацію про стан навколишнього природного середовища, джерела негативного впливу на нього та заходи, що вживаються для поліпшення екологічної ситуації; беруть участь у підготовці органами Державної екологічної інспекції матеріалів до суду про відшкодування збитків, заподіяних внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища, тощо.

На цей час відповідно до ст. 255 КпАП України, окрім інспекторів охорони навколишнього природного середовища, право складати протоколи про адміністративні правопорушення по складам, які закріплені в ст. 21 КпАП України і які належать до порушень у галузі охорони навколишнього природного середовища, мають члени та інспектори ще чотирьох громадських утворень (громадські формування з охорони громадського порядку й державного кордону, громадський лісовий інспектор, громадський мисливський інспектор, громадський інспектор органів рибоохорони). Усього ж КпАП України надає право представникам семи громадських утворень складати протоколи про адміністративні правопорушення, тобто вчиняти первинні юридично значущі дії по збудженню справи про адміністративне правопорушення. (Такі склади закріплені більш ніж у 80 статтях КпАП України). Це досить серйозні повноваження, що мають ознаки контролю: право здійснювати перевірку (дослідження) об'єкта або поведінки фізичної особи і давати офіційний висновок щодо результатів такої перевірки. При цьому висновок надається від імені держави, в якості її делегованих громадським формуванням повноважень.

Особливе місце у здійсненні громадського контролю належить також засобам масової інформації (ЗМІ). На значущість контрольної функції ЗМІ вказував ще Б. А. Бор'ян: в мирних обставинах функції громадського контролера шляхом культивування громадської думки бере на себе преса, яка є організацією відповідних громадських угруповань і в процесі боротьби суспільних класів відіграє ідеологічно-виховну та керівну роль [6]. І хоча засоби масової інформації, згідно з чинним законодавством, не віднесено до громадських формувань, однак представники ЗМІ мають ряд повноважень у сфері здійснення громадського контролю.

Отже, виходячи з викладеного вище, можна зробити висновок, що громадський контроль за підприємництвом є достатньо дієвим та в окремих випадках більш важливим, ніж державний (з огляду на захист власних інтересів – профспілки, організації захисту прав споживачів, чи комерційну основу – адвокати, аудитори), хоча, як правило, непрямим, опосередкованим. Проте, обмеженість засобів впливу громадських об'єднань на контролюючих суб'єктів робить його менш ефективним, ніж державний контроль.

Список використаних джерел:

1. Кравченко Ю. Ф. Свобода як принцип демократичної правової держави: Монографія / Ю. Ф. Кравченко. – Харків: Вид-во Нац.ун-ту внутр.справ, 2003. – 406 с.
2. Гаращук В. М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: дис. д.ю.н. / 12.00.07 / В. М. Гаращук. – Х., 2003. – 413 с.

3. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15 вересня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 45. – Ст. 397.
4. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII (за станом на 17 травня 2012 року) // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50.
5. Про об'єднання громадян : Закону України від 16 червня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 34. – Ст. 504.
6. Борьян Б. А. Государственный контроль в Союзе ССР и Западной Европе / Б. А. Борьян. – М.: Изд-во Наркомторга СССР и РСФСР, 1928. – 291 с.

Кравченко І.О.

*кандидат юридичних наук,
старший викладач адміністративного та інформаційного права,
Сумський національний аграрний університет*

ПРАВОВА ПРИРОДА ВЗАЄМОДІЇ ПЕНСІЙНОГО ФОНДУ УКРАЇНИ З НАСЕЛЕННЯМ

Одним із непорушних прав громадян України право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними. Пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом [0]. На реалізацію цих конституційних гарантій спрямовано роботу державного механізму соціального захисту, одним з ключових елементів якого є Пенсійний фонд України. Відповідно до Положення про Пенсійний фонд України, ПФУ є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра соціальної політики України. Пенсійний фонд України входить до системи органів виконавчої влади і забезпечує реалізацію державної політики з питань пенсійного забезпечення та ведення персоналізованого обліку надходжень від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування [0]. З метою реалізації свого призначення на ПФУ покладається ряд завдань, зокрема реалізація державної політики з питань пенсійного забезпечення та ведення персоналізованого обліку надходжень від сплати єдиного внеску; внесення пропозицій Міністру щодо формування державної політики з питань пенсійного забезпечення та ведення обліку осіб, які підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню; керівництво та управління солідарною системою загальнообов'язкового державного пенсійного страхування; призначення (перерахунок) пенсій, щомісячного довічного грошового утримання суддям у відставці та підготовка документів для їх виплати; тощо [0].

Попре те, що ПФУ є самостійним органом державної влади, має свої цілі і завдання, а також необхідний набір засобів та інструментів для їх виконання, він все ж таки не може діяти ізольовано від інших державних органів і громадськості, ефективність взаємодії з якими прямим чином впливає на якість та результативність роботи Пенсійного фонду України. Необхідність співпраці ПФУ з населенням та іншими державними органами пояснюється тим, що: по-перше, він (ПФУ) являється елементом механізму соціального захисту населення та механізму держави взагалі, кожен з яких є складною системою, цілісність, злагодженість та ефективність функціонування якої залежить від стану взаємозв'язку та взаємодії її складових елементів. У даному контексті доречно привести думку В. К. Колпакова про те, що управлінська система – це єдине ціле, яке існує і розвивається завдяки взаємодії його компонентів» [0, с. 10]; а по-друге, ПФУ зорганізується та функціонує для забезпечення соціального захисту населення, тому зрозуміло, що нормальне, продуктивне, проведення державної політики у цій сфері не можливе без налагодження тісного діалогу та взаємодії між владою в особі органів і посадових осіб ПФУ та громадянами.

Спочатку встановимо лексичне значення слова «взаємодія», у мовних словниках воно тлумачиться наступним чином: взаємний зв'язок між предметами у дії; взаємний зв'язок явищ; вплив різних предметів, явищ і т.п. один на одного, що обумовлює їх зміну; погоджена дія між ким-, чим-небудь, взаємна підтримка [0, с. 125; 0, с. 124].

На думку А. М. Авер'янова взаємодію необхідно розуміти як динамічний зв'язок, у процесі якого змінюються один або всі пов'язані елементи [6, с.3-4]. Взаємодія може бути різною: фізичною, хімічною, біологічною, соціальною тощо, однак незалежно від її різновиду сутністю взаємодії є завжди залишається взаємний вплив когось або чогось один на одного.

З усіх різновидів взаємодії для нас особливий інтерес становить саме соціальна, тобто така, що пов'язана із взаємодопомогою суб'єктів соціальних відносин, тобто взаємодопомогою, обопільною допомогою, допомогою, що надається один одному взаємно [7, с. 188].

Г. В. Осипов зазначає, що категорія взаємодії виражає характер і зміст відносин між людьми і соціальними групами як постійними носіями якісно різних видів діяльності, розрізняються по соціальних позиціях (статусам) і ролям (функцій) [8, с. 128]. На сторінках юридичної літератури взаємодію у загальному вигляді, як правило, характеризують як універсальну форму руху, розвитку, яка визначає існування і структурну організацію будь-якої матеріальної системи [9, с. 75].

Взаємодія ПФУ з іншими державними органами та населенням – це різновид управлінської взаємодії, тож доречним буде поглянути на погляди дослідників на поняття взаємодії у сфері державного управління взагалі та окремих його галузях зокрема. Так, наприклад, І. В. Письменний вважає, взаємодія управлінська – це участь у спільній діяльності суб'єктів управління в процесі досягнення суспільно необхідних цілей. У процесі соціальної взаємодії відбувається взаємовплив та взаємообумовленість окремих соціальних явищ, унаслідок чого вони змінюються, доповнюють один одного і формують єдину цілісну соціальну систему [10, с. 82].

С. В. Ситнік наголошує на тому, що сутність управлінської взаємодії трактується неоднозначно. З одного боку вона за своїм змістом ширше ніж поняття «спільна діяльність». З іншого, – управлінська взаємодія розглядається як окремий випадок комунікативних процесів в організації [11].

Посилаючись на А. І. Пригожину, дослідник зазначає, що розрізняють такі моделі управлінської взаємодії: «суб'єкт – об'єктна» – переважно являє собою вплив керівника на підлеглих; «суб'єкт – суб'єктна» – більшою мірою заснована на міжособистісній взаємодії керівника і підлеглих. Деякі дослідники характеризують взаємодію як засновану на законах та підзаконних нормативних актах, узгоджену за цілями, місцем та часом діяльності різноманітних виконавців сумісного вирішення поставлених перед ними завдань [12, с. 6].

З викладеного видно, що дослідники по різному підходять до формулювання поняття взаємодії, в тому числі управлінської, одні з них акцентують увагу на пріоритетному значенні суб'єктивного фактору у взаємодії, тобто – взаємодія народжується як результат зустрічних дій, інші наголошують на тому, що виникнення взаємодії перш за все обумовлено об'єктивними чинниками, зокрема необхідністю підтримувати зв'язок між елементами системи, в тому числі управлінської, забезпечуючи таким чином її цілісність.

Необхідно наголосити на тому, що попре те, що взаємодія як обов'язкова умова нормальної роботи ПФУ закріплена у ряді нормативно-правових актів, зокрема: Указ Президента України «Про положення про Пенсійний фонд України» від 06.04.2011 № 384, Постанові КМУ «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 03.11.2010 № 996, Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Порядку взаємодії при обміні інформацією між органами Міністерства внутрішніх справ України та Пенсійного фонду України щодо захисту інтересів держави при нарахуванні та сплаті єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та інших платежів до Пенсійного фонду України» від 24.12.2009 № 552 та ін. Втім офіційного визначення поняття взаємодії ПФУ з іншими учасниками суспільних відносин у жодному з нормативно-правових актів не закріплено.

Тому, спираючись на вищевикладене вважаємо, що взаємодія Пенсійного фонду України з населенням та іншими державними органами являє собою специфічний вид державної управлінської діяльності, який зорганізується та здійснюється на підставі, межах і порядку визначених законодавством, і полягає в організації та здійсненні органами і посадовими особами Пенсійного фонду України спільно з громадянами та іншими державними органами певних заходів, спрямованих на досягнення суспільно значущих цілей у сфері пенсійного забезпечення, а також на підтримку режими законності та стану правопорядку у державі і суспільстві.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – ст. 141.
2. Про Положення про Пенсійний фонд України: Указ Президента України від 06 квітня 2011 № 384/2011 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/384/2011>
3. Колпаков В.К. Адміністративне право України: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел.-К; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005, с.1728
5. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С. А. Кузнецов. – СПб.: «Норинт, 2000». – 1536 с.
6. Аверьянов А.Н. О природе взаимодействия. – М.: Знание, 1984. – 64 с.

7. Новий тлумачний словник української мови : у 3-х т. – [2-ге вид.]. – Т. 1. – К. : Аконіт, 2003. – 926 с.
8. Социология. Основы общей теории: Учебник для вузов /Отв. ред. академик РАН Г. В. Осипов, действительный член РАЕН Л. Н. Москвичев. – М.: Норма, 2003. – 912 с.
9. Юридический Энциклопедический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева. – М.: Советская энциклопедия, 1987. – 528 с.
10. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад.: Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. – К.: НАДУ, 2010. – 820 с.
11. Ситнік С. В. Комунікативний компонент в структурі управлінської взаємодії // Науковий журнал «Наука і освіта», № 6, 2012 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/NiO/2012_6/2/Sytn.htm
12. Данилова С. И. Совершенствование форм, методов и приемов взаимодействия органов предварительного следствия с периодической печатью, теле- и радиовещанием : [методические рекомендации] / С. И. Данилова, Л. С. Корнева. – М.: ВНИИ МВД России, 2004. – 12 с.

Кулик Д.О.

кандидат юридичних наук,

*доцент кафедри цивільно-правових дисциплін, господарського
та трудового права юридичного факультету,*

Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди

ОРГАНІЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ НА ОСНОВІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

Визнання Україною необхідності звернення до світового досвіду у питаннях вдосконалення та розвитку інституту державної служби впливає з Державної цільової програми розвитку державної служби на період до 2016 року, цілями якої є: наукове забезпечення розвитку системи державної служби, визначення методів і механізму модернізації державної служби відповідно до стандартів і процедур роботи Європейського Союзу; надання правової, консультаційної, методичної, організаційної та іншої допомоги державним органам, органам влади Автономної Республіки Крим та їх апаратам з питань модернізації державної служби та нових засад управління людськими ресурсами з урахуванням міжнародного досвіду; за напрямом посилення інституціональної спроможності у системі державної служби – визначення стратегічних напрямів, методів і механізмів адаптації законодавства про державну службу до стандартів Європейського Союзу, удосконалення стандартів і процедур роботи державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим та їх апаратів; посилення міжнародної співпраці у процесі реформи державної служби, вивчення кращих практик і досвіду у сфері нормативно-правового регулювання державної служби, застосування інноваційних технологій під час здійснення кадрової політики, науково-методичного та інформаційно-аналітичного функціонування державної служби; посилення механізму впровадження в Україні інструментів інституційної розбудови Європейської Комісії Twinning, TAIEX і SIGMA, що є практичною допомогою у розв'язанні конкретних проблем розвитку та євроінтеграції, у тому числі на регіональному рівні [1].

Прагнучи запозичити та імплементувати зарубіжний досвід, Україна приймає участь у різного роду міжнародних конференціях, на яких делегати з різних країн обговорюють наявні проблеми, у тому числі у сфері державної служби, та можливі варіанти їх вирішення. Зокрема, на міжнародній конференції «Стратегія адміністративної реформи: рекомендації SIGMA Урядові України», яка відбулася 05 липня 2006 року було вирішено, що у сфері адміністративного законодавства та державної служби, враховуючи 1) недостатність прозорості та відкритості державного управління в Україні, 2) нечіткість розмежування політичної та адміністративної сфер, 3) недостатній рівень професійності державної служби, 4) розмитість інституційної відповідальності, низьку спроможність основних інституцій та системи державної служби до реформ, 5) недостатнє утвердження серед державних службовців таких цінностей як верховенство права, відкритість, політична нейтральність, 6) слабкість механізмів політичного, судового та адміністративного контролю в системі державного управління у порівнянні з країнами Європейського Союзу, необхідно 1) прийняти Закон України «Про державну службу» (нова редакція), спроможний гарантувати незалежність, неупередженість та політичну нейтральність (професійність) державних службовців, реформування системи оплати праці державних службовців, єдність управління персоналом у системі державної служби, 2) забезпечити підготовку нових професіоналів для забезпечення ефективної реформи загальних рамок адміністративного законодавства та державної служби, 3) завершити створення адміністративної судової системи, забезпечивши її цілісність та незалежність, розробити та прийняти відповідну законодавчу базу на принципах єдиного адміністративного простору Європейського Союзу, 4) переглянути функції та роль системи прокуратури відповідно до кращих практик ЄС [2].

З 1999 року за вимогою Європейської Комісії (ЄК) програма СІГМА проводить щорічне оцінювання систем державного управління у країнах з перехідною економікою. Його проводили у країнах кандидатах до вступу до ЄС та у Балканських країнах у контексті процесу стабілізації та приєднання (ПСП). На початку 2005 року уряд України звернувся до програми СІГМА щодо проведення оцінювання системи державного управління України. Міністерство міжнародного розвитку Великої Британії (DFID) та Шведська агенція міжнародного розвитку (SIDA) дали згоду, за сприяння Європейської Комісії, профінансувати дане оцінювання [2].

Оцінювання в Україні було проведено у тому ж обсязі та за методологією, що й у країнах кандидатах до вступу до ЄС. За результатами такого оцінювання були сформульовані головні рекомендації, які полягають у наступному: 1) уточнити інституційні схеми щодо повноважень і спроможності нести загальну відповідальність за менеджмент та реформування державного управління й державної служби; 2) переформатувати роль, компетенції та повноваження Нацдержслужби з метою підсилення реформаторського характеру її діяльності (на відміну від вирішення окремих питань); 3) прийняти Закон «Про державну службу» відповідно до Конституції та європейських принципів, спроможний забезпечити високі стандарти професіоналізму у державній службі; 4) реформувати систему оплати праці для підвищення прозорості, зовнішньої конкурентоспроможності та внутрішньої рівності; 5) розробити нову політику професійної підготовки кадрів на основі чітких ролей, реальних потреб і вагомих пріоритетів [2, с. 16-18].

У результаті оцінювання було визначено проблемні сфери, які зводяться до того, що існуюча державна служба була створена не для слугування демократичній державі, а авторитарному, недосконалому та недемократичному політичному режиму, де чиновництво мало б кваліфіковано виконувати накази та розпорядження зверху, а не відповідати за розробку та реалізацію державної політики й законів.

Ці висновки складаються з наступних компонентів, як викладено в оцінюванні: 1) Загальний слабкий рівень професіоналізму державної служби через політизацію та протекціонізм. Ця проблема є наслідком нечіткого розмежування політичних посад та посад державної служби, а також поширеної дискреційної практики управління людськими ресурсами в органах влади, що дозволено чинним законодавством; 2) Сфера державної служби є нечіткою, що створює плутанину та правову невизначеність. Державна служба у той же час регулюється Кодексом законів про працю, що розмиває межі між адміністративним публічним правом та приватним правом; 3) Єдині стандарти прийняття на службу не є гарантованими в усіх органах влади, оскільки процедури прийняття на службу кожною установою визначаються окремо. Це підриває право на рівний доступ та унеможливляє порівняння якості персоналу у всіх адміністративних установах; 4) Схема посадових окладів є недосконалою, вона спричиняє внутрішню нерівність й допускає довільність у визначенні заробітної платні окремих працівників. Цей фактор сприяє особистій відданості державних службовців своєму керівництву, а не закону; 5) Неконкретне визначення прав і обов'язків державних службовців, зокрема, тих, що базуються на принципах неупередженості та доброчесності (наприклад, щодо несумісності, конфлікту інтересів, участі в політичній діяльності, відсутності права виступати проти неправомірних розпоряджень керівництва). У деяких сферах державної служби корупція має суттєвий та системний характер; 6) Дисциплінарні заходи не ґрунтуються на принципі верховенства права, оскільки державні службовці є беззахисними у стосунках з керівництвом і не в змозі відстоювати принцип законності у діяльності органів влади; 7) Інструменти управління людськими ресурсами (як от, посадові інструкції, оцінювання роботи та атестація) є недосконалими; 8) Професійна підготовка кадрів загалом націлена переважно на отримання академічної освіти, а не навчання без відриву від роботи. У навчанні слід дотримуватися більш рішучого підходу, орієнтованого на розв'язання проблем для кращого супроводу та сприяння зусиллям щодо реформування. Бракує чіткої різниці між підготовкою, необхідною для вступу на службу, яку має забезпечувати система освіти, та необхідним навчанням без відриву від роботи, гарантованим реформаторами; 9) Розподіл загальних обов'язків щодо розробки політики державної служби має загальний характер, оскільки у цій сфері конкурують різні установи; 10) Нацдержслужба потребує чіткого визначення підзвітності; воно надає переваги мікроменеджменту на основі спеціальних (*ad hoc*) розпоряджень, які перетинаються з управлінськими обов'язками інших. Спеціальні розпорядження, як інструмент управління, є поширеною практикою в органах влади України. Це стримує керівників і загалом державних службовців від того, аби брати на себе відповідальність, а також сприяє системній не підзвітності; 11) Незначна спроможність щодо реформування державної служби та державного управління у правильному демократичному напрямку, що має призвести до обмеження нині неосязних повноважень політиків [2, с. 44].

