

Міністерство освіти і науки України
Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

Студентське наукове товариство



**VIII МІЖНАРОДНА НАУКОВА КОНФЕРЕНЦІЯ
СТУДЕНТІВ ТА МОЛОДИХ ВЧЕНИХ**

**Від громадянського суспільства –
до правової держави**

ЗБІРНИК ТЕЗ

Internet-конференції

26 квітня 2013 року, м. Харків

Харків - 2013

УДК 342.1 (063)
ББК 67.404я431
В 42

*Рекомендовано до оприлюднення на засіданні Вченої ради юридичного факультету
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна,
протокол № 11 від 24 квітня 2013 року*

**В 42 ВІД ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА – ДО ПРАВОВОЇ
ДЕРЖАВИ:** Тези VIII Міжнародної наукової Internet-конференції студентів та молодих
вчених. – Харків: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2013: <http://DSpace.univer.kharkov.ua>
«юридичний факультет»; [http://www - jurfak.univer.kharkov.ua](http://www-jurfak.univer.kharkov.ua) «наукове
життя//конференції та інші наукові заходи//VII Міжнародна конференція молодих
вчених та студентів «Від громадянського суспільства – до правової держави». – 627 с.

Зважаючи на темпи життя, інформатизацію суспільства і дедалі зростаючу роль інформаційних технологій VIII Міжнародна конференція молодих вчених та студентів «Від громадянського суспільства – до правової держави», що ініційована юридичним факультетом Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна відбувається у рамках Internet-заходу. З огляду на важливість заходу, спрямованого на пропаганду освіти та науки серед молоді, а також актуальність заявленої тематики, конференція сприятиме поглибленню досліджень проблем сучасної юридичної науки та становленню сучасного юриста з розвинутим самостійним мисленням, який здатен правильно аналізувати широке коло актуальних питань соціуму. За підсумками Internet-конференції сформовані рекомендації, які будуть направлені до вищих органів державної влади України та Європи.

У конференції взяли участь студенти та молоді вчені – близько 300 представників України, Російської Федерації та Білорусі. Усі учасники наукового заходу та інші зацікавлені особи мають змогу безпосередньо спілкуватися з авторами розміщених публікацій за вказаними їх електронними адресами. До збірника увійшли тези студентів та молодих вчених, присвячених проблемам становлення громадянського суспільства і правової держави, які вміщують в себе такі напрями: 1. Теорія та історія держави і права. Історія політичних і правових вчень. Філософія права. 2. Конституційне право. Міжнародне право. Муніципальне право. 3. Цивільне право та сімейне право. Цивільний процес. 4. Кримінальне право. Кримінально-процесуальне право. Криміналістика. Кримінологія. Кримінально-виконавче право. 5. Адміністративне право. Адміністративне процесуальне право. Митне та податкове право. 6. Трудове право та право соціального забезпечення. 7. Екологічне, земельне та аграрне право. 8. Фінансове право. Банківське право. 9. Господарське право та господарський процес. 10. Право інтелектуальної власності. Інформаційне право. 11. Проблеми боротьби зі злочинністю. Національна, регіональна та міжнародна безпека.

Редколегія: Т.Є. Кагановська, д.ю.н., проф., Заслужений юрист України (головний редактор); М.В. Даньшин, к.ю.н., доц. (заступник головного редактора); В.М. Трубников, д.ю.н., проф.; М.В. Руденко, д.ю.н., проф., Заслужений юрист України; М.М. Воронов, к.ю.н., доц.; І.В. Венедіктова, к.ю.н., доц.

Адреса редколегії: Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна, Інститут соціології, психології і права, юридичний факультет, майдан Свободи, 6, м. Харків 61077, т.: (057) 707-53-81.

Редколегія може не поділяти погляди, викладені у збірнику. Автори опублікованих матеріалів несуть відповідальність за їх зміст. Тези друкуються в авторській редакції.

УДК 342.1 (063)
ББК 67.404я431

ОРГКОМІТЕТ

Голова Оргкомітету – Кагановська Т.Є., декан юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, завідувач кафедри державно-правових дисциплін, доктор юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України

Заступник голови Оргкомітету – Даньшин М.В., заступник декана юридичного факультету з наукової роботи Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент

Координатор Оргкомітету – Волощенко О.М., аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

Помічник – Головка М.І., Голова Студентського наукового товариства юридичного факультету, студент IV курсу юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

Члени Оргкомітету:

- **Венедіктова І.В.,** завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент

- **Воронов М.М.,** завідувач кафедри конституційного, муніципального і міжнародного права юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент

- **Руденко М.В.,** завідувач кафедри правосуддя юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України

- **Трубников В.М.,** завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор

- **Хабарова Т.В.,** студентський декан юридичного факультету, студентка IV курсу юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

- **Григорян М.Р.,** член Студентського наукового товариства юридичного факультету, студентка IV курсу юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

- **Хімічук М.О.,** член Студентського наукового товариства юридичного факультету, студент V курсу юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

- **Чуприна Ю.Ю.,** член Студентського наукового товариства юридичного факультету, студентка V курсу юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

ЗМІСТ

| | |
|---|----|
| ВСТУПНЕ СЛОВО | 15 |
| Anna Mykytenko «Civil society and legal state: modern look» | 16 |
| Slyusarev A.M. «Administrative and jurisdictional activity of local policemen»..... | 17 |
| Акмирадова Саида Акмирадовна «Сравнительно-правовой анализ преступлений против прав человека на жизнь