Україна прагне отримати членство в Європейському Союзі, тому реформування окремих сфер свого управління здійснює у відповідності до рекомендацій держав-членів ЄС. Зокрема, в останні роки наша держава налагодила тісне співробітництво з країнами-членами ЄС з метою вивчення кращих практик та аспектів реформування та модернізації державної служби.

Отже, як підсумок вищевикладеному, можна наголосити на назрілій необхідності вжиття ефективних заходів, спрямованих на удосконалення і розвиток організації діяльності та кадрового забезпечення державної служби. З цією метою в процес налагодження та безпосереднього функціонування інститут державної служби мають впроваджуватися загальновизнані у цивілізованому світі демократичні стандарти і вимоги, зокрема щодо підвищення прозорості та відкритості діяльності державних службовців. А таке впровадження, у свою чергу, неможливе без тісної, плідної, всебічної співпраці України з державами-членами ЄС і запозичення їх досвіду.

Список використаних джерел:

1. Державна цільова програма розвитку державної служби на період до 2016 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 27.06.2012 № 411-р // Офіційний вісник України. – 2012. – № 50. – Ст. 1988.
2. Україна: Оцінювання системи врядування. Березень 2006 року. // SIGMA – К.: Центр сприяння інституційному розвитку державної служби, 2007. – 352 с. – (укр. та англ. мовами).

Метеджи Г.В.

студент,

Донецький національний університет

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ «МІСЦЕВИЙ БЮДЖЕТ» ТА «ВИКОНАННЯ БЮДЖЕТУ»

Сьогодні особливо гостро постає проблема вироблення дієвого бюджетного механізму, який би визначав нові принципи виконання місцевих бюджетів, чітке розмежування функцій і повноважень усіх рівнів влади. Недостатньо чітке законодавче визначення ряду базових понять щодо бюджетного законодавства породжує необхідність подальшого дослідження у даній сфері, в тому числі й питань відносно виконання місцевих бюджетів, ролі планування в процесі використання коштів та етапів проходження бюджетного процесу на місцевому рівні, що є актуальним в умовах сьогодення.

На сьогодні поняття «місцевий бюджет» закріплено у Конституції України, Бюджетному кодексу України, та у Законі України «Про місцеве самоврядування».

Конституції України надає поняття «місцеві бюджети» у ст. 142 та визначає, що матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є у власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад [1].

Стаття 2 Бюджетного кодексу України визначає, що бюджетами місцевого самоврядування є бюджети територіальних громад сіл, селищ, міст та їх об'єднань, в свою чергу, місцевими бюджетами є бюджет Автономної Республіки Крим, обласні, районні бюджети, бюджети районів у містах та бюджети місцевого самоврядування [2].

Також, відповідно до ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», «бюджет місцевого самоврядування (місцевий бюджет) – план утворення і використання фінансових ресурсів, необхідних для забезпечення функцій та повноважень місцевого самоврядування»[3].

Як бачимо, у вищезазначених нормативно-правових актах існує неоднозначне тлумачення поняття «бюджети місцевого самоврядування» та «місцеві бюджети». Закон України «Про місцеве самоврядування» ототожнює вказані поняття, а Конституція України визначає бюджети місцевого самоврядування як бюджети відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

Питання, що стосуються правового забезпечення виконання місцевих бюджетів зокрема, розглядалися в працях таких вітчизняних і зарубіжних учених, фахівців у галузі фінансового права, як Л.К. Воронова, О.П. Гетманець, О.П. Горбунова, О.Ю. Грачова, Н.Д. Еріашвілі, І.Б. Заверуха та інші.

Л.В. Харківська зазначає, що місцевий бюджет – це важлива фінансова категорія, підставою якої є система фінансових відносин між місцевими бюджетами і господарськими структурами, що функціонують на даній території; між місцевими бюджетами і населенням даної території, що складаються при мобілізації і витрачання цих коштів; між місцевими бюджетами різних рівнів з перерозподілом фінансових ресурсів; між державним бюджетом і бюджетами місцевого рівня [4].

Так, В. Кравченко характеризує місцевий бюджет у трьох аспектах. По-перше, це правовий акт, згідно з яким виконавчі органи влади отримують легітимне право на розпорядження певними фондами грошових ресурсів. По-друге, це план (кошторис) видатків і доходів відповідного місцевого органу влади чи самоврядування. По-третє, це економічна категорія [5, с.119].

Таким чином можна зробити висновок, що бюджет є головним фондом грошових коштів держави і входить разом з позабюджетними фондами до групи централізованих грошових фондів держави.

Бюджетно-процесуальні норми призначені не просто врегулювати рух бюджетних коштів, а створити правову модель, яка унеможливила б виникнення невизначеностей в діях та неоднозначності у розумінні учасниками бюджетного процесу сутності встановлених правил. Виконання бюджетів здійснюється на підставі нормативно-правових актів про бюджет на певний бюджетний період і передбачає виконання всіх його показників.

На сьогодні Бюджетний кодекс України главою 8 «Виконання державного бюджету України» регламентує процедуру виконання бюджетів.

Відповідно до ст. 78 Бюджетного кодексу України Рада Міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації, виконавчі органи відповідних місцевих рад або сільські голови (якщо відповідні виконавчі органи не створені згідно із законом) забезпечують виконання відповідних місцевих бюджетів. Місцеві фінансові органи здійснюють загальну організацію та управління виконанням відповідного місцевого бюджету, координують діяльність учасників бюджетного процесу з питань виконання бюджету.

Виконання бюджету, з точки зору І.М. Александрова, є одним з найважливіших етапів бюджетного процесу з мобілізації та економного використання бюджетних коштів, у процесі використання яких беруть участь органи виконавчої влади, фінансові й податкові органи, кредитні установи, платники податків до бюджету й отримувачі бюджетних коштів [6, с.375].

На думку Л.М. Капаєвої, виконати бюджет означає зібрати доходи, мінімальна сума яких встановлена в бюджетних законах [7, с.93]. Виконання бюджету, як вважає Е.А. Ровінський, спрямоване на повну та своєчасну мобілізацію грошових коштів за встановленими джерелами та на забезпечення установ і заходів, що фінансуються передбаченими в бюджетах сумами.

У фінансово-правовій літературі існують й інші визначення поняття «виконання бюджету», які є доволі подібними до наведених, проте деякі науковці, крім усього, наголошують на тому аспекті, що виконання бюджету нерозривно пов'язане з реалізацією положень бюджетного законодавства.

Так, за визначенням О.Ю. Грачової, виконання бюджету полягає в забезпеченні надходжень доходів і фінансування видатків у межах, встановлених бюджетним законом [8, с.430].

Таким чином, необхідно на законодавчому рівні закріпити поняття «виконання бюджету» у наступній редакції: виконання бюджету – етап бюджетного процесу, який полягає у здійсненні комплексу заходів із забезпечення повного і своєчасного виконання плану доходів і витрат, а також забезпечення установ і заходів, що фінансуються передбаченими в бюджетах сумами.

Отже, визначення єдиного поняття «місцевий бюджет» та «виконання бюджету» вподальшому допоможе усунути неузгодженість між нормативно-правовими актами.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст.141
2. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 № 2456-VI// Відомості Верховної Ради України. – 2010. – №50 – Ст.572
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР// Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №24. – Ст.170
4. Харківська Л. В. Необхідність вироблення дієвого механізму формування і використання місцевих бюджетів [Електронний ресурс] / Л. В. Харківська, М. Б. Харківський // Вісник Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля. – Режим доступу : <http://dspace.snu.edu.ua:8080/jspui/bitstream/123456789/1805/1/harkivska.pdf>
5. Кравченко В. І. Місцеві фінанси України /В. І. Кравченко. – К. : Знання, 1999. – 487 с.
6. Александров И.М. Бюджетная система Российской Федерации : учебник /И.М. Александров. – [2-е изд.]. – М. : Дашков и К°, 2007. – 486 с.
7. Капаєва Л.М. Фінансове право : навчальний посібник / Л.М. Капаєва, М.С. Лях. –К. : Центр навчальної літератури, 2004. –248 с.
8. Финансовое право : учебник / [О.Н. Горбунова, Е.Ю. Грачева и др. ; отв. ред.Е.Ю. Грачева, Г.П. Толстомятенко]. –М. : Велби : Проспект, 2004. – 536 с.

Петрушевська О.В.

аспірант,

Національний університет державної податкової служби України

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ЗАХИСТУ ПРАВ ПЛАТНИКІВ ПОДАТКІВ В УКРАЇНІ В СУЧАСНИХ УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Захист прав платників податків є складовою інституту захисту прав і свобод людини, який в Україні нині перебуває на стадії становлення [5, с. 15]. Дослідження проблем розвитку інституту права на захист прав платників податків у історико-правовому відношенні допоможе вдосконалити чинне податкове законодавство.

Закономірність розвитку інституту права на захист залежить від доктринального походження самого права. З'ясування властивостей впливу доктринального походження цієї проблеми розглядалися вченими, які підтримали ідеї природного права римського філософа Цицерона, Р. Дворкіна, У. Блекстона, Р. Паунда, О. Холмса, Б. Кардозо, Л. Фуллера та ін.

На етапах розвитку права науковці намагаються розрізнити поняття права та закону, тобто природного та позитивного права. Проте, не можна погодитися з такими висновками, оскільки право підкріплюється законом, що є однією складовою. На нашу думку, найбільш вдало висвітлено позицію з цієї проблеми американським науковцем Л. Фуллер [6, с. 38–93] у теорії «внутрішньої моральності» позитивного права – різновид теорії природного права, з обґрунтуванням щодо застосування природного права у законодавстві. Застосування такої теорії полягає в тому, що внаслідок знаходження посадовою особою чи суддею в нормах права «внутрішньої моральності», під час прийняття рішення, забезпечить належний рівень захисту прав платників податків.

Вперше поняття захисту права було виділено в самостійний інститут С. С. Алексєєвим, що увів поняття «міра захисту права» [1, с. 378]. Адже, такі правові категорії, як «захист права» і «правовий інститут» не можуть існувати окремо одна від одної, завдяки їх зв'язку встановлюється інститут захисту прав платників податків.

Становлення інституту захисту прав платників податків має тривалий історичний шлях, і це пов'язане з вирішенням одного основного питання – хто і як повинен розглядати публічні спори, тобто способи захисту порушеного суб'єктивного права. За проведеним дослідженням аналізу податкового законодавства дійдено висновку, що еволюція інституту захисту права платників податків містить чотири етапи становлення та розвитку: дореволюційний, радянський, становлення демократичної держави і трансформаційний період (пов'язаний з періодом євроінтеграційних процесів).

Зародження інституту захисту прав платників податків відбулося у дореволюційний період. Ключовими факторами цього процесу стали потреби у започаткуванні ідеї закріплення права на судовий захист публічних прав, зокрема й платника податків, на судовий розгляд його скарги на дії державних органів, утворення відповідної системи розгляду публічно-правових спорів, розширення способів захисту та врегулювання правового статусу оскаржуваних дій державних органів. Проте, на нашу думку основними

недоліками, як дореволюційного так і радянського періоду, було те, що подання скарг не припиняло оскаржуваної дії службових осіб державних податкових інспекцій. Поступальний розвиток інституту захисту права дозволяє стверджувати, що при формуванні українського законодавства у період становлення демократичної держави і трансформаційний період не було враховано позитивний досвід радянського законодавства.

Новий період становлення інституту захисту прав платників податків розпочато із набранням чинності 01.01.2011 р. Податкового кодексу України та створенням відповідно до Указу Президента України від 18.03.2013р. №141/2013 – Міністерства доходів і зборів України, яке є правонаступником ДПС України та ДМС України [3]. У зв'язку із модернізацією податкової служби з 1 січня 2013р. набрали чинності 52 нових закони та 36 нормативних актів Каб.Мін., які на думку С. Арбузова спрямовані на дерегуляцію й створення сприятливих умов ведення бізнесу [3, с. 4-5].

В умовах євроінтеграції становлення в Україні інституту захисту прав платників податків, зокрема, із створенням нової системи податкових органів та підготовки до підписання Європейським Союзом з Україною Угоди «Про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та європейським союзом і його державами –членами, з іншої сторони» потребує інтенсифікації законодавчої діяльності. Вдале її вирішення може гарантувати податковим законодавством здійснення суб'єктивних прав платників податків та їх захисту тільки при дотриманні ряду умов. Саме на це спрямована Стратегія інтеграції України до Європейського Союзу [4], яка полягає у зближенні законодавства України із сучасною європейською системою права. Історія навчає тому, що жодна система податків не може вважатися бездоганною і з часом стає неефективною. Але природа інституту права на захист на підставі об'єктивно сформованих даних практики дозволяє не лише привести у систему норми та правила, але й вибудувати необхідні за якістю правові засоби так, щоб оптимально досягнути кінцевої мети, реалізувати практичні цілі – виконати конституційний юридичний обов'язок у повному обсязі. Зазначена ознака інституту права надає можливість, наприклад, повніше реалізовувати у практичній діяльності податкових органів такий сучасний принцип європейського адміністративного права, як співмірність мети та засобів адміністративно-правового регулювання [2, с. 268].

Таким чином, запорукою стійкості державних інститутів стає процес постійного вдосконалення податкової системи, в тому числі і у сфері захисту прав платників податків. Адже історія становлення інституту права на захист перебуває у постійному процесі заміни неефективних способів захисту та механізмів його реалізації більш сучасними. Можна дійти висновку, що історія розвитку інституту захисту права – це і є одним із напрямів історії розвитку оподаткування через прийняття все більш удосконалених податкових законів. Слід пам'ятати, що забезпечення верховенства права, пріоритету прав і свобод громадянина в правовій державі є не тільки її характерними ознаками, але й безпосередньою метою існування правової держави, без чого розвиток інституту права на захист неможливий. Адже, забезпечення реалізації невід'ємних прав людини й громадянина – обов'язкова умова політичного, правового та соціального прогресу. Саме тому воно повинно бути основоположним у будь-якій теорії, яка намагається обґрунтувати взаємозв'язки людини й влади.

На нашу думку можна надати наступне визначення поняття «інститут захисту прав платників податків» – певна група встановлених юридичних

норм (матеріальних і процесуальних), спрямованих на врегулювання податкових правовідносин, у процесі реалізації яких платнику податків забезпечується досягнення процесуальної цілі – захист права.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С. С. Проблемы теории права : [курс лекций] : в 2 т. / С. С. Алексеев. – Свердловск : Свердловский юридический институт, Т. 1 – 1972. – 396 с.
2. Правова система: історія, стан та перспективи: в 5 т. / За заг. ред. Ю. П. Битяка. – Х. : Право, Т. 2. : Конституційні засади правової системи України і проблеми її вдосконалення – 2008. – 567 с.
3. Про затвердження Положення про міністерство доходів і зборів України [Текст] : [Указ Президента України : офіц. текст : від 18 березня 2013 р.] // Вісник податкової служби України. – 2013. – № 12 (728).
4. Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу [Текст] : [Указ Президента України : офіц. текст : від 11 червня 1998 р. № 615/98] // Офіційний вісник України. – 1998. – № 24. – Ст. 870.
5. Селіванов В. М. Захист прав платників в Україні (питання теорії та практики) / В. М. Селіванов, О. М. Московенко, І. В. Головач. – К.: Ін-т приватного права і підприємн. АПрН України, 1999. – 126 с.
6. Фуллер Л. Мораль права / Л. Фуллер; пер. з англ. – К. : Сфера, 2004. – 232 с.

Підлужна О.В.

слухач магістратури,

Науковий керівник: Лютіков П.С.

доктор юридичних наук,

доцент кафедри адміністративного та господарського права,

Запорізький національний університет

ДИПЛОМАТИЧНІ ПРЕДСТАВНИЦТВА УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Ст. 18 Конституції України встановлює, що зовнішньополітична діяльність України спрямована на забезпечення її національних інтересів і безпеки шляхом підтримання мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права [1]. Дане положення також закріплено ст. 11 Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики». Зовнішньополітичну діяльність виконують дипломатичні представництва України.

Визначення адміністративно-правового статусу дипломатичних представництв України є досить невизначеним.

Ч. 2 Положення Про дипломатичні представництва України за кордоном надає визначення, що дипломатичне представництво – є постійно діючою установою України за кордоном, що покликана підтримувати офіційні міждержавні відносини, здійснювати представництво України, захищати інтереси України, права та інтереси її громадян і юридичних осіб [2].

Важливим є питання, чому дипломатичні представництва – це установи, а не державні органи виконавчої влади.

В теорії держави та права між цими поняттями існує дуже велика різниця. Державні установи відносять до механізму держави, а органи

державної влади до «державного апарату». Під «державним апаратом» розуміється система органів, які безпосередньо здійснюють управлінську діяльність і наділені для цього державно-владними повноваженнями. Поняття «механізм держави» охоплює державні підприємства і державні установи, що під керівництвом апарату держави практично здійснюють функції держави у сфері виробничої діяльності, пов'язаної зі створенням матеріальних цінностей держави (державні підприємства) і нематеріальних цінностей (державні установи). Для державних установ типовою є невиробнича діяльність у сфері охорони здоров'я, наукових досліджень, проектування, навчально-виховної, духовно-освітньої роботи тощо [3, 101].

Відповідно до ч. 4 Положення Про Міністерство закордонних справ України, МЗС:

- забезпечує підтримання дипломатичних зносин України з іноземними державами, представництво України у міжнародних організаціях, органах та спеціальних місіях;
- забезпечує взаємодію з дипломатичними представництвами, консульськими установами іноземних держав, представництвами міжнародних організацій в Україні, а також з дипломатичним корпусом, акредитованим в Україні [4].

Ч. 2 Положення Про дипломатичні представництва України за кордоном визначає, що керівництво дипломатичним представництвом здійснює Міністерство закордонних справ України.

Отже, аналізуючи наведені положення, можна стверджувати, що дипломатичні представництва є структурною одиницею системи Міністерства закордонних справ України, а тому й державними органами виконавчої влади.

Також постає питання, чому Положення Про дипломатичні представництва України затверджено не Указом Президента України, а Розпорядженням Президента. Указ і Розпорядження мають різну юридичну силу. Указ – це правовий акт глави держави, який видається з найважливіших питань, віднесених до його компетенції. Укази можуть мати як нормативний, так і ненормативний (правозастосовний характер). Нормативні укази стосуються до невизначеного кола фізичних та юридичних осіб і мають довгострокову дію. Ненормативні укази мають індивідуальне значення. Розпорядження – ненормативний акт глави держави, який має індивідуальний організаційний характер [5].

Дипломатичним представництвам притаманні ряд ознак: загальних та спеціальних. С.А. Федчишин зазначає, що до загальних ознак можна віднести всі ознаки, які притаманні державним органам виконавчої влади. Загальними ознаками є наступні: дипломатичне представництво є елементом системи органів виконавчої влади та призначене для виконання певного виду державно-управлінської діяльності; має власний штат державних службовців та певну матеріальну базу; утворюється у державно-розпорядчому порядку; має певні елементи організації і діяльності: функції, завдання, повноваження, організаційну будову, форми та методи управління; має офіційне найменування та атрибути з державною символікою тощо. Щодо спеціальних ознак, то С.А. Федчишин пропонує наступний їх перелік: дипломатичне представництво є елементом системи МЗС України, підзвітне йому та підконтрольне; має пріоритетною сферою діяльності управління політичними зносинами з країною перебування; на відміну від тимчасових закордонних державних органів, що створюються не для вирішення певних завдань, є постійно діючим органом; є закордонним органом МЗС України та

розташовується, як правило, в столиці країни перебування; має специфічні елементи власної організації і діяльності (функції, завдання, повноваження, організаційну будову тощо) [6, 454].

Наступним питанням є визначення основних функцій дипломатичних представництв. Ст. 3 Віденської конвенції головними функціями дипломатичних представництв встановлює:

- представництво акредитуючої держави в державі перебування ;
- захист в державі перебування інтересів акредитуючої держави та її громадян у межах, що допускаються міжнародним правом;
- ведення переговорів з урядом держави перебування;
- з'ясування всіма законними засобами умов і подій в державі перебування і повідомленні про них уряду акредитуючої держави ;
- заохочення дружніх відносин між акредитуючою державою і державою перебування і в розвитку їх взаємовідносин в галузі економіки , культури і науки [7].

Положенням Про дипломатичні представництва України за кордоном функцій дипломатичних представництв не розширено, вони тотожні з функціями Віденської конвенції про дипломатичні зносини.

Правову основу організації діяльності дипломатичних представництв регулює досить широке коло нормативно-правових актів: Конституція України, Віденська конвенція про дипломатичні зносини, Закон України «Про Кабінет міністрів України», Закон України «Про дипломатичну службу», Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики», Положення «Про дипломатичні представництва України за кордоном», Положення «Про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні», Положення «Про дипломатичний паспорт України» тощо.

Отже, дипломатичне представництво як один із найважливіших органів Міністерства закордонних справ України повинно постійно трансформуватися до нових потреб суспільства, а отже і постійно вдосконалюватися як на законодавчому рівні, так і при виконанні своїх функцій.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Про затвердження Положення про дипломатичне представництво України за кордоном: Положення від 22.10.1992 № 166/92-рп [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/166/92-рп/print1392655370159442>
3. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
4. Про Положення про Міністерство закордонних справ України: Положення від 06.04.2011 № 381/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/381/2011>
5. Акти Президента України: поняття, види, юридична сила [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://sites.google.com/site/igroupteamsite/konstitucijne-pravo-ukraiini/>
6. Федчишин С.А. Дипломатичне представництво України за кордоном: адміністративно-правові аспекти організації та діяльності // Форум права. -2008. -№ 2. – С.453-457 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/ejournals/FP/2008-2/08fsaotd.pdf>
7. Віденська конвенція про дипломатичні зносини: Міжнародний документ від 18.04.1961 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_048

Подсевалов М.К.

студент,

Донецький національний університет

МЕТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Сучасний етап розвитку нашої держави ознаменувався кардинальними перетвореннями в організації й діяльності органів влади. У цьому процесі Україна обрала європейський вектор розвитку, а саме європейські стандарти демократії, механізми функціонування державного управління.[3,с.29] Не залишилися осторонь і органи внутрішніх справ – останнім часом була розроблена низка пропозицій щодо їх реформування. Так, 5 жовтня 2011 року у Верховній Раді України відбулися парламентські слухання «Про реформування системи органів Міністерства внутрішніх справ України і впровадження європейських стандартів», учасники яких наголошували на необхідності змін у правовому статусі, структурі, системі оцінювання діяльності ОВС. Нині триває робота над розробкою проекту Концепції реформування органів внутрішніх справ України, у якій має бути модель такого реформування. Аналіз адміністративно-правових актів у сфері управління органами внутрішніх справ свідчить, що чимало з них мають істотні недоліки, прогалини, суперечать одне одному, що, врешті-решт, знижує ефективність цього процесу, сприяє зростанню рівня правового нігілізму співробітників ОВС та зменшенню довіри до них у суспільстві. Отже, постає необхідність гармонізації нормативно-правової бази управління органами внутрішніх справ.

Однак удосконалення будь-яких соціальних процесів є можливим лише за умови усвідомлення мети, яка визначає їх спрямованість та особливості. Для того, щоб досягнути бажаного результату, необхідно чітко визначити поставлену мету, визначити завдання впливу на соціальні відносини, оцінити існуючу ситуацію, за умови, якщо вона не влаштовує, виявити засоби, методи досягнення мети, визначити провідних суб'єктів у ланці відповідних правовідносин, їх взаємодію з об'єктами управління, і засоби впливу на їх поведінку.[4,с.45] Інакше кажучи, метою адміністративно-правового управління є заделегідь визначений, запрограмований стан системи, досягнення якого в процесі управління дозволяє вирішити проблему. Не є винятком і адміністративно-правове регулювання управління органами внутрішніх справ, визначення мети якого дозволило б усвідомити ступень досягнення визначених орієнтирів та зв'язок між застосовуваними засобами та методами і отриманими результатами. Однак, на жаль, проблема мети адміністративно-правового регулювання управління органами внутрішніх справ ще недостатньо розроблена у сучасній науці адміністративного права. Недостатність теоретико-методологічного підґрунтя негативно впливає на сучасні процеси реформування органів внутрішніх справ, обумовлюючи відсутність системності та послідовності такого реформування. Вказане обумовлює новизну та актуальність даної теми наукового дослідження, метою якої є визначення мети адміністративно-правового регулювання управління органами внутрішніх справ. Тому у даних тезах на основі аналізу концепцій правового регулювання, існуючих в юридичній науці, з'ясовується мета адміністративно-правового управління в органах внутрішніх справ.

Виходячи із загально прийнятого визначення адміністративно-правового регулювання – це цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових заходів прав свобод і публічних законних інтересів фізичних і юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави. Отже мета – це майбутній бажаний стан об'єкта впливу чи кінцевий бажаний результат процесу управління [2, с. 145].

Кожна галузь права накладає свій відбиток на особливості такого регулювання, що обумовлено відмінностями у предметі та методах кожної галузі. Вказані відмінності обумовлюють і існуючі в науці адміністративного права визначення мети адміністративного управління. Так, на думку К.К.Афанасьєва, метою адміністративно-правового регулювання є вдосконалення форм і методів управлінської діяльності, установлення і регламентація таких взаємовідносин громадян і державних інституцій, у яких кожній людині має гарантуватися реальне дотримання й охорона прав і свобод, а також ефективний захист цих прав і свобод у випадках їх порушення. З точки зору В.К.Колпакова, О.В.Кузьменко, Є.Б.Ольховського на сучасному етапі розвитку нашого суспільства метою адміністративно-правового регулювання є встановлення і регламентація таких взаємовідносин громадян, якими кожній людині має бути гарантовано реальне додержання і охорона у сфері виконавчої влади належних їй прав і свобод, а також ефективний захист цих прав і свобод у випадках їх порушення. На думку В.Б.Авер'янова відносини, що входять до предмета адміністративного права має слугувати методологічною основою для визначення мети адміністративно-правового регулювання управління взагалі, а отже і адміністративно-правового регулювання управління органами внутрішніх справ зокрема. До предмета адміністративного права Авер'янов відносив такі суспільні відносини, що формуються:

- у ході державного управління економічною, соціально-культурною та адміністративно-політичною сферами;
- у процесі внутрішньої організації та діяльності усіх державних органів, а також відносин, пов'язаних з проходження державної служби;
- у ході застосування заходів адміністративного примусу, включаючи адміністративну відповідальність, щодо фізичних та юридичних осіб, у зв'язку з реалізацією юрисдикції адміністративних судів і поновлення порушених прав громадян та інших суб'єктів адміністративного права.

Із цього можна зробити висновок, що мета адміністративно-правового регулювання управління розглядається як суто притаманна прерогатива суб'єкта управління. І доля істини у цьому є, тому що управління у будь-якому прояві є процесом цілеспрямованим, отже мету адміністративно-правового управління визначає суб'єкт управління. Однак не слід забувати і про об'єкт управління, котрий володіє більш глибоким рівнем інформаційного пізнання, тому також має вплив на формування мети адміністративно-правового регулювання.

Отже мета адміністративно-правового регулювання управління в-першу чергу направлена на захист інтересів людини і громадян. А це можна досягнути завдяки вдосконаленню внутрішньої організації та діяльності апаратів усіх державних органів, а також систем управління цими органами.

Враховуючи специфіку органів внутрішніх справ та управління ними, можна зробити висновок, що до мети адміністративно-правового регулювання управління органами внутрішніх справ мають бути віднесені наступні

аспекти: а) забезпечення, захист і поновлення у разі порушення прав і свобод фізичних і юридичних осіб у сфері внутрішніх справ держави; б) удосконалення системи державного управління сферою внутрішніх справ; в) удосконалення процесів внутрішньої організації та діяльності органів внутрішніх справ та проходження служби їх працівниками.[4,с.49]

Список використаних джерел:

1. Актуальные проблемы административного и финансового права: Монография / С.С.Валитов, Н.Е. Косач, Н.А.Трегубец, Н.В.Удод, А.А. Петренко, Е.М.Сынкова, Ю.А.Костенко под. Ред. С.С.Валитова. – Донецк: Изд-во «Ноулидж» (донецкое отделение). – 2013. – 238 с.
2. Колпаков В. К., Кузьменко О. В. Адміністративне право України: Підручник. /В.К.Колпаков, О.В.Кузьменко – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
3. Д'яченко В.В. Особливості розмежування політичного та адміністративного рівнів системи державного управління України/В. Д'яченко // Тем. збірн. наук. праць. – Київ, – 2011, с. 29-44.
4. Шопіна І.М. Адміністративно-правове регулювання управління органами внутрішніх справ України:автореф.дис. ...канд.юрид.наук: 1.11.2012/І.М.Шопіна; Київ Державний науково-дослідний інститут Міністерства внутрішніх справ; наук.керів.В.Т.Білоус. – К. – 27 с.

Пузанова Г.Й.

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права та державного управління,
Міжнародний гуманітарний університет*

ПРАВОВІ ПІДСТАВИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТИВАННЯ

В умовах глибокої політичної та посилюючої зв'язку з цим економічної кризи, актуальними стають питання стабілізації усіх процесів в Україні, в тому числі економічних та такого її напрямку як іноземне інвестування.

Згідно даних Державної служби статистики України, обсяги прямих інвестицій в економіку України за період з 01.10.2011 р. до 01.10.2012 р. збільшились з 48466,2 до 52 673,8 млн. дол. США, тобто на 108,7%; а за період с 1.10.2012 р. до 1.10.2013 р. – з 52673,8 до 56565,2 на 107,4% [1], тобто спостерігається незначне зниження приросту іноземних інвестицій, що вказує на необхідність дослідження даних питань і вироблення адекватної, продуманої і ефективної політики іноземного інвестування.

Відзначимо, що останнім часом питання політики взагалі, а також окремих її напрямів були об'єктом дослідження учених економістів, політологів, юристів і ін., а також об'єктом дисертаційних досліджень: М.В. Беляєва, Н.В. Бобровської, Є.Р Бодунова, Т.О. Гуржій, В.О., Каретної, Т. Морозова, С. Познякова, В. Поєдинок та ін. [2], однак в них не розглядались питання державної політики іноземного інвестування, що обумовлює актуальність даного дослідження.

Стаття 10 Господарського кодексу України від 16 січня 2003 р. [3] визначає основні напрями державної економічної політики держави, якими є структурно-галузева політика; інвестиційна політика, амортизаційна політика,

політика інституціональних перетворень, цінова політика, антимонопольно-конкурентна політика, бюджетна політика, податкова політика, грошово-кредитна політика, валютна політика, зовнішньоекономічна політика, а також екологічна політика, соціальна політика захисту прав споживачів, політика зайнятості, політика соціального захисту та соціального забезпечення. Таким чином, в даному законі закріплені основні напрями державної економічної політики, в тому числі й такий як іноземне інвестування. Виділення іноземного інвестування як самостійного напрямку економічної діяльності підтверджується наявністю спеціального законодавства, регулюючого іноземне інвестування; визначенням статусу іноземного інвестора як учасника даної діяльності; іноземних інвестицій та її видів; форм іноземного інвестування і тому подібне.

Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. [4] визначає засади внутрішньої та зовнішньої політики України у сферах розбудови державності, розвитку місцевого самоврядування та стимулювання розвитку регіонів, формування інститутів громадянського суспільства, національної безпеки і оборони, в економічній, соціальній і гуманітарній сферах, в екологічній сфері та сфері техногенної безпеки, а також засади зовнішньої політики України.

Стаття 7 вказаного Закону визначає засади внутрішньої політики в економічній сфері. У даній статті продубльовані напрями внутрішньої економічної політики України, які більш повно, всесторонньо і концентровано закріплені в ст. 10 ГК України. Крім того, в даній статті не знайшов закріплення такий її напрям як іноземне інвестування.

У статті 11 Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» також визначені засади зовнішньої політики, одним із напрямів якої є розширення міжнародного співробітництва з метою залучення іноземних інвестицій, новітніх технологій та управлінського досвіду в національну економіку в інтересах її реформування, модернізації та інноваційного розвитку. В зв'язку з цим, вважаємо не обґрунтованим те, що у внутрішній політиці іноземне інвестування не виокремлюється як самостійний напрям економічної діяльності, так як саме внутрішня політика визначає напрями зовнішньої економічної політики держави. Тому вважаємо за необхідне у Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» внести в ст. 7 доповнення про впровадження політики регулювання державних відносин діяльності іноземних суб'єктів господарювання на своїй території.

Крім того, при розробці державної політики іноземного інвестування необхідно враховувати й міжнародно-правовий досвід регулювання даних видів правовідносин. Так, Монтеррейський консенсус Міжнародної конференції з фінансування розвитку ООН 2002 р. [5] встановлює, що для залучення і розширення притоку продуктивного капіталу країни повинні продовжувати вживати зусиль щодо забезпечення прозорого, стабільного і передбачуваного інвестиційного клімату при належному забезпеченні дотримання договорів і повазі до прав власності, заснованих на раціональній макроекономічній політиці і діяльності інституцій, що надають як вітчизняним, так і міжнародним підприємствам можливість діяти ефективно, прибутково та з максимальним внеском у розвиток. Особливі зусилля вимагаються в таких пріоритетних сферах, як економічна політика та регуляторна база, необхідні для заохочення та захисту інвестицій (п. 21).

На основі Монтеррейського консенсусу в рамках ОЕСР були розроблені Основи політики щодо інвестицій (Policy framework for investment) 2006 р. [6].

Цей документ, що має рекомендаційний характер, охоплює 10 сфер політики, які вважаються визначальними у створенні здорового середовища для усіх інвесторів, від малих та середніх до багатонаціональних підприємств. Цими сферами є: інвестиційна політика; сприяння інвестуванню; торгівля; конкуренція; оподаткування; корпоративне управління; політика заохочення відповідальної ділової поведінки; розвиток людських ресурсів; розвиток інфраструктури і фінансового сектора; публічне управління.

В рамках кожної з цих сфер політики країнам пропонується перелік питань, які допомагають визначити, чи сприяє їхня політика інвестиціям. Як підкреслює В. Поєдинок [7, с. 36], в даному рішенні визнається, що на якість інвестиційного клімату впливає широкий спектр різних напрямів державної політики, що вимагає взаємоузгодженості між цими напрямками, їх концептуальної єдності. Цей інтеграційний підхід дозволяє виявляти «слабкі ланки» загальної економічної політики держави, які потребують реформування.

В основах політики щодо інвестицій ОЕСР встановлено, що її якість «прямо впливає на рішення усіх інвесторів, як малих так і великих, вітчизняних або іноземних. Прозорість, захист прав власності та недискримінація є принципами інвестиційної політики, які лежать в основі зусиль щодо створення здорового інвестиційного середовища для всіх [12, с. 13]. Крім того, в Основах зазначене перелік питань, які визначають ступень відповідності інвестиційної політики зазначеним принципам.

Таким чином, при розробці власної інвестиційної політики державам, в тому числі і Україні, необхідно враховувати норми міжнародного права та рекомендації міжнародних економічних інститутів з метою розвитку інвестиційних процесів.

Список використаних джерел:

1. Державна служба статистики // <http://www.ukrstat.gov.ua>
2. Беляєва М.В. Конституційно-правові засади політичної функції Української держави : автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук : 12.00.02 / М.В. Беляєва // НУ «Юрид. акад. України ім. Я. Мудрого». – Х., 2012. – 22 с.; Бобровська Н.В. Державна екологічна політика – ефективне природокористування / Н.В. Бобровська // Економіка та держава : Міжнародний науково-практичний журнал. – 2013. – № 3. – С. 98-100; Бодунов Е.Р. Публічне адміністрування іноземного інвестування в Україні : автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07 / Бодунов Євген Рудольфович // Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». – Київ, 2013. – 19 с.; Гуржій Т.О. Державна політика безпеки дорожнього руху : теоретико-правові та організаційні засади : автореф. дис. на здобуття наукового ступеня д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Гуржій Тарас Олександрович // Дніпропетров. держ. ун-т внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2011. – 40 с.; Каретна О.О. Механізми сучасної державної молодіжної політики України: еволюція та тенденції: дис. ... канд. політ. наук : 23.00.02 / О.О. Каретна // НУ «ОЮА». – Одеса, 2012. – 195 с.; Морозов Т. Складові та концептуальна модель державної політики розбудови національної технологічної інфраструктури / Тимур Морозов // Економіст. Ukrainian journal. – 2012. – № 10. – С. 50-52.; Позняков С. Сучасна роль адміністративно-правового регулювання державної економічної політики в Україні / Спартак Позняков // Підприємництво, господарство і право: Щомісячний науково-практичний господарсько-правовий журнал. – 2012. – № 5. – С. 7-11 та ін.
3. Господарський кодекс : Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №18, № 19-20, № 21-22. – Ст. 144.
4. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 01 липня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – №40. – Ст. 527.
5. Monterrey consensus of the international conference on financing for development [Electronic resource] / United Nations 2003 – Mode of access: <http://www.un.org/esa/ffd/monterrey/MonterreyConsensus.pdf>. – 25 p.

6. Policy framework for investment [Electronic resource] /OECD, 2006. – Mode of access: <http://www.oecd.org/dataoecd/1/31/36671400.pdf>. – 72 p.

7. Поєдинок В. Державна інвестиційна політика: поняття, об'єкт, цілі, принципи / В. Поєдинок // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2011. – №89. – С. 34-37.

Солодун Г.О.

студентка,

Донецький національний університет

АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕДОБРОСОВІСНУ КОНКУРЕНЦІЮ

За останні роки вкрай низькими і нестабільними є показники практики застосування норм, які закріплюють адміністративно-господарську відповідальність за порушення, що пов'язані з недобросовісною конкуренцією.

Аналіз матеріалів адміністративної практики, вивчення думки працівників АМКУ та суддів свідчать, що причиною таких показників правозастосовчої діяльності є недосконалість правових і методичних засад кваліфікації недобросовісної конкуренції. Численні недоліки правової регламентації адміністративної відповідальності за дані порушення, недостатній професійний рівень уповноважених суб'єктів адміністративної юрисдикції, відсутність методичних рекомендацій щодо розгляду відповідних справ – це чинники, які суттєво перешкоджають правильній кваліфікації проступків, передбачених ст. 164-3 КУпАП [2].

Відповідно до законодавства України недобросовісна конкуренція – протиправна, карана поведінка. Норми, що визначають цю поведінку як протиправну містяться у конкурентному законодавстві, а також в інших нормативно-правових актах [3].

За формою недобросовісну конкуренцію можна класифікувати виходячи зі змісту та спрямованості неправомірних дій. Їх можна поділити на три великі групи:

- неправомірні дії, спрямовані на отримання певних переваг над конкурентом за рахунок його інтелектуальної діяльності та ділової репутації;
- неправомірні дії, пов'язані з дезорганізацією виробничого процесу конкурента, створенням йому перешкод у процесі конкурентної боротьби та досягненням неправомірних переваг у конкуренції;
- дії, пов'язані з неправомірним збиранням, розголошенням та використанням комерційної таємниці [4].

Відповідальність за здійснення недобросовісних дій у конкуренції поширюється на суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності-юридичних осіб, що зареєстровані як такі в Україні і мають постійне місцезнаходження на її території, в тому числі на юридичних осіб, майно та/або капітал яких перебуває повністю у власності іноземних суб'єктів господарської діяльності, на органи державної влади, у випадках здійснення ними підприємницької діяльності за своїм функціональним призначенням, якщо вона справляє негативний вплив на конкуренцію.

До правопорушника у сфері господарювання можуть бути застосовані заходи впливу з несприятливими економічними та/або правовими наслідками. До таких заходів впливу стаття 217 ГК України відносить можливість застосування адміністративно-господарських санкцій [3; 5].

Пропонуємо адміністративно-господарські санкції відрізнити від інших видів санкцій.

По-перше, вони застосовуються за порушення норм законодавства у сфері господарської діяльності, а не за порушення договірних зобов'язань. По-друге, повноваженнями щодо їх застосування наділені органи державної влади та органи місцевого самоврядування, до компетенції яких входить контроль за дотриманням відповідних актів законодавства у сфері господарської діяльності, а не контрагенти за господарським договором. По-третє, вони можуть бути застосовані лише до суб'єктів господарювання. По-четверте, адміністративно-господарські санкції застосовуються з метою припинення вчиненого правопорушення та ліквідації його наслідків. По-п'яте, строки їх застосування передбачені статтею 250 ГК України та іншими законами. По-шосте, як правило, вони застосовуються в адміністративному порядку. Але в деяких випадках законодавство може передбачати тільки судовий порядок їх застосування. Наприклад, податкові органи можуть звертатись до судів із позовами про стягнення в доход держави коштів, одержаних за правочинами, вчиненими з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, посиляючись на їх нікчемність. Оскільки така санкція є конфіскаційною, то відповідно до ст. 41 Конституції України вона може бути застосована виключно за рішенням суду. По-сьоме, вони передбачають не лише застосування визначених заходів майнового характеру, а й примусове здійснення визначених дій стосовно правопорушника [6].

Стаття 239 Господарського кодексу України визначає види адміністративно-господарських санкцій. Але зміст деяких санкцій, перелічених у даній статті та порядок їх застосування, не розкриваються у ГК. Це стосується зупинення дії ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання певних видів господарської діяльності та анулювання ліцензії (патенту) на здійснення суб'єктом господарювання окремих видів господарської діяльності [7].

Необхідно звернути увагу також на те, що не всі санкції, перелічені в коментованій статті, на сьогодні можуть бути застосовані на практиці через їх законодавчу неврегульованість [9, с. 237].

Так, Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 1 червня 2000 р., як і певні соціальні закони, не визначає порядок і підстави зупинення дії ліцензії, на відміну від відповідних підзаконних актів (наприклад ЗУ «Про туризм» від 15 вересня 1995 р., на відміну від наказу Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємства, Міністерства культури і туризму України від 11 вересня 2007 р. № 111/55 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження тур операторської та турагентської діяльності», також не передбачає можливість зупинення дії ліцензії на провадження зазначеної діяльності) [7; 8; 10, с. 98].

Отже, проаналізувавши чинне законодавство та проблеми судової практики, можна зробити висновок, що норми законодавства свідчать про те, що механізм застосування адміністративно-господарських санкцій потребує певної доробки на законодавчому рівні у зв'язку з недосконалістю

кваліфікування форм недобросовісної конкуренції, виходячи з їх класифікації за змістом та спрямованістю неправомірних дій.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР// Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30.- Ст.42.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р.// Відомості Верховної Ради України. – 1984. – № 51. – Ст. 164-3;
3. Господарський кодекс України від 16 січня 2003г. // Відомості Верховної Ради України. – 2003 г., № 18-22. – Ст. 217; –Ст. 238; – Ст. 239; Ст. 250.
4. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 7 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 21; 2008. – Ст. 24; 2008. – Ст. 25; 2008. – Ст. 26; 2008.
5. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 12. – Ст. 50. – Ст. 51. – Ст. 52. – Ст. 53. – Ст. 54. – Ст. 55.
6. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26 листопада 1993 р.// Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 50. – Ст. 473; 2000. – № 4. – Ст. 343; 2002. – № 12-13. – Ст. 92; 2003. – № 10-11. – Ст. 86; 2004. – № 13. – Ст. 181.
7. Про ліцензування певних видів господарської діяльності: Закон України від 01 червня 2000 р.// Відомості Верховної Ради України.- 2000. -№ 36
8. Про туризм: Закон України від 15 вересня 1995 р.// Відомості Верховної Ради України. – 1995. -№ 31
9. Основні акти конкурентного законодавства України: Збірка/ Уклали: Завада О.Л., Медведєв А.І., Мельниченко О.І. – К.: Укр ІНТЕІ, 1999.-254с.
10. Валитов С.С. Застосування штрафів за порушення законодавства про захист економічної конкуренції // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. Збірник наукових праць.- Донецьк. – 2006. – № 1. – С. 92-100.

Тесля Л.В.

*кандидат юридичних наук, викладач,
Одеський національний економічний університет*

КОНЦЕСІЯ ЯК СКЛАДНИК МЕХАНІЗМУ РЕСУРСНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕКРЕАЦІЙНО-ТУРИСТИЧНОЇ СФЕРИ

Згідно ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я визнаються найвищою соціальною цінністю[4]. Наведене положення відтворює зміст концептуальних засад преамбули Загальної декларації прав людини, чим і обумовлюється відповідність приписів Конституції України міжнародним стандартам прав людини. Усі інші соціальні цінності мають бути підпорядковані цінності людини, її життю та здоров'ю. Тому обов'язком держави має бути формування різноманітних умов, необхідних для здійснення цієї норми, зокрема, підвищення якості здоров'я та життя населення. Яким чином забезпечити реалізацію задекларованих положень? Одним із напрямів діяльності держави має бути розвиток туристсько-рекреаційного сектору економіки, забезпечення ефективного природокористування. Адже аналіз функцій рекреаційно-туристичної сфери, серед яких медико-біологічна, соціальна (зайнятість), економічна(конкурентоспроможність), комунікативна, підтверджує першочергове значення розвитку рекреаційно-туристичного сектору. В результаті удосконалення рекреаційних послуг забезпечується

задоволення певних потреб людини (відновлення здоров'я, відпочинок, вільний час та ін.).

Однак, на цьому шляху виникають певні проблеми, а саме, враховуючи дефіцит у господарюючих суб'єктів туристсько-рекреаційної сфери, зокрема, селищних рад, власних коштів і кризового фінансового стану, однією з найбільш реальних можливостей переоснащення матеріально-технічної бази вітчизняної сфери рекреації і туризму, підвищення якості рекреаційних послуг слід визнати концесію як складник механізму ресурсного забезпечення рекреаційно-туристичної сфери.

Згідно із ст. 1 Закону «Про концесії» та ст. 406 ГКУ концесія – надання з метою задоволення громадських потреб уповноваженим органом виконавчої влади чи органом місцевого самоврядування на підставі концесійного договору на платній та строковій основі юридичній або фізичній особі (суб'єкту підприємницької діяльності) права на створення (будівництво) та (або) управління (експлуатацію) об'єкта концесії (строкове платне володіння), за умови взяття суб'єктом підприємницької діяльності (концесіонером) на себе зобов'язань по створенню (будівництву) та (або) управлінню (експлуатації) об'єктом концесії, майнової відповідальності та можливого підприємницького ризику [5, 6].

Надання рекреантам і туристам ряду відповідних послуг з переліку дозволених видів господарчої діяльності на основі концесії, до яких належать: водопостачання, відведення та очищення стічних вод; надання послуг міським громадським транспортом; збирання та утилізація сміття; надання послуг, пов'язаних з постачанням споживачам тепла; будівництво та експлуатація автомобільних доріг, об'єктів дорожнього господарства, інших дорожніх споруд; будівництво та експлуатація шляхів сполучення; будівництво та експлуатація вантажних і пасажирських портів; будівництво та експлуатація аеропортів, автомобільних доріг; охорона здоров'я; надання телекомунікаційних послуг, у тому числі з використанням телемереж; надання поштових послуг; транспортування та розподіл природного газу; виробництво та (або) транспортування електроенергії; громадське харчування; будівництво жилих будинків; надання послуг у житлово-експлуатаційній сфері; створення комунальних служб паркування автомобілів; будівництво та експлуатація готелів, туристичних комплексів, кемпінгів та інших відповідних об'єктів туристичної індустрії, вимагає від концесіонера вкладення значних інвестицій в об'єкт концесії на визначених договором умовах.

Укладенню договору про передачу комунального підприємства в концесію передуює велика підготовча робота, в ході якої мають бути врегульовані основні питання економічного та правового характеру. Специфіка об'єкта управління потребує при укладенні концесійних договорів чіткого визначення обсягу фінансування проекту з міського бюджету, розмір податкових пільг, форми та періодичність звітності концесіонера, показники оцінки діяльності концесіонера, регулювання відносин із споживачами комунальних послуг тощо.

Концесійні відносини мають як позитивні риси так певні недоліки правового регулювання. Що стосується концесієдавця, то маємо наступне: по-перше, оплатне використання об'єкта концесії, що дає змогу поповнити доходну частину місцевого бюджету, покращити якість рекреаційних послуг, привабливість рекреаційної території для туристів та рекреантів. Особливе значення в механізмі концесійних відносин має концесійний платіж, що виконує функцію стимулювання і мобілізації використання матеріально-

технічної бази рекреаційно-туристичного об'єкта. Таким чином, основна частина коштів з місцевого бюджету буде мати інше цільове призначення, що, дасть змогу направити їх на виконання важливих програм соціально-економічного розвитку території. Таке інвестування забезпечує концесіонеру отримання певних прибутків від експлуатації об'єкта концесії, що пов'язано з його суспільним значенням [1, с. 18].

Однак, треба застережити, що існують фактори, які перешкоджають розвитку концесійних відносин, а саме, низький рівень життя, наявність пільгових абонентів, відсутність твердих гарантій стабільності бізнесу, втрата контролю місцевими органами за зростанням тарифів, зростання вартості послуг, використання комунального підприємства чиновниками в якості гаманця, недостатня інформаційно-нормативна база інвестування, проведення конкурсу на об'єкт концесії навіть при наявності одного претендента [2].

Міжнародний та національний досвід вказує на той факт, що не врегульованість та суперечливість у цих питаннях призводить до корупційних дій та корупційних схем. В такому випадку гроші не надходять до місцевого бюджету, а потрапляють до кішень державних чиновників.

Як приклад адаптації рекреаційно-туристичної сфери до концесійних відносин можемо навести укладений концесійний договір між селищною радою одного з курортів Одеської області, що розташований на березі Чорного моря, та ТОВ, згідно якого селищна рада надала концесіонеру право здійснювати управління (експлуатацію) об'єкта концесії з метою задоволення громадських потреб у сфері водовідведення за умови сплати концесійних платежів. Таким чином, концесіодавець – в нашому випадку селищна рада, за договором щомісяця мала отримувати 5000 гривень, за 10 років – 600000 гривень. А концесіодавець втрачав би (мав відшкодувати) 20000 гривень за поліпшення майна. Тобто це вже значна підтримка для формування селищного бюджету рекреаційної території.

Якщо взяти до уваги Затоківську селищну раду (також курорт, розташований на березі Чорного моря, Одеська область Білгород-Дністровський район), яка кожного року затверджує дотації житлово-комунальному господарству більш ніж як 500 тис. гривень, економічно доцільніше було б використовувати концесійні відносини у рекреаційно-туристичному сервісі в інтересах сталого розвитку сфери рекреації та туризму. Згідно Закону «Про концесії» виключно рішенням селищної ради визначається перелік сфер господарської діяльності на підставі концесійних відносин на об'єкти права комунальної власності. Це положення розповсюджується не менш як на 15-17% об'єктів рекреаційно-туристичної сфери, що знаходяться у комунальній власності.

Пріоритети в реалізації концесійних угод в Європі, наприклад, у Франції розподіляються наступним чином: водопостачання – 75% концесії, 25% – місцеві органи влади, утилізація мусора – 50%=50%, також місцевий транспорт, дороги та ін. На даний час в багатьох країнах світу концесії є однією з форм господарювання (США, Великобританія, Німеччина, Італія, Австралія, Канада, Чилі, Японія, Болівія, Філіппіни, Мозамбік, Кенія, Угорщина, Польща) [3].

Розвиток туристично-рекреаційної індустрії повинен ґрунтуватися на механізмах господарювання, які в умовах вільної конкуренції забезпечать насичення ринка високоякісними послугами. Але для прозорості реалізації Закону України «Про концесії», недопущення корупційних дій треба вдосконалювати державно-приватне партнерство, забезпечувати пріоритет

соціальних та правових аспектів при укладанні договорів, поліпшувати бізнес-клімат і інвестування, внести певні зміни до нормативно-правових актів у сфері концесійних відносин.

Список використаних джерел:

1. Вінник О.М. Інвестиційне право: навч. Посібник. – К.:Юридична думка, 2005. – 568 с.
2. Кареліна О.Ю. Концесія як один із шляхів інвестування житлово-комунального господарства // Наукові праці КНТУ. Економічні науки, 2010, вип.17 //www.kntu.kg.ua
3. Пілігрим Г.С. Правове регулювання розвитку концесійних відносин в Україні і за кордоном (порівняльно-правове дослідження) //www.hozpravo.com.ua.
4. Конституція України від 28.06.1996 //www.rada.gov.ua
5. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-ІУ //www.rada.gov.ua.
6. Закон України «Про концесії» від 16 липня 1999 року № 997-ХІV//www.rada.gov.ua.

Харчук Р.С.

нотаріус,

Київський міський нотаріальний округ

ПРИЙНЯТТЯ ЕКСТРАОРДИНАРНИХ АКТИВ (EXECUTIVE ORDERS): ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Прийняття будь-якого нормативно-правового акту органом влади кожної цивілізованої держави відбувається у визначеному спеціальним законом порядку, а також, в межах повноважень відповідного нормотворця. При цьому, якщо законодавчі акти повноважні приймати законодавці, якими, як правило, виступають парламенти, то підзаконні – органами виконавчої та судової влади. Однак, у більшості держав світу передбачаються винятки, коли органи державної влади, що (прямо чи опосередковано) віднесені до виконавчої гілки влади, можуть приймати акти, що мають силу закону – екстраординарні акти (приміром, в ст. 165 Конституції Португалії [1] закріплено правило, відповідно до якого право приймати законодавчі акти має лише законодавець (Асамблея Республіки), однак, таке може мати місце і в процесі нормотворчості уряду, коли на таке дає згоду парламент у формі спеціального закону, яким визначається: об'єкт, мета та строк дії делегованих повноважень).

Більш того, регламентація екстраординарних нормотворчих повноважень органів виконавчої влади, як показує практика, на сьогодні вже виходять за межі національного рівня: приміром, Єврокомісія компетентна приймати нормативно-правові акти, що за своєю природою схожі на законодавчі акти. Така практика також підтверджена Судом ЄС в цілій серії рішень з цих питань, головним чином у справах N C-240/90 від 27 жовтня 1992 року [2], N C-296/93 та C-307/93 від 29 лютого 1996 року [3]. В Цих справах Суд, зокрема, визнав, що Рада, шляхом делегування компетенції, наділяє Комісію необхідною регламентарною владою.

Загалом, аналізуючи зарубіжну практику екстраординарної нормотворчості, можна дійти до висновку, що приймати executive orders можуть такі органи влади:

1. Президент держави. Відмінною рисою еволюції американського інституту президентства в новітній час стало розростання не тільки закріпленої за ним Конституцією США виконавчої влади, але також і законодавчих повноважень, які є об'єктивно неякісно регламентованими: право на прийняття екстраординарних актів містить низку оціночних, неоднозначних понять, посиляючись принагідно на які, голова держави може зловживати своїм правом.

Закріплюється право приймати екстраординарні акти за президентом і в Ісландії, однак, лише в період між сесіями Альтингу, який в період наступної сесії може скасувати такий закон або затвердити його на загальній основі. Можливість скасувати президентські екстраординарні акти є і у білоруського парламенту, хоча, формально: відповідно до ст. 101 Конституції республіки [4], президент РБ може приймати декрети типу executive orders двох видів:

а) такі, що видаються на підставі законодавчих повноважень, делегованих парламентом. Палата представників і Рада Республіки законом, прийнятим більшістю голосів від повного складу палат, за пропозицією президента можуть делегувати йому, як голові держави, законодавчі повноваження на прийняття декретів, що мають силу закону, за умови, що протягом дії цього закону про делегування, палатами Національних зборів в нього можуть бути внесені розширювальні або обмежувальні поправки, рівно як, є можливість повного його скасування.

б) тимчасові декрети. Відповідно до ч. 3 ст. 101 Конституції РБ тимчасові декрети приймаються Президентом за своєю ініціативою або за пропозицією уряду (в такому випадку такий акт також повинен скріплюватися підписом прем'єр-міністра республіки). Тимчасові декрети приймаються у випадках особливої необхідності, хоча законодавство РБ не розкриває правову дефініцію поняття «особлива необхідність». Таким чином, у президента виникають можливості для зловживань, що є особливо небезпечним оскільки юридична сила таких декретів по відношенню до законів в ієрархії правових актів, як зазначає В.І. Реут, визначена Конституцією РБ вище законів [5, с. 47].

Разом із цим, необхідно відзначити, що скасувати тимчасовий декрет президента, повноважний виключно парламент республіки, однак регламентована законодавством процедура скасування такого декрету практично унеможлиблює проведення такої процедури взагалі. На відміну від процедури скасування законодавчого акта парламенту, тимчасовий декрет президента РБ скасовується кваліфікованою більшістю парламенту. Виходячи із змісту ч. 10 ст. 30 Закону «Про президента» [6] скасування тимчасового декрету за участю парламенту також можливе у тому разі, коли Палати Національних зборів Республіки Білорусь приймають закон, який за змістом збігається з відповідним тимчасовим декретом.

Проте, слід зазначити, що в сучасних країнах, які належали до соціалістичного табору, можливість зловживань головою держави правом приймати executive orders в Білорусії є не самим показовим, головним чином, враховуючи практику іншої країни СНД – Казахстан. Зокрема, Д.О. Лагун з цього приводу зазначає, що актами делегованого законодавства, приміром, в Хорватії та Киргизії є укази, в Румунії та Франції – ордонанси, в Португалії – декрети-закони, в Іспанії – законодавчі декрети, однак, лише в Казахстані не передбачено розмежувань між законами, що приймає парламент та нормативно-правовими актами виконавчої гілки, що є результатом делегованих повноважень [7, с. 16].

2. Національний уряд. Найбільш поширеною практикою надання екстраординарних нормотворчих повноважень в світі (особливо, в парламентських чи парламентсько-президентських державах) є наділення відповідною компетенцією уряду. При цьому, слід підкреслити, що така модель може бути представлена у двох видах:

1) реалізація екстраординарних нормотворчих повноважень із парламентським контролем. Приміром, італійський конституціодавець в ст. 76 [8] зазначає, що право прийняття актів, що мають силу закону може бути тимчасово передане уряду, якщо при цьому будуть визначені: принципи та керівні критерії, строки та обсяг питань, що має врегулювати таке делегування. Щодо ж до питання скасування таких законів-декретів, то варто відмітити, що процедура їх скасування в Італії відбувається пасивним способом контролю парламенту по прийняттю екстраординарних актів: вказані акти, що прийняті урядом, повинні бути в той же день подані для перетворення в закон до парламенту, який, навіть якщо він розпущений, повинен зібратись для цієї мети протягом 5 днів.

Іншим чином здійснюється парламентський контроль за законодавчими нормами виконавчої гілки влади у Великобританії: Палата лордів створює спеціальну комісію з розгляду повноважень, що були делеговані парламентом. Такі повноваження можуть також бути перевірені судами Великобританії, які повноважні визнавати екстраординарні акти недійсними або анулювати їх, якщо ті суперечать первинному законодавству [Див. напр. 7, с. 18-20].

2) реалізація екстраординарних нормотворчих повноважень із президентським контролем. Так, наприклад, французький Кабінет Міністрів може прийняти акт, що має силу закону, однак, набуття такої сили відбувається лише після контрасигнації президентом республіки.

Отже, підводячи підсумок всьому вищевикладеному, слід відмітити, що екстраординарні нормотворчі повноваження передбачаються в більшості держав світу, зважаючи на таку тенденцію: нормативно-правові акти президента як голови держави завжди мають підзаконний характер у цивілізованих країнах західної демократії, а в багатьох країнах, що були союзниками колишнього СРСР (чи входили до його складу) – ряд таких актів можуть мати силу законодавчого акту. Зокрема, так, якщо у державах-членах Євросоюзу (приміром, Італія, Іспанія, Німеччина, Португалія), спостерігається визначення пріоритету прийняття актів законодавчого характеру не президентом, а урядам, то в таких державах, приміром, як Грузія, Польща, Киргизька Республіка, Казахстан, Словенія – такий пріоритет надається президенту.

Список використаних джерел:

1. Constituição da República Portuguesa de 1976. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>
2. Case N C-240/90, Judgment of the Court of 27 October 1992, Federal Republic of Germany v. Commission of the European Communities, [1992] ECR I-5383. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61990CJ0240:EN:PDF>
3. Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 29 February 1996 in Joined Cases C-296/93 and C-307/93: French Republic v. Commission of the European Communities and Ireland v. Commission of the European Communities (Common organization of the market in beef and veal – Conditions for intervention). // Official Journal, C 133, 4.5.1996, p. 06-07.
4. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2005. – 48 с.

5. Реут В.И. Декреты Президента Республики Беларусь: теоретические аспекты и практика издания / В.И. Реут // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение, 1998, N 4. – С. 44-48

6. Закон Республики Беларусь «О Президенте Республики Беларусь» // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь, 1995 г., N 17, ст. 179.

7. Лагун Д.А. Акты исполнительной власти, имеющие силу закона: сравнительно-правовой анализ / Д.А. Лагун // Право и демократия: Сб. науч. тр. / Ред.кол.: В.Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2006, Вып. 17. – С. 03-21.

8. Constitution of the Italian Republic, Roma: Archives and Publications Office of the Senate Service for Official Reports and Communication. – 43 p.

Чумак О.О.

кандидат юридичних наук,

начальник управління Державної виконавчої служби,

Головне управління юстиції у Кіровоградській області

ДОСВІД КРАЇН ПОСТРАДЯНСЬКОГО ПРОСТОРУ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНИХ ЗАХОДІВ ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ЮРИСДИКЦІЙНИХ ОРГАНІВ

Аналіз норм чинного законодавство країн пострадянського простору та матеріалів юридичних періодичних видань дозволяє дійти висновку про застосування органами примусового виконання рішень іноземних держав досить розвинутої системи заходів забезпечувального характеру. В українському законодавстві про виконавче провадження дуже мало уваги приділено забезпечувальним заходам примусового виконання рішень.

Законом Республіки Таджикистан «Про виконавче провадження» встановлено, що з метою забезпечення виконання виконавчого документу по майновим стягненням із початком виконавчого провадження, за заявою стягувача виконавець зобов'язаний здійснити опис майна боржника, його арешт або за умови виконання виконавчого листа виданого судом може здійснити заходи щодо обмеження виїзду боржника за кордон Республіки Таджикистан [1, ч. 3 ст. 17]. Разом із тим, вищезазначеним Законом встановлено, що в Республіці Таджикистан заходами примусового виконання рішень юрисдикційних органів є: 1) у виконавчому провадженні за майновими вимогами: звернення стягнення на рухоме майно, звернення стягнення на нерухоме майно, звернення стягнення на право вимоги та інші відчужувані майнові права; 2) у виконавчому провадженні за іншими вимогами: виконання рішень, які зобов'язують боржника вчинити певні дії, утриматися від вчинення певних дій, або перетерпіти їх вчинення, виконання рішень про вилучення у боржника та передачу стягувачу певних речей [1, ч. 1 ст. 16]. Таким чином, вбачається розмежування понять заходів примусового виконання та забезпечувальних заходів, які передують примусовим та забезпечують їх реалізацію.

Законодавством Республіки Киргизстан узагальнено поняття забезпечувальних заходів та зазначено лише, що за наявності можливості вчинення боржником дій, які можуть перешкодити виконанню рішення виконавець зобов'язаний здійснити заходи щодо забезпечення здійснення виконавчих дій [2, ст. 47]. Заходами примусового виконання в Республіці Киргизстан визнані: звернення стягнення на грошові суми, цінні папери, інше

майно шляхом його арешту та подальшої реалізації, звернення стягнення на заробітну та іншу плату, пенсію, стипендію тощо, звернення стягнення на майно боржника, яке знаходиться у інших осіб, вилучення у боржника те передача стягувачу певних речей, зобов'язання боржника вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення, заборона користування грошовими коштами, цінними паперами, іншим майном, яке належить боржнику на праві власності, опечатування майна, вилучення право установчих документів, заборона передавати боржнику грошові кошти, інше майно або виконувати стосовно нього інші зобов'язання, інші заходи, які застосовуються відповідно до законодавства та забезпечують виконання виконавчого документу [2, ч. 2 ст. 49]. На нашу думку, в законодавстві Республіки Киргизстан розмежування заходів примусового виконання рішень та забезпечувальних заходів досить умовне, та останнім пунктом заходів примусового виконання зазначені інші заходи направлені на забезпечення виконання, а не саме заходи виконання.

Виконавчим кодексом Республіки Молдова, на відміну від законодавства інших держав пострадянського простору, окремою статтею «Заходи по забезпеченню виконання виконавчих документів» передбачено право виконавця, з метою забезпечення виконання виконавчого документа накладати арешт на грошові кошти або майно боржника, заборонити боржнику вчиняти певні дії, заборонити іншим особам передавати майно боржнику або виконувати інші зобов'язання стосовно нього. Додатково зазначено, що за поданням виконавця судова інстанція може заборонити виїзд боржника за кордон строком до 6-ти місяців [3, ст.ст. 63,64]. Окремою статтею «Заходи примусового виконання» встановлено перелік заходів примусового виконання, до яких віднесені: звернення стягнення на грошові кошти (в тому числі в іноземній валюті), грошові кошти, які знаходяться на банківських рахунках, звернення стягнення на майно боржника шляхом його арешту і реалізації або примусового управління ним, звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію, інші доходи боржника, грошові кошти та майно боржника, яке знаходиться у третіх осіб, вилучення та передача певних предметів, зазначених у виконавчому документі та інші заходи передбачені законом [3, ст. 74].

Законодавством Республіки Білорусь також окремим пунктом перелічено заходи із забезпечення здійснення виконавчих дій, до яких віднесено: накладення арешту на майно (в тому числі грошові кошти, в межах суми необхідної для виконання виконавчого документу та покриття видатків пов'язаних із виконанням), вилучення майна, яке знаходиться у боржника або третіх осіб, заборона вчинення певних дій, заборона або обмеження користування майном, опечатування майна, вилучення право установчих документів (цінних паперів), заборона передавати боржнику майно та виконувати стосовно нього зобов'язання, здійснювати інші заходи встановлені законодавством. Важливо, що у разі необхідності, передбачено можливість застосування кількох заходів забезпечення вчинення виконавчих дій [4, п. 11]. Окремо перелічено заходи примусового виконання (дії виконавця, які він вчиняє щодо виконання виконавчого документа), до яких віднесені: звернення стягнення на грошові кошти (шляхом накладення арешту та списання грошових коштів, які знаходяться в банках та кредитних установах), призупинення видаткових операцій за рахунками боржника, звернення стягнення на майно (шляхом накладення арешту та продажу майна), звернення стягнення на грошові кошти та майно боржника, які знаходяться у інших осіб (шляхом накладення арешту та вилучення або

перечислення), арешт та вилучення у боржника та передача стягувачу певного майна, відповідно до рішення, тимчасове обмеження виїзду боржника за межі Республіки Білорусь, інші законні заходи, які забезпечують виконання виконавчого документу [4, п. 19]. Вбачається, що законодавець Республіки Білорусь відносить такий захід, як обмеження виїзду за територію країни заходом примусового виконання, коли законодавством Республік Таджикистан, Молдова, України вважається забезпечувальним заходом, який має на меті запобігти боржникові уникнути виконання рішення юрисдикційного органу.

Ми вважаємо, що конкретизація та розмежування заходів на: заходи забезпечувального характеру (направлені на вчинення дій спрямованих на забезпечення та усунення перешкод виконання виконавчого документу) та заходи примусового виконання (направлені на вчинення дій спрямованих на безпосереднє виконання припису виконавчого документу, тобто виконання його по суті) є дуже важливим, необхідним фактором, який сприятиме систематизації виконавчого процесу та конкретизації і врегулюванню дій державного виконавця. На нашу думку, такий досвід Молдови та Білорусі є позитивним та доцільним до запровадження українським законодавством про виконавче провадження. До речі, при запровадженні виконавчого процесу, його стадійності, розмежування заходів, які має право застосовувати державний виконавець також буде певним критерієм, який характеризуватиме конкретну стадію процесу. Так, здійснення забезпечувальних заходів мають відбуватися на підготовчій стадії, а вчинення заходів примусового виконання – на стадії безпосереднього виконання.

Список використаних джерел:

1. Закон Республики Таджикистан «Об исполнительном производстве» Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан, 2008 год, № 3, ст. 192; 2010г, №7, ст. 543; Закон РТ от 03.07.2012г, №867/[Електронний ресурс]: Национальный центр законодательства при Президенте Республики Таджикистан. – Режим доступа: <http://www.mmk.tj/ru/legislation/legislation-base/2008/>
2. Закон Кыргызской Республики «Об исполнительном производстве и о статусе судебных исполнителей в Кыргызской Республике» (в редакции Закона КР от 20 ноября 2006 года №181) Принят Законодательным собранием Жогорку Кенеша Кыргызской Республики 8 февраля 2002 года /[Електронний ресурс]: Сайт судебной системы Кыргызской Республики. – Режим доступа: www.sudsystem.kg/legislation/ispolnitelnom-proizvodstve-zakon.doc.
3. Исполнительный кодекс Республики Молдова от 24.12.2004 г. № 443 /[Електронний ресурс]: Информационно-правовая система Законодательство стран СНГ. – Режим доступа: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=7708.
4. Постановление Министерства юстиции Республики Беларусь «Об утверждении инструкции по исполнительному производству» от 20.12.2004 г. № 40 (с изменениями) / [Електронний ресурс]: – Режим доступа: <http://pravo.levonevsky.org/bazaby09/sbor31/text31727/index.htm>

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ

Скворцов С.І.

студент,

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ

В наш час, під час здійснення реформ у Державній пенітенціарній службі України, досить велику увагу приділяють саме прогресивній системі відбування покарань. Адже сучасні засоби виправлення і ресоціалізації засуджених не можуть забезпечити комплекс тих необхідних дій, які сприятимуть відновленню останніх в соціальному статусі повноправного члена суспільства.

Відповідно до Указу Президента України від 08.11.2012 р. «Про концепцію державної політики у сфері реформування Державної кримінально – виконавчої служби України» де зазначено, що сучасна система виконання покарань, яка побудована ще за радянських часів потребує негайної перебудови, адже вона не відповідає сучасному рівню соціально – економічного розвитку суспільства, принципам гуманізму та поваги до прав людини під час виконання покарань.

На мою думку, саме прогресивна система відбування покарань повинна виступити одним із засобів реформування усієї Кримінально – виконавчої служби України.

Питанням прогресивної системи відбування покарань приділяли увагу деякі вчені у галузі кримінально – виконавчого права, зокрема: В.М. Трубников, О.О.Малиновський, І.С. Яковець, О.М. Яковлев та інші.

Батьком прогресивної системи відбування покарань вважається англійський діяч у сфері тюремної справи капітан Меконочі (1787 – 1860). Він вважав, що доля засудженого знаходилася в руках самого засудженого. І своїми поступками він міг собі покращити або погіршити умови відбування покарання. В наш час, прогресивну систему відбування покарання визначають як порядок відбування-виконання позбавлення волі, що передбачає зміну умов тримання засудженого в залежності від ступеня його виправлення. Тобто, суть прогресивної системи відбування покарання у тому, що засуджений під час відбування покарання, залежно від своєї поведінки «переміщується з одного рівня на інший». Ці «рівні» можуть покращуватися, або ж навпаки. Деякі вчені, зокрема В.М. Трубников визначає прогресивну систему відбування покарань як один з провідних принципів кримінально – виконавчого права України [1, с. 15].

На думку вчених, прогресивна система зазвичай, проявляється у таких етапах як: зміна умов тримання засуджених шляхом переводу з однієї УВП до іншої; умовно – дострокове звільнення від відбування покарання або заміна невідбутої частини більш м'яким покаранням [2, с. 384].

В той же час є і противники прогресивної системи відбування покарань. Вони стверджують, що дана система являється застарілою і не підходить сучасній кримінально – виконавчій практиці. З цією думкою важко

погодитися. Адже сучасний стан Державної пенітенціарної служби не спроможний належним чином здійснювати виправлення та реоціалізацію засуджених, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі. Поступові та постійні зміни в умовах відбування покарань, на мою думку, дадуть ті необхідні результати, яких потребують як самі засуджені, так і суспільство в цілому.

Але не зважаючи на великі здобутки прогресивної системи відбування покарань у багатьох країнах, Державна пенітенціарна служба України поки ігнорує останню. У сучасному кримінально-виконавчому законодавстві, прогресивна система відбування покарань не закріплена на законодавчому рівні.

Відповідно до вищезазначеного, вважаю за необхідне звернути увагу Державну пенітенціарну службу України, на закріплення прогресивної системи відбування покарань на законодавчому рівні. А щодо самого процесу реалізації, то звісно, це також має бути врегульовано в підзаконних нормативно – правових актах.

Список використаних джерел:

1. Трубников В.М. Прогресивна система відбування покарання як принцип кримінально – виконавчої політики України/ В.М. Трубников// Вісн. харк. нац. універс. ім. В.Н. Каразіна. Сер. «Право». – Х.: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2007. – Вип. 1(2). – С. 6-15
2. Трубников В.М., Філонов В.П., Фролов А.І. Уголовно – исполнительное право Украины: Учебн./ В.М. Трубников, В.П. Філонов, А.І. Фролов. – Донецьк: ДИВД МВД Украины, 1999. – 640 с.

Яковчук М.Ю.

студент,

Науковий керівник: Давидович І.І.

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального права та кримінології,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ДОВІЧНЕ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ЯК ВИД ПОКАРАННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ

Довічне позбавлення волі є одним з видів кримінальних покарань, передбачених статтею 51 Кримінального кодексу України (далі – КК) та найвищою мірою покарання в Україні, що прийшла на заміну смертній карі.

Відповідно до ч. 1 ст. 64 КК України: «Довічне позбавлення волі встановлюється за вчинення особливо тяжких злочинів і застосовується лише у випадках, спеціально передбачених цим Кодексом, якщо суд не вважає за можливе застосовувати позбавлення волі на певний строк».

Чинний КК України не дає визначення поняттю довічного позбавлення волі. Виходячи зі змісту положення ст.ст. 50, 63, 64 КК України, можна зробити висновок, що довічне позбавлення волі є заходом примусу, який застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні умисного особливо тяжкого злочину, і полягає у позитивній ізоляції засудженого від суспільства та поміщенні його до спеціально призначених для цього кримінально-виконавчих установ.

Хоча досліджуваний вид покарання і називається довічним позбавленням волі, це зовсім не означає, що засуджена до нього особа в усіх без винятку випадках повинна його відбувати до кінця свого життя. Тобто, довічний характер даного покарання не є абсолютним, оскільки у передбачених законом випадках можлива його заміна іншим видом покарання. Так, ч. 2 ст. 87 КК України встановлює, що актом помилування може бути здійснена заміна засудженому призначеного судом покарання у виді довічного позбавлення волі на позбавлення волі строком не менш як 25 років. Можлива заміна довічного позбавлення волі іншим видом покарання і судом. Заміняється довічне позбавлення волі іншим видом покарання і тоді, коли санкція статті, за якою була засуджена особа, уже не передбачає такого покарання (ч. 3 ст. 74 КК України).

Відповідно до ч. 2 ст. 64 КК України: «Довічне позбавлення волі не застосовується до осіб, що вчинили злочин у віці до 18 років і до осіб у віці понад 65 років, а також до жінок, що були в стані вагітності під час вчинення злочину або на момент постановлення вироку».

Варто зазначити, що цей список не є вичерпним. Так, у ч. 3 ст. 43 КК України передбачено, що особа, яка відповідно до закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності вчинила злочин, що передбачений частиною другою цієї статті не може бути засуджена до довічного позбавлення волі.

У ч. 4 ст. 49 та ч. 5 ст. 80 КК України зазначається, що якщо суд не визнає за можливе застосувати до особи, засудженої до довічного позбавлення волі, давність виконання обвинувального вироку, то це покарання замінюється позбавленням волі на певний строк.

За наявності обставин, передбачених у ст. 69-1 КК України, а також, якщо особа засуджується за готування до злочину чи замах на злочин, за який санкцією відповідної статті (частини статті) Особливої частини КК України у якості найсуворішого виду покарання передбачено довічне позбавлення волі, то за загальним правилом положення ч.ч. 2, 3 ст. 68 та 69-1 КК України при призначенні покарання такій особі не застосовуються. На цьому наголошується в абз. 2 п. 6-1 та абз. 2 п. 6-2 ППВСУ № 7 від 24 жовтня 2003 р.: «Цей вид покарання є таким, що виключає можливість визначення його половини чи двох третин». Однак, із цього правила Пленум робить виняток – при призначенні покарання особам, яким, відповідно до ч. 2 ст. 64 КК України, довічне позбавлення волі не може призначатись, положення ч.ч. 2, 3 ст. 68 та ст. 69-1 КК України застосовуються; при цьому найбільш суворим видом покарання, що є орієнтиром для їх застосування виступає позбавлення волі на певний строк в межах санкції відповідної статті (частини статті) Особливої частини КК України [1, с. 17].

Дуже просто вийшли із ситуації законодавці інших держав: вони просто зробили виняток для довічного позбавлення волі. Наприклад, у § 3 ст. 38 КК Польщі вказано: якщо закон передбачає зменшення верхньої межі встановленої санкції, то довічне позбавлення волі замінюється позбавленням волі на строк 25 років. У КК Бельгії (статті 79 і 80) застосовано дещо інший підхід: за наявності пом'якшуючих обставин довічне тюремне ув'язнення замінюється тюремним ув'язненням на строк від 20 до 30 років. Статті 55 і 58 КК Болгарії передбачають: при вчиненні замаху суд замінює довічне ув'язнення позбавленням волі на строк від 15 до 20 років. Згідно зі ст. 81 КК

Молдови, ст. 56 КК Грузії, ст. 67 КК Білорусі довічне ув'язнення не може бути призначене за готування до злочину і за замах на злочин.

Отже, положення частин 2 і 3 ст. 68 КК України фактично не можуть бути застосовані до такого виду покарання, як довічне позбавлення волі. Тому при призначенні покарання за готування чи замах на злочин, за який передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі, «найбільш суворим видом покарання», про яке згадується у частинах 2 і 3 ст. 68 КК України, слід вважати позбавлення волі на певний строк. У зазначених випадках необхідно брати до уваги саме позбавлення волі на певний строк також з тієї причини, що суди фактично не призначають довічне позбавлення волі за готування і замах на злочини, передбачені ст. 112, ч. 2 ст. 115, ч. 3 ст. 258, статтями 348, 379, 400, ч. 4 ст. 404, ч. 2 ст. 438, ч. 2 ст. 439, ч. 1 ст. 442, ст. 443 КК України (в окремих випадках призначення довічного позбавлення волі за замах на такі злочини вироки були змінені вищестоящим судом) [2].

Підсумовуючи вищевказане, вважаю за доцільне положення ч. 2 ст. 64 КК України сформулювати наступним чином: «Довічне позбавлення волі не застосовується до осіб, що вчинили злочин у віці до 18 років і до осіб у віці понад 65 років, а також до жінок, що були в стані вагітності під час вчинення злочину або на момент постановлення вироку та у випадках, передбачених частиною третьою статті 43, частинами другою та третьою статті 68, статтею 69-1, частиною четвертою статті 49 та частиною п'ятою статті 80 цього Кодексу».

Список використаних джерел:

1. Давидович І. І. Призначення покарання за незакінчений злочин: проблеми нормативного регулювання/І. І. Давидович // Адвокат. – К.: Експрес-поліграф, 2013, № 4. – С. 14-19.

2. Хавронюк М.І. Покарання за готування до злочину і замах на злочин: парадокси національного Кримінального кодексу, особливо у порівнянні з іноземними [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.zakonoproekt.org.ua/pokarannya-za-ghotuvannya-do-zlochinu-i-zamakh-na-zlochin-paradoksi.aspx> – Назва з екрана.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ, СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ

Ворошило М.І.

студент;

Кухнюк Д.В.

кандидат юридичних наук,

*асистент кафедри нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури,
Київський національний університет імені Тараса Шевченка*

ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ПОНЯТТЯ АДВОКАТСЬКЕ САМОВРЯДУВАННЯ

Залишились в минулому часи, коли держава контролювала усі сфери суспільного життя. Звертаючись до засад побудови правової держави можна однозначно стверджувати, що питання, що можна вирішувати на низових рівнях правління, немає потреби передавати вище. Саме цим пояснюється причина існування різних форм самоврядування у тій чи іншій державі, а конкретно адвокатури України для виконання, у тому числі, державної функції зазначеної вище.

Самоврядування передбачає здійснення самовизначення та самоуправління в порядку і за правилами, встановленими самим суб'єктом самоуправління.

У сучасній правовій доктрині виділяють дві основні моделі саморегулювання: американська модель (правила, розроблені саморегулювними організаціями, жодним чином не затверджуються зі сторони державних органів) та європейська (її також називають «спільним регулюванням») [1, с. 9].

Самоврядування розглядають як тип соціального управління, за якого суб'єкт і об'єкт управління збігаються, тобто самі люд и управляють своїми справами, спільно приймають рішення та діють з метою їх реалізації [2 с. 418].

У сучасний період спостерігаються процеси децентралізації – передача частини повноважень органів державної влади на користь органів місцевого самоврядування, об'єднанням громадян, професійним самоврядним організаціям тощо. Держава при цьому визнаючи автономію встановлює їх правовий статус, зберігає за собою обмежений контроль. Говорячи про самоврядування не можна не згадати його різновиди. Так, за цільовою ознакою співтовариства виділяють: самоврядування корпоративне (громадських об'єднань, виробничої сфери); самоврядування територіальне (регіональне і місцеве самоврядування) [3, с. 10].

На перший погляд, адвокатське самоврядування має відноситись до першої із наведених категорій. Автор зазначеної класифікації наводить характерні ознаки кожної із класифікацій. Одними із ключових ознак, що

відокремлює першу групу є добровільність формування та ініціативність самих учасників на їх утворення.

Добровільність формування передбачає те, що учасники таких формувань самі виявили своє бажання брати участь у такому формуванні.

Ч. 1, 6 ст. 45 закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (Закон), зазначає, що національна асоціація адвокатів України (НААУ) є недержавною некомерційною професійною організацією, яка об'єднує всіх адвокатів України та утворюється з метою забезпечення реалізації завдань адвокатського самоврядування, з моменту державної реєстрації НААУ її членами стають всі особи, які мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. Керуючись наведеними нормами цю ознаку можна вважати спростованою.

Наступна ознака – ініціативність самих учасників на утворення формувань, означає, що перший крок до самоврядування роблять самі його майбутні учасники, що у кінці призводить, у тому числі, до створення органів самоврядування.

З історії прийняття Закону ця ознака теж не була підтримана, адже як відомо суб'єктом законодавчої ініціативи виступив Президент України Янукович В.Ф., а не існуючі на той час громадські організації, які представляли адвокатську спільноту.

П. 3, ч. 1, ст. 1 Закону визначає адвокатське самоврядування як гарантоване державою право адвокатів самостійно вирішувати питання організації та діяльності адвокатури в порядку, встановленому цим Законом. У цьому визначенні самоврядування зазначається як право, хоча можливі й інші варіації.

Відповідно до Основних положень про роль адвокатів, прийнятих VIII Конгресом ООН у серпні 1990 р., адвокатам має бути надано право формувати самоврядні асоціації для представництва їх інтересів, постійного навчання, перепідготовки й підтримування їх професійного рівня. Виконавчі органи професійних асоціацій обираються їх членами і здійснюють свої функції без зовнішнього втручання. У процитованій нормі вбачається різниця між «правом формувати» і «здійснювати свої функції». Очевидним є що у кількох рядках прописано, що найменше, два послідовні етапи існування адвокатського самоврядування – утворення та функціонування (діяльність).

Звідси випливає, що визначення сформульоване у п. 3, ч. 1, ст. 1 Закону не повно. Так, звертаючись до ст. 43, 44 Закону є очевидним, що право адвокатів самостійно вирішувати питання організації та діяльності адвокатури в порядку не може виконувати завдання, не може ґрунтуватись на принципах виборності, гласності, обов'язковості до виконання адвокатами рішень органів адвокатського самоврядування, підзвітності, заборони втручання органів адвокатського самоврядування у професійну діяльність адвоката. Право спочатку потрібно реалізувати на вказаних засадах, а після цього воно почне виконувати покладені Законом завдання.

Вважаю, що на адвокатське самоврядування можна екстраполювати підхід Джеферсона щодо самоврядування громад. Так, адвокатське самоврядування можна розглядати як владу (право та можливість керувати, розпоряджатися чимось або кимось), що контролюється законом і судом, не підпорядковану уряду та його органам на місцях. Як випливає із наведеного ми можемо говорити тепер про «адвокатську владу». Це відносини панування та підкорення між органами адвокатського самоврядування з однієї сторони та

іншими адвокатами, особами, які виявили бажання стати адвокатами та адвокатами іноземної держави.

До певної міри організація будь-якої системи вимагає наявності влади. Тому й у внутрішній організації адвокатури діє влада підкорена тільки загальній волі, що виражається у рішеннях більшості адвокатів. Цим адвокатура відрізняється від інших закладів на чолі яких стоїть особа або особи, котрі керують членами своєю особистою владою. У внутрішній організації адвокатури воля окремих членів не зникає й не обмежується через особисту волю керівника [4, с. 132].

Дотримуючись таких поглядів можна зробити висновок, що основою адвокатського самоврядування є влада, яка була передана адвокатській спільноті від держави та нею забезпечується. Саме тому справедливою буде теза про подальшу наукову розробку теоретичних проблем адвокатського самоврядування у напрямку обмеження такої влади із сторони можливості впливу органів управління на діяльність підвладних суб'єктів – адвокатів, та захисту адвокатської влади від втручання держави у її автономність.

Таким чином, можна запропонувати власне визначення адвокатського самоврядування яке за змістом є здійсненням адвокатської влади у формі функціонування органів адвокатського самоврядування. Лише за змістом адвокатське самоврядування може бути сформульоване як право адвокатської спільноти самостійно вирішувати внутрішні питання.

Список використаних джерел:

1. Дудин В. Контроль без качества. // Юридическая практика. № 46 (829), 12.11.2013. – 36 с.
2. Батанов А. Самоврядування // Юридична енциклопедія – Т. 5 – Київ., 2008 – 418 с.
3. Камінська Н.В. Місцеве самоврядування: теоретико-історичний і порівняльно-правовий аналіз: навч. посіб. // К.: КНТ. 2010. – 232 с.
4. Андрєєвський В.В. Зовнішня та внутрішня організація адвокатури // Часопис Київського університету права: український науково-теоретичний часопис / Київський ун-т права НАНУ, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАНУ. – Київ, 2007. – № 2. – С. 130-135

Єфіменко Д.К.

*кандидат юридичних наук, старший радник юстиції,
заступник прокурора Миколаївської області*

ЗНАЧЕННЯ ТА РОЛЬ КООРДИНАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВОПОРЯДКУ

Одним із пріоритетних завдань кожної сучасної держави є формування власного правопорядку. Слід погодитися з О. Ф. Скакун, яка наголошує на тому, що законність і правопорядок – обов'язкові результативні елементи правової системи, без яких вона не в змозі ефективно функціонувати [1, с. 239]. Безпосередньо правопорядок – частина системи суспільних відносин, що врегульовані нормами права і перебувають під захистом закону та охороняються державою [1, с. 239]. Дослідниця зазначає, що він встановлюється в результаті додержання режиму законності в суспільстві. Якщо законність – це принцип, метод діяльності, режим дій і відносин, то правопорядок є їх результатом. Правопорядок – стан (режим) правової упорядкованості (урегульованості і

погодженості) системи суспільних відносин, що складається в умовах реалізації законності [1, с. 239]. М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, О. В. Петришина та інші вважають, що правовий порядок – це стан упорядкованості, урегульованості, організованості суспільних відносин, який утворюється, існує і функціонує внаслідок фактичної реалізації правових норм відповідно до принципу законності. Основою правопорядку є право, умовою його виникнення та функціонування – режим законності [2, с. 392]. На законодавчому рівні у загальному вигляді основи правового порядку України закріплені у Конституції, де у статті 19 чітко записано, що він, тобто правовий порядок, у нашій державі ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [3].

З метою забезпечення правопорядку держава реалізує цілу низку заходів і засобів. Одне з провідних місць серед них займає координація правоохоронної діяльності, адже: по-перше, саме правоохоронна система виконує левову частку роботи щодо підтримки режиму законності та стану правопорядку у державі; а по-друге, правоохоронний механізм держави складна, розгалужена, багатоаспектна та багатосуб'єктна система, цілісність організації, злагодженість та результативність функціонування якої значним чином залежить від ефективності координації правоохоронної діяльності.

Отже, координація правоохоронної діяльності є різновидом юридичної діяльності, тобто опосередкованої правом трудової, управлінської, державно-владної діяльності компетентних органів, яка націлена на виконання суспільних завдань і функцій (створення законів, здійснення правосуддя, конкретизацію права тощо) і задоволення тим самим як загальносоціальних, групових, так і індивідуальних потреб і інтересів [4, с. 31]. І як будь-який інший різновид діяльності взагалі та юридичної зокрема, вона має своє сутнісне призначення, що, як правило, визначається цілями та завданням її здійснення. Адже саме вони, цілі та завдання, характеризують те, чому та для чого вчиняються певні дії, зокрема координаційні дії по відношенню до суб'єктів, що виконують правоохоронну діяльність.

У юридичній та управлінській літературі пропонується ряд підходів до розуміння сутності координації взагалі та правоохоронної діяльності зокрема. Так, скажімо, В. Т. Маляренко вважає, що координація правоохоронної діяльності – це одна з управлінських функцій, що об'єднує й систематизує зусилля правоохоронних органів для досягнення загальної соціально бажаної мети [5]. Правник відзначає, що координацію діяльності правоохоронних та інших державних і недержавних органів по боротьбі зі злочинністю в структурно-функціональному й функціонально-рольовому значенні можна визначити як спеціальну систему теоретико-методологічних і праксеологічних засад інтерпретації методів і методик упорядкування та взаємоузгодження організаційно-управлінської діяльності правоохоронних та інших державних і недержавних органів і організацій з метою створення ефективної організаційно-управлінської та правової системи перманентного контролю за криміногенними процесами в суспільстві та превентивної протидії злочинності [5].

Є. В. Кубко пише, що координація є функцією соціального управління, яка полягає в узгодженні, впорядкуванні різних частин системи управління. Координація у державному управлінні – одна з основних управлінських функцій, зміст якої полягає у забезпеченні впорядкування взаємозв'язків і взаємодій між

учасниками процесу державного управління з метою узгодження дій та об'єднання зусиль на вирішення загальних завдань [6, с. 345].

На думку Я. О. Ліховіцького координацію в широкому розумінні можна визначити як об'єктивну потребу в узгодженості й взаємозалежності, яка є неодмінною умовою успішної життєдіяльності будь-якого суспільства й діяльності його владних і управлінських структур [7, с. 595].

Щодо безпосередньо координації дій правоохоронних органів, то їх головною метою Я. О. Ліховіцький називає підвищення ефективності боротьби зі злочинністю. Для правоохоронних органів боротьба зі злочинністю означає, насамперед, вплив на злочинне середовище шляхом виявлення і припинення всіх фактів злочинів, викриття винних, притягнення їх до відповідальності, тобто застосування закону до кожного випадку злочинної поведінки [7, с. 597].

З точки зору, яку висловлює В. Т. Білоус, сутність координації полягає в об'єднанні зусиль правоохоронних органів у боротьбі зі злочинністю, насамперед організованою, в запобіганні їй, в узгодженні дій, додержанні законодавства, зокрема процесуального. Далі дослідник відзначає, що правовою базою організації взаємодії є: конституційні вимоги щодо захисту прав людини і громадянина; кримінально-процесуальне законодавство, що встановлює єдині завдання перед слідчими органами та органами дізнання уповноважених міністерств і відомств стосовно виявлення, розкриття, запобігання злочинам, провадження у кримінальних справах та розшуку винних осіб; галузеві акти законодавства, які встановлюють функції та повноваження відповідних правоохоронних органів щодо організації взаємодії; функціональні (спеціальні) акти законодавства; укази, розпорядження Президента України та постанови Уряду з питань боротьби зі злочинністю та правоохоронної діяльності; державні програми боротьби зі злочинністю; міжнародні договори України з питань взаємодії у сфері боротьби зі злочинністю; відомчі та міжвідомчі нормативно-правові акти (накази, інструкції); акти Генеральної прокуратури України з питань організації взаємодії слідчих підрозділів, які мають міжгалузевий характер [8, с. 47].

Колектив авторів підручника з прокурорського нагляду, зокрема В. Т. Нор, Я. О. Береський, І. І. Когутич, З. Д. Котикта ін., вважають, що сутність координації правоохоронних органів полягає у тому, що вона: 1) забезпечує узгодженість дій всіх елементів правоохоронної системи; 2) виступає необхідним інструментом поєднання їх зусиль у вирішенні завдань боротьби зі злочинністю; 3) створює умови компетентним органам, що входять до правоохоронної системи, для доповнення й багаторазового підсилення ефекту своїх дій за рахунок використання результатів діяльності координованих суб'єктів боротьби зі злочинністю; 4) сприяє переборенню відособленості дій окремих правоохоронних підсистем; 5) перетворює діяльність кожної із цих підсистем в органічно взаємозв'язані складові частини єдиної правоохоронної діяльності, досягаючи на цій основі запрограмованого (синергетичного) ефекту кінцевих результатів функціонування правоохоронної системи, який значно перевищує ефект, котрий був можливий за звичайного, простого додавання результатів їх роботи поодиночі [9].

Враховуючи вищевикладене, можемо констатувати, що координація, в тому числі координація правоохоронної діяльності, хоча і є самотійним функціональним напрямком державного управління, втім вона виступає, швидше, як допоміжний різновид державно-управлінської діяльності, який

Як відзначається у пояснювальній записці, проектом нового Закону України «Про прокуратуру» від 05.11.2013 № 3541 року передбачається повне скасування функції прокуратури щодо нагляду за додержанням і застосуванням законів (так званий «загальний нагляд»). Відзначається, що основна роль у виконанні таких завдань відводиться профільним органам

державної влади. Такі зміни дозволять уникнути дублювання повноважень прокуратури та інших органів, на які покладаються повноваження щодо нагляду (контролю) за додержанням законів, що дасть змогу, з одного боку, чітко зрозуміти, який орган несе відповідальність за стан справ у певній сфері суспільних відносин, а з іншого боку, – зменшити кількість перевірок та інших заходів, які можуть впливати на діяльність фізичних та юридичних осіб, насамперед у сфері підприємницької діяльності.

Як визначено в Проекті Закону України «Про прокуратуру», а саме у ст. 26, за органами прокуратури залишається лише здійснення нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, користуючись при цьому правами і виконуючи обов'язки, передбачені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» та Кримінальним процесуальним кодексом України [1].

Також органи прокуратури здійснюють нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Отже, як бачимо повноваження прокуратури щодо дотримання прав, свобод та законних інтересів значно звузились. Адже за прокуратурою залишається лише функції нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство та за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян. Тобто позбавляючи прокуратуру функції загального нагляду, законодавець позбавляє її значного обсягу повноважень у сфері захисту прав, свобод та законних інтересів.

Пропонуємо розглянути детальніше аргументи експертів з приводу прокурорського нагляду, які сконцентровані в Резолюції ПАРЄ від 27 вересня 2001 р. щодо дотримання обов'язків і зобов'язань Україною.

Так, перший аргумент – це невідповідність зазначеної функції засадам верховенства права. Другий аргумент – зазначена функція ставить прокуратуру над іншими гілками влади. Третій аргумент – діяльність прокуратури при здійсненні нагляду підмінює суди і є втручанням у сферу судової компетенції. Четвертий аргумент – наглядова діяльність прокуратури загрожуює підризом незалежності судової влади [2, с. 151-152].

Враховуючи вищевикладене, хочеться зазначити, що найголовнішим фактором, який забезпечить дійсно задекларовану кардинальну реформу органів прокуратури, буде в першу чергу, саме зміна у свідомості самих прокурорів про те, що вони позбавляються своїх необмежених повноважень у сферах, не пов'язаних з кримінальною юстицією і, як це закріплено в Конституції України, повинні виконувати виключно функції, передбачені статтею 121. При цьому позбавлення частини повноважень спричинить і скорочення кількості органів у структурі прокуратури, які створювались спеціально від їх реалізації.

Проте, поряд з цим існує і протилежна думка в науковій літературі. Так, Г. П. Середа у своїх дослідженнях приходить до висновку, що скасування загального нагляду органів прокуратури це не цілком правильне рішення. Адже в певних сферах суспільних відносин, пов'язаних із забезпеченням прав, свобод та законних інтересів особи, законодавець спеціально передбачає необхідність загального прокурорського нагляду [3, с. 25]. Тобто з наведеного слідує, що вчений вважає, що функція загального нагляду має бути закріплена

за органами прокуратури, оскільки саме вона дозволяє зберегти законні права і свободи та відновити порушені права та інтереси будь-якої особи, включаючи інтереси держави та суспільства.

Не вдаючись у всі деталі та нововведення, пропонуємо зосередити нашу увагу на аналізі нормативних актів, які закріплюють контрольно-наглядову діяльності органів прокуратури.

Передусім варто визначити з якою метою пропонується зменшити та чітко окреслити функції органів прокуратури в сфері нагляду за дотримання законів. Розробники цього Проекту наголошують на тому, що це призведе до розвантаження працівників органів прокуратури від непотрібної та зайвої роботи та дозволить зосередитись на професійному та більш якісному виконанні завдань у сфері кримінальних правопорушень.

Водночас, повноваження прокуратури, не пов'язаних із кримінальним судочинством, обмежуються виключно її можливістю здійснювати дії, пов'язані з виконанням конституційної функції представництва інтересів громадянина або держави в суді. При цьому обсяг повноважень прокурора аналогічний комплексу прав адвоката при наданні правової допомоги. Як наслідок, органи прокуратури позбавляються повноважень щодо безпосереднього втручання в діяльність громадян, приватних підприємств та організацій поза сферою кримінального судочинства, зокрема – права безперешкодного відвідування приміщень приватних суб'єктів господарювання, витребування та вилучення у зазначених осіб документів, виклику та отримання пояснень тощо.

Законопроектом також передбачається звуження повноважень прокурора щодо представництва в суді інтересів громадянина або держави. Так, проектом передбачається вичерпний перелік підстав для здійснення прокуратурою представництва інтересів держави в суді. Таке представництво здійснюватиметься лише у випадках порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо: захист інтересів держави не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження; відсутній компетентний орган.

Крім того, автори законопроекту пропонують внесення змін до спеціальних нормативно-правових актів з метою позбавлення прокуратури функції нагляду у сферах, які не відносяться до кримінальної юстиції. З прийняттям вказаного закону прокурори позбавляться нагляду у таких сферах, як порушення митного, трудового законодавства, норм про охорону здоров'я, тощо. Враховуючи те, що саме ці функції і перетворили прокуратуру на орган, який прямо чи опосередковано мав вплив практично на всі сфери діяльності в країні, такі суттєві зміни мають припинити вплив на діяльність профільних контролюючих органів та суб'єктів господарювання, залишивши функції контролю у сферах не пов'язаних з кримінальними правопорушеннями спеціально створеним контролюючим органами, таким як Міндоходів та зборів, МОЗ, тощо.

Безперечно, сьогодні для України, навіть враховуючи перспективні зміни до законодавства, зокрема прийняття нової редакції Закону України «Про прокуратуру», неможливо негайно змінити формат «ролі» прокуратури у сфері забезпечення законності та захисту прав людини (зокрема й від нагляду за додержанням законів про охорону). Адже громадяни України з численними скаргами на порушення законодавства постійно звертаються до органів прокуратури.

Підсумовуючи все вищевикладене, можна зробити висновок, що на сьогодні існують значні зміни у сфері контрольно-наглядової діяльності органів прокуратури за дотриманням прав, свобод та законних інтересів у сфері публічного управління. Адже приймаючи новий Закон України «Про прокуратуру», законодавець значно зменшує повноваження прокурорів у сфері дотримання прав, свобод та законних інтересів людини та громадянина, закріплюючи це право за іншими контролюючими органами.

Проте, є й позитивні зміни щодо виключення загального нагляду з переліку функцій прокуратури, які проявляються у тому, що увага органів прокуратури буде безпосередньо сконцентрована на процесі розслідування злочинів, підтримання державного обвинувачення в суді та наглядом за сферою відбування кримінальних покарань. Даним законопроектом також передбачається наближення повноважень прокурора до повноважень адвоката при наданні правової допомоги.

Список використаних джерел:

1. Проект Закону України «Про прокуратуру», реєстр. № 3541 від 05.11.2013. – Режим Доступу /[Електронний режим]: http://zib.com.ua/ua/print/37035-proekt_zakonu_pro_prokuraturu_tekst.html
2. Скаун О. Ф. Теория государства и права: Учеб. пособие. – Харьков: Консум, 2000. – 708 с.
3. Серeda Г. П. Чи потрібен нагляд за додержанням і застосуванням законів / Г. П. Серeda // Вісник прокуратури. – 2003. – № 2 (20). – С. 23-27

Мироненко Т.Є.

*кандидат юридичних наук,
старший радник юстиції, директор,
Інститут підготовки кадрів*

Національної академії прокуратури України

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ

З урахуванням вимог законодавства та історичного значення прокурорським наглядом, на думку О.В. Вороніна, слід вважати самостійне правове явище, що відрізняється від інших видів контрольної діяльності. Такий висновок ґрунтується на тому, що це єдиний вид публічної перевіркової діяльності, що передбачає правову оцінку дотримання та виконання законів максимально можливим колом піднаглядних осіб, якими є переважна більшість публічних органів, установ та посадових осіб [1, с. 14]. В свою чергу, П.М. Каркач зазначає, що прокурорський нагляд за додержанням і застосуванням законів – це вид діяльності спеціально уповноважених органів державної влади, що здійснюється від імені держави із застосуванням встановлених законом повноважень та правових засобів, з метою перевірки додержання Конституції та законів України, вжиття заходів щодо усунення порушень закону, притягнення порушників у встановленому законом порядку до відповідальності [2, с. 76]. Всеосяжно ж дефініція прокурорського нагляду сформульована в підручнику «Прокурорський нагляд» за загальною редакцією Ю.Є. Вінокурова, в якому поняття прокурорський нагляд характеризується як комплексне поняття, що охоплює і характеризує: 1)

основну функцію прокуратури як специфічного виду державної діяльності (вживання поняття «прокурорський нагляд» стосовно діяльності прокурора має на увазі проведення перевірок точності виконання вимог усіх законів, що діють на території держави або будь-якого з них у кожному конкретному випадку); 2) галузь юридичної науки; 3) наукову дисципліну [3, с. 11-12].

Що стосується суб'єкта прокурорського нагляду, то таким є посадова особа органу прокуратури, наділена правоохоронною владою в межах своєї компетенції, і яка діє з метою забезпечення верховенства закону, єдності і зміцнення законності, захисту прав і свобод людини і громадянина, а також охоронюваних законом інтересів суспільства і держави та вжиття заходів до виявлення, попередження порушення і відновленню порушеної законності, притягнення винних осіб до встановленої законом відповідальності з підстав, встановлених законом [4, с. 21-22].

Об'єктом прокурорського нагляду в Україні, виходячи зі змісту п. 1.3. Наказу Генерального прокурора України від 12 листопада 2012 року N 111 [5], є: Кабінет Міністрів України, міністерства, інші центральні і місцеві органи виконавчої влади, органи державного нагляду (контролю), Рада міністрів АРК, органи місцевого самоврядування, військові частини, громадські об'єднання, а також діяльність посадових і службових осіб цих органів, підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, у тому числі фізичних осіб-підприємців та громадян. Рівнозначним поняттю «об'єкт нагляду» в спеціальній юридичній літературі можна зустріти термін «піднаглядний суб'єкт» [Див. напр. 1; 2; 3; 6], який не є, в свою чергу, рівнозначним категорії «суб'єкт прокурорського нагляду».

Так, варто звернути увагу на проблему ототожнення об'єкту і суб'єкту прокурорського нагляду. Ці два поняття, як відзначається в доктрині, тісно пов'язані між собою, хоча і суттєво відрізняються за змістом, тому як на практиці, так і в юридичній літературі нерідко трапляються випадки неправильного застосування кожного з них (коли об'єкт називають суб'єктом і навпаки) [6, с. 13]. Тому, для уникнення таких суттєвих підмін понять в подальшому, необхідно розмежовувати їх правовий зміст, а саме: якщо об'єктом прокурорського нагляду є підприємства, установи, організації та інші органи, в яких проводяться прокурорські перевірки виконання законів, то суб'єктом прокурорського нагляду є прокурор, який здійснює нагляд.

В свою чергу, предметом, прокурорського нагляду слід розуміти сферу суспільних відносин, на регулювання якої спрямована діяльність прокурора: із сутності прокурорського нагляду випливає, що діяльність прокурора спрямована на регулювання суспільних відносин, пов'язаних із виконанням вимог законів. Предметом прокурорського нагляду слід вважати і виконання законів юридичними та фізичними (посадовими) особами. При цьому, межі предмету нагляду по колу правовідносин визначаються двома способами: 1) шляхом прямої вказівки закону, 2) за допомогою системного тлумачення норм чинного законодавства, що регулює здійснення прокурорського нагляду в рамках конкретної галузі (ці критерії можуть застосовуватися як сукупно, так і окремо). Разом з цим, як відмічає О.В. Воронін, в доктрині існують різні думки з приводу співвідношення й розуміння понять об'єкта й предмета прокурорського нагляду, оскільки питання про зміст співвідношення такого об'єкту й предмету є одним із найбільш складних. Так, досить часто під об'єктом розуміють діяльність піднаглядних органів та осіб, законність піднаглядної діяльності, правова поведінка піднаглядних суб'єктів, самі

піднаглядні органи та особи. У свою чергу, предмет ототожнюють з об'єктом, діяльністю піднаглядних органів та осіб, виконанням, дотриманням і відповідністю законам або обмежують зміст цього поняття актами і діями органів та осіб, які входять у предмет нагляду [1, с. 17, 20; 3, с. 12-13].

Цілями прокурорського нагляду слід вважати результат, на досягнення якого спрямована вся діяльність прокуратури в цілому і, зокрема, її найважливіша функція – прокурорський нагляд. Як зазначається в доктрині, цілі прокурорського нагляду визначаються статусом прокуратури, її місцем і роллю в системі органів влади держави. У кінцевому рахунку вони визначаються Конституцією, законодавством про прокуратуру, іншим законодавством, що регламентує діяльність прокурорських органів [3, с. 16].

Підсумовуючи, наглядові повноваження прокуратури є вкрай важливим важелем дотримання законності в державі, а тому перед їх звуженням потребують додаткового виваженого осмислення.

Список використаних джерел:

1. Воронин О.В. О современном содержании прокурорского надзора. / О.В. Воронин. // Вестник Томского государственного университета, Серия: Право, 2012, N 4 (6). – С. 14-25.
2. Каркач П.М. Організація роботи прокуратури міста, району. Методичний посібник з організації роботи в міських, районних прокуратурах. / П.М. Каркач. – Х.: Право, 2008. – 352 с.
3. Прокурорский надзор: Учебник. / Винокуров Ю.Е. и др.; Под общ. ред. Ю.Е. Винокурова. – 6-е изд., перераб. и доп. – Москва: Высшее образование, 2005. – 460 с.
4. Копылова О.П. Прокурорский надзор: учебное пособие / О.П. Копылова. – Тамбов: Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2007. – 164 с.
5. Про затвердження Положення про порядок проведення органами прокуратури перевірок при здійсненні нагляду за додержанням і застосуванням законів: Наказ Генерального прокуратура України від 12 листопада 2012 року N 111. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1041.51129.0>
6. Сухонос В.В. Прокуратура в системі державних органів України: теоретичний аналіз сучасного стану та перспектив розвитку: Монографія. / В.В. Сухонос; [наук. ред. Ю. С. Шемшученко]. – Суми: Університетська книга, 2008. – 448 с.

Музиченко О.В.

студент,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ПОНЯТТЯ, ПІДСТАВИ ТА МЕТА ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

У зв'язку з політичними, соціальними та культурними перетвореннями, що сьогодні відбуваються в Україні, питання охорони та забезпечення конституційних прав людини і громадянина є надзвичайно актуальним.

Конституція України визначила, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1, с. 3].

В статті 21 Конституції України зазначено, що права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Але існують певні винятки з цього загального правила. Зокрема, можливість обмеження права на

недоторканність житла, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції та деякі інші [1, с. 7].

Отже, можемо зазначити, що права людини і громадянина визначені в Конституції України не є абсолютними і можуть бути обмежені. Перш за все це стосується сфери кримінального судочинства, де стикаються суспільні та особисті інтереси, виникають певні конфліктні ситуації, розв'язання яких потребує застосування відповідних процесуальних засобів. Одним з основних засобів всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження, а також досягнення завдань кримінального судочинства є слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії. Необхідно зазначити, що будь-яка процесуальна дія, в тому числі слідча (розшукова) дія та негласна слідча (розшукова) дія, повинна проводитись за наявності необхідних підстав визначених в законі. Підстава є однією з передбачених законом передумов для проведення будь-якої процесуальної дії. Вона має велике значення для забезпечення законності проведення процесуальної діяльності [6, с. 27].

У теорії кримінального процесу щодо визначення підстав для проведення слідчих (розшукових) дій (в тому числі і негласних слідчих дій, як різновиду слідчих дій) висловлюються різні точки зору.

Так, Д.Й. Никифорчук та С.І. Ніколаюк вказують на те, що законодавець дає перелік приводів для застосування підстав проведення оперативно – розшукової діяльності в частині 2 статті 6 ЗУ «Про оперативно – розшукову діяльність» (далі ЗУ «Про ОРД»), але не дає переліку підстав для здійснення негласних слідчих (розшукових) дій, тому практично негласні слідчі (розшукові) дії мають підстави, аналогічні до підстав проведення оперативно – розшукової діяльності. Вище вказані вчені поділяють підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій на формальні та документальні. До формальних належать: 1) наявність інформації про злочини, що готуються або вчинені невстановленими особами; 2) наявність інформації про осіб, які готують або вчинили злочини; 3) наявність інформації про осіб, які переховуються від органів розслідування або ухиляються від відбування кримінальної відповідальності.

Документальними підставами для проведення негласних слідчих (розшукових) дій є: 1) ухвала про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії; 2) постанова прокурора про проведення негласної слідчої (розшукової) дії; 3) постанова слідчого про проведення негласної слідчої (розшукової) дії [4, с. 6-14].

Проаналізувавши вище вказану точку зору, можемо зазначити, що важливим є виявлення відмінності між змістом підстав для проведення негласних (слідчих) розшукових дій та підстав для проведення оперативно – розшукової діяльності.

Підставами для проведення оперативно – розшукової діяльності є «наявність достатньої інформації, одержаної у встановленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно – розшукових заходів і засобів, про: злочини, що готуються; осіб, які готують вчинення злочину; осіб, які переховуються від органів досудового розслідування, слідчого судді, суду або ухиляються від відбування кримінального покарання» та ін. (ч.1 ст. 6 ЗУ «Про ОРД») [3].

Слід звернути увагу на те, що коли перелік приводів та підстав для проведення оперативно – розшукових заходів чітко визначений в ЗУ «Про

ОРД», то переліку підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій у чинному КПК України немає.

Відповідно до статті 246 Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України) «Підстави для проведення негласних слідчих (розшукових) дій», негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню. Оскільки, негласні слідчі (розшукові) дії є різновидом слідчих (розшукових) дій, то спочатку необхідно визначити підстави проведення слідчих (розшукових) дій. В статті 223 КПК України зазначається, що слідчі (розшукові) дії є діями спрямованими на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні. Підставами для проведення слідчих (розшукових) дій є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення її мети [2, с. 124].

Необхідно зазначити, що питання про достатність відомостей для проведення конкретної слідчої (розшукової) або негласної слідчої (розшукової) дії залежить від внутрішнього переконання слідчого, прокурора чи слідчого судді. Зокрема, відповідно до статей 260, 261 КПК України, аудіо -, відеоконтроль особи, накладення арешту на кореспонденцію проводиться на підставі ухвали слідчого судді, якщо є достатні підстави вважати, що розмови цієї особи або інші звуки, рухи, дії, поштово – телеграфна кореспонденція певної особи іншим особам або інших осіб їй може містити відомості про обставини, які мають значення для досудового розслідування або речі і документи, що мають істотне значення для досудового розслідування. Відповідно до статті 271 КПК України контроль за вчиненням злочину може здійснюватись у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин [2].

Отже, можемо зробити висновок, що норми КПК України допускають широке застосування власного розсуду особи, яка вирішує питання про проведення тієї чи іншої негласної слідчої (розшукової) дії. А саме вирішення питання про наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення мети конкретної негласної слідчої (розшукової) дії в конкретній слідчій ситуації. Проте одним з недоліків вище згаданої категорії є її оціночний характер, оскільки вона не має свого нормативно-правового визначення і її зміст виявляється з урахуванням конкретної слідчої ситуації.

Встановивши підстави для проведення оперативно – розшукових заходів та негласних слідчих (розшукових) дій, необхідно встановити відмінності між змістом даних підстав. Рівень імовірності знань про злочин та коло обставин, що мають бути встановлені для прийняття відповідного рішення про проведення оперативно – розшукової діяльності чи проведення негласних слідчих (розшукових) дій, у них є різний. Зокрема, це обумовлено тим, що оперативно – розшукові заходи проводяться до моменту виявлення злочину і внесення відомостей в ЄРДР, оскільки метою оперативно – розшукової діяльності є, перш за все, пошук фактичних даних про злочини, що готуються, осіб, які готують вчинення злочину та ін. Тобто, основним завданням оперативно – розшукової діяльності є попереджувальна та профілактична роль у запобіганні злочинності, а також створення відповідних умов для успішного розслідування кримінального провадження [5 с. 371]. Негласні слідчі (розшукові дії) проводяться в рамках конкретного кримінального провадження (після внесення відомостей в ЄРДР). Основною метою проведення негласних слідчих (розшукових) дій є отримання (збирання)

доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Таким чином, основна відмінність цих підстав полягає в ступені вірогідності фактичних даних, які є основою для прийняття рішення, а також обумовленості тими завданнями, які стоять перед оперативно – розшуковою діяльністю та кримінальним процесом.

Проаналізувавши окремі статті глави 20 та 21 КПК України, ЗУ «Про ОРД» та думки окремих науковців можемо зазначити, що необхідно розрізняти підстави для проведення негласних слідчих (розшукових) дій та підстави для прийняття рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Підставою для проведення негласних слідчих (розшукових) дій є постанова слідчого, прокурора або ухвала слідчого судді. А підставою для прийняття рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій є наявність достатніх відомостей, які потребують перевірки, про вчинений злочин та особу яка його вчинила, з метою їх підтвердження або спростування за умови, що в інший спосіб, крім проведення негласних слідчих (розшукових) дій, отримати інформацію неможливо. Також, не потрібно ототожнювати зміст підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно – розшукових заходів.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 14 лист. 2012 р.: (Офіц. текст). – К.: ПАЛИВОДА А.В., 2012. – 61 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // Голос України від 19.05.2012 / № 90-91.
3. Закон України «Про оперативно – розшукову діяльність» від 18.02.1992 року із змін. та доп. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, N 22, ст.303.
4. Никифорчук Д.Й. Негласні слідчі (розшукові) дії: [курс лекцій]// за заг. ред. Никифорчука Д.Й. – Київ; НАВС, 2013. – 125 с.
5. Погорецький М.А. Функціональне призначення оперативно – розшукової діяльності у кримінальному процесі: Монографія – Х.:Арсіс, 2007. – 576 с.
6. Шейфер С.А. Следственные действия. Основания, процессуальный порядок и доказательное значение: Монография – «Самарский университет», 2004.-228 с.

Синчук В.Л.

*кандидат юридичних наук,
державний радник юстиції 2-го класу,
Прокурор Харківської області*

ОСОБЛИВОСТІ КОНТРОЛЮ ЯК СПОСОБУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ

Україна як цивілізована й демократична держава, підписавши ряд міжнародних документів, зобов'язана дотримуватися загальновизнаних норм, стандартів і принципів державного управління, серед яких першочергове значення має законність, особливо в процесі діяльності правоохоронних органів та силових структур. Законність є однією з визначальних передумов ефективного управління країною, передбачаючи беззаперечне виконання законів та інших нормативних актів державними службовцями, на ряду з дисципліною праці останніх.

У сучасних умовах в системі державного управління України мають місце непоодинокі випадки недотримання правоохоронними органами, у тому числі й прокуратурою, принципів верховенства права й законності, що призводить до втрати довіри громадян не лише до правоохоронних органів, а й влади в цілому, політизації державних органів, корупції та хабарництва, порушення прав і свобод людини та громадянина, стримування розвитку держави, віддалення від європейських стандартів і світової тенденції гуманізації діяльності правоохоронної системи. Причинами подібної ситуації є наявні недоліки в політичній системі країни, нерозвиненість механізму контролю як способу забезпечення законності в державних структурах, відсутність сталих засад демократичного контролю й практики застосування сучасних його видів. Особливо актуальним є питання контролю за діяльністю прокуратури, виходячи з її особливого місця та функціонального призначення в системі органів державної влади в Україні.

Слід відмітити, що проблеми контролю над державними структурами, у тому числі й органами прокуратури, були і залишаються предметом дослідження багатьох вітчизняних і зарубіжних науковців, зокрема, В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, Г.В. Атаманчука, О.М. Бандурки, В.І. Баскова, Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, А.А. Демченка, В.Г. Драганова, Б.В. Коробейнікова, І.М. Коросташової, І.Б. Коліушка, Є.Б. Кубка, І.Є. Марочкіна, О.М. Музичука, В.С. Основіна, О.Ф. Скакун, М.М. Тищенко, В.І. Туровцева, Ю.С. Шемшученко, Х.Х. Шнейдера, К.В. Шоріної, М.К. Якимчука та ін. Проте, незважаючи на значний науковий доробок із даного питання, сутність і особливості контролю за діяльністю органів прокуратури як одного із найважливіших способів забезпечення законності потребують свого подальшого дослідження.

На наш погляд, у цілому контроль за діяльністю органів прокуратури України включає три складові: зовнішній, внутрішній та громадський контроль. Зовнішній контроль здійснюється державними органами та посадовими особами, зокрема Верховною Радою України, перед якою Генеральний прокурор звітує за діяльність прокуратури не менш як один раз на рік. Питання організації внутрішнього контролю за діяльністю органів прокуратури цілком покладено на Генерального прокурора України, підлеглих йому прокурорів та колеги органів прокуратури, про що йшлося вище. Крім того, варто звернути увагу, що в системі органів прокуратури функціонують атестаційні комісії, які один раз на п'ять років проводять атестацію прокурорів та слідчих прокуратури. У свою чергу, громадський контроль за здійсненням прокурорської діяльності не тягне безпосередньо правових наслідків, але може сприяти позитивному впливу на діяльність органів прокуратури. Це може бути контроль з боку преси, політичних партій, територіальної громади, громадських об'єднань, що набуває втілення у запитах народних депутатів України, внесенні законопроектів на розгляд Верховної Ради України, заслуховуванні звітів Генерального прокурора України або знятті його з посади, лобюванні політичного інтересу певної групи щодо діяльності прокуратури України, опублікуванні звітів та інтерв'ю з працівниками прокуратури, висвітленні у засобах масової інформації статистичних даних з питань прокурорського нагляду тощо. Всі ці заходи з боку суспільства повинні сприяти підвищенню ефективності роботи прокуратури, вдосконаленню її організаційної структури та кадрового складу.

Підсумовуючи вище сказане, приходимо до висновку, що однією з узагальнюючих особливостей контролю за діяльністю органів прокуратури є

те, що постійно діючий контроль, у тому числі й перевірка виконання контрольних заходів, повинні бути орієнтовані на досягнення кінцевої мети й відповідно визначення оптимальних шляхів вирішення поставлених задач. При цьому важливо, щоб «документальний» контроль не витісняв «реальний» оперативний, адже часто перевірки зводяться до вивчення кримінальних справ, проваджень та інших матеріалів, тобто роботі з документами, а не з людьми.

Отже, основними особливостями контролю за діяльністю органів прокуратури як пособу забезпечення її законності є наступні: 1) владний характер, законодавче визначення повноважень уповноважених контролюючих суб'єктів, визначення єдиної методики й тактики контролю, перевірки виконання, форми реагування на встановлені порушення або факти недисциплінованості працівників прокуратури; визначення обсягу, меж повноважень керівників, прокурорів вищих рівнів та інших уповноважених осіб щодо усунення допущених порушень; 2) контролюючими суб'єктами можуть бути державні (Верховна Рада України) й недержавні інститути (громадянський контроль), їх посадові особи, керівники; спеціально утворені органи та служби тощо. При цьому в Україні Генеральний прокурор є найвищою посадовою особою в системі органів прокуратури, контролює діяльність підпорядкованих прокуратур. Заступники Генерального прокурора України спрямовують та контролюють роботу Головних управлінь, управлінь (відділів) згідно із встановленим Генеральним прокурором України розподілом обов'язків; 3) передбачає втручання у професійну діяльність підконтрольного суб'єкта, що реалізується під час припинення його протиправних дій, притягнення до відповідальності, відсторонення від виконання службових обов'язків, при чому включає лише застосування примусових заходів, а й надання допомоги підконтрольному суб'єкту; 4) регламентується законами і підзаконними нормативно-правовими актами, є правовою формою державного управління; 5) здійснюється у різних формах (перевірки на місцях, письмові та усні звіти та ін.) на всіх стадіях управлінського процесу, реалізується повсякденно й безперервно; 6) виконує інформаційну, профілактичну, методичну, примусову, стимулюючу, виховну функції; 7) дозволяє не лише оцінювати якість виконання управлінських рішень, а й планувати та коригувати діяльність підконтрольного суб'єкта, виявляти позитивні й негативні сторони; 8) ефективність контролю передбачає виконання ряду вимог: надійності, дієвості, систематичності, своєчасності, гнучкості, динамічності, всебічного обліку, охоплення всіх (чи окремих, визначених) напрямків діяльності та усього апарату прокуратури (без дублювання й заміни одного працівника іншим при виконанні рішень), особистого контролю керівника до тих пір, доки рішення не буде виконаним та ін.; 9) передбачає відповідальність керівника за організацію контролю й особисту участь у ньому та ін.

У результаті дослідження сутності та особливостей контролю за діяльністю органів прокуратури, приходимо до висновку, що реалії сьогодення вимагають не просто «наявності» формального контролю у даній сфері, а його ефективності. Розробка, впровадження та практичне використання дієвої системи демократичного контролю відповідно до світових і європейських стандартів над правоохоронними органами (у тому числі й прокуратурою) є надзвичайно важливим завданням для уряду України. За таких умов для підвищення ефективності контролю над прокуратурою в Україні варто здійснити серед інших наступні кроки: 1) впровадження

законодавчо визначених принципів контролю над правоохоронними органами, у тому числі й прокуратурою, системних заходів політичного, законодавчого, організаційного, інформаційно-просвітницького характеру; 2) забезпечення неухильного дотримання законодавства в системі органів прокуратури; 3) оптимізація та скорочення існуючих повноважень, функцій органів прокуратури, враховуючи висновки Венеціанської комісії; 4) прийняття законопроекту «Про прокуратуру», внесені зміни до якого спрямовані на виконання взятого Україною перед Радою Європи зобов'язання – змінити роль та функції Генеральної прокуратури (суттєве обмеження існуючих повноважень прокурора при здійсненні ним правозахисної та представницької діяльності); з прийняттям нового Закону прокуратура буде підконтрольна Верховній Раді, Президенту, судовим органам, громадським організаціям; зміниться процедура звільнення Генерального прокурора (звільнений за дії, що ганьблять звання прокурора, порушення Конституції і законів України; Верховна Рада зможе висловити Генпрокурору недовіру кількістю голосів 150-ти депутатів тощо); 5) розвиток інституту відповідальності органів прокуратури та їх посадових осіб за вчинені протиправні дії, неналежне, несвоєчасне чи неповне виконання обов'язків, бездіяльність тощо; усунення існуючого дисбалансу повноважень і відповідальності у цій сфері; покладення проведення дисциплінарних розслідувань на кваліфікаційно-дисциплінарні комісії прокуратури на чолі з Вищою кваліфікаційно-дисциплінарною комісією прокуратури. Місцеві комісії мають стежити за належним виконанням службових обов'язків і дотриманням правил етики прокурорами місцевого рівня, Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокуратури – регіональних і Генеральної прокуратури; 6) законодавче затвердження положення стосовно того, що окремі повноваження прокурора щодо виявлення порушень закону мають здійснюватися лише після ухвалення мотивованої постанови з чітким наведенням підстав для їх здійснення; 7) посилення судового контролю за діяльністю органів прокуратури, розширення можливостей оскарження постанов прокуратури у суді; 8) деполітизація органів прокуратури, особливо під час виборчого процесу; підвищення вимог щодо прозорості та гласності діяльності прокуратури; 9) підвищення якості технічного обслуговування реалізації контрольних заходів; 10) віддання переваги перевіркам на місцях формальному «паперовому» контролю та ін.; 11) надання реальних можливостей здійснення громадянського контролю за діяльністю органів прокуратури та ін.

Чорноморець Т.О.

студент,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ПРОЦЕСУАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО СУДДІ: СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЧИ СУДОВЕ САНКЦІОНУВАННЯ

Сьогодні питання про правильне визначення назви судової діяльності на стадії досудового розслідування (зокрема слідчого судді) має принциповий характер. Так, одні вчені-процесуалісти визначають діяльність суду на

досудовому провадженні як судовий контроль [1, 2, 3], інші – як судове санкціонування [4, 5]. Розглянемо більш детально наведені позиції, адже це має важливе значення для обґрунтування власного погляду на характер діяльності слідчого судді на досудовому розслідуванні.

Нагадаємо, що кримінально-процесуальний понятійний апарат розширено новим поняттям «слідчий суддя», що відображено у п.19 статті 3 Кримінального процесуального кодексу України. Так, слідчий суддя – це суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення *судового контролю* за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, та у випадку, передбаченому статтею 247 КПК, – голова чи за його визначенням інший суддя Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя [6].

Н.Г. Муратова визначає судовий контроль як принцип кримінального судочинства і як багатофункціональну кримінально-процесуальну діяльність суду. Як принцип судочинства, судовий контроль спрямований на реалізацію судової влади на досудовому провадженні, по-перше, при застосуванні заходів кримінально-процесуального примусу або обмеженні конституційних прав і свобод людини; по-друге, при здійсненні судової перевірки скарг і заяв про порушення конституційних прав і свобод [7]. З.З. Зінатулін і В.В. Зезянов констатують, що будь-який різновид контролю з боку судових установ (судовий контроль за законністю й обґрунтованістю застосування взяття під варту як запобіжного заходу; контроль вищестоящої судової установи над нижчестоящою в рамках відомчих відносин тощо) не є вирішенням по суті обвинувачення, що є у справі. Тому такий контроль не може розглядатися і як якийсь різновид правосуддя, тому що він є іншою, допоміжною стосовно правосуддя, формою здійснення судової влади [8, с. 20]. В.Д. Бринцев вирізняє наступні види судового контролю: 1) судове санкціонування; 2) судовий контроль за процесуальними рішеннями й діями слідчих органів, який включає контроль за звільненням від кримінальної відповідальності, за іншими процесуальними рішеннями слідчого (прокурора), за діями суб'єктів органів досудового розслідування [9, с. 70, 71]. В. О. Лазарева поділяє судовий контроль на: (1) попередній, який є засобом попередження порушень і необґрунтованих обмежень конституційних прав і свобод особистості; він здійснюється лише за вмотивованим поданням органу кримінального переслідування про проведення деяких слідчих дій, і (2) наступний – розгляд судом скарг учасників кримінального процесу на дії й рішення слідчого, органу досудового розслідування чи прокурора, які порушують або в інший спосіб обмежують їх права і свободи при попередньому розслідуванні [10, с. 55].

Враховуючи вищенаведені поняття судового контролю можна ствердити, що слідчий суддя здійснює такий контроль лише частково: по-перше, слідчий суддя не вправі контролювати процес розслідування злочину, адже він апріорі є об'єктивним, незалежним і неупередженим; по-друге, якщо виходити з поділу судового контролю на попередній і наступний, то попереднім, як було зазначено вище, передбачається вважати вирішення суддею клопотання органів досудового розслідування про проведення певних процесуальних дій. Проте, розглядаючи таке клопотання, суддя приймає власне рішення, яке спирається на надані йому докази та досліджені матеріали кримінального провадження.

Традиційно діяльність суду по санкціонуванню слідчих дій і запобіжних заходів розглядалася як складова частина судового контролю. Лише в останні

роки в науці кримінально-процесуального права стала звучати думка про самостійність функції судового контролю і судового санкціонування.

Так, Г.Ф. Насиров вказує, що терміни судовий контроль і судове санкціонування тотожні [11]. Тобто, судовий контроль передбачає уповноваження суду на стадії внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань і досудовому розслідуванні повноваженнями з приводу перевірки, в тому числі санкціонованих прокурором кримінально-процесуальних рішень, які незаконно і необґрунтовано обмежують права і законні інтереси громадян.

Судове санкціонування означає задоволення судом клопотання слідчого, прокурора і дачу дозволу на проведення слідчих дій, які обмежують конституційні права і свободи людини і громадянина.

На нашу думку найбільш прийнятною є позиція Е.А. Адильшаєва, який визначає судове санкціонування як особливий вид кримінально-процесуального санкціонування, який полягає в діяльності суду по прийняттю рішень (дачі санкцій) про застосування окремих заходів процесуального примусу і проведення слідчих дій, які обмежують конституційні права людини, і реалізуються з метою охорони прав і законних інтересів особи і забезпечення законності і обґрунтованості дій і рішень. На думку вищевказаного автора, судовий контроль розглядається як діяльність, яка полягає виключно в розгляді судом скарг учасників кримінального процесу на дії (бездіяльність), рішення органів досудового розслідування [5].

Враховуючи наведені позиції вчених-процесуалістів, можна ствердити, що на доктринальному рівні варто виділяти наступні види судового санкціонування. В залежності від: а). предмету діяльності слідчого судді: санкціонування запобіжних заходів та інших заходів процесуального примусу, та санкціонування слідчих дій; б). характеру обмежуваних конституційних прав і свобод особи – дії, які обмежують право на свободу і особисту недоторканність (тримання під вартою, домашній арешт, затримання тощо), майнові права (застава, арешт майна тощо), право на недоторканність житла (обшук), свободу праці (відсторонення від посади, тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом), право на таємницю особистого життя, листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (накладення арешту на кореспонденцію, огляд і виїмка кореспонденції, зняття інформації з електронних інформаційних систем, спостереження за особою та інші, в основному, негласні слідчі (розшукові) дії.

Тобто судовий контроль і судове санкціонування треба відмежовувати одне від одного, як дві самостійні форми здійснення правосуддя.

Список використаних джерел:

1. Дроздов П.Г. Судебный контроль за расследованием преступлений // Сов. юстиция. – №15-16. – С. 12, 13.
2. Оліячук Ю. Співвідношення судового контролю і функцій органів дізнання, досудового слідства та прокуратури // Вісн. прокуратури. – 2003. – №1(19). – С. 91-96.
3. Туманянц А.Р. Контрольні функції суду у сфері кримінального судочинства. – Х.: Основа, 2000. – 108 с.
4. Зиннатов Р.Ф. Реализация судебной власти на стадии подготовки дела к судебному заседанию в современном российском уголовном судопроизводстве. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. – Ижевск, 2006. – С. 14.
5. Адильшаев Э.А. Судебное санкционирование в уголовном процессе России. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. – Ижевск, 2011. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dissercat.com/content/sudebnoe-sanktsionirovanie-v-ugolovnom-protssesse-rossii>.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI (в редакції від 02.03.2014) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

7. Муратова Н.Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики: Дис. д-ра юрид. наук. – Казань, 2004. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dissercat.com/content/sistema-sudebnogo-kontrolya-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-voprosy-teorii-zakonodatelnogo-regu>.

8. Зинатуллин З.З., Зезянов В.В. Судебная власть и правосудие по уголовным делам: соотношение с судебным контролем // Рос. судья. – 2005. – №5. – С. 18-20.

9. Брынцев В.Д. Судебная власть (правосудие). Итоги реформ 1992-2003 гг. на Украине. – Х.: Ксилон, 2004. – 224 с.

10. Лазарева В.А. Судебная власть и уголовное судопроизводство // Гос-во и право. – 2001. – №5. – С. 49-56.

11. Насыров Г.Х. Судебный контроль за применением ареста как меры пресечения. Автореф. дис. канд. юрид. наук. – Караганда, 2003. – С. 15.

ДЛЯ НОТАТОК

ДЛЯ НОТАТОК

Наукове видання

ПРАВО: ІСТОРІЯ, ТЕОРІЯ, ПРАКТИКА

**МАТЕРІАЛИ МІЖНАРОДНОЇ
НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ**

Матеріали друкуються в авторській редакції

Дизайн обкладинки: А. Юдашкіна
Верстка: Н. Кузнєцова

Контактна інформація організаційного комітету:
73005 Україна, м. Херсон, а/с 20,
Науковий журнал «Молодий вчений»
Телефон: +38 (0552) 399 530
E-mail: info@molodyvcheny.in.ua
www.molodyvcheny.in.ua

Підписано до друку 21.03.2014. Формат 60х84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman. Цифровий друк.
Умовно-друк. арк. 10,46. Тираж 100. Замовлення № 0314-24.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Телефон +38 (0552) 399 580
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4392 від 20.08.2012 р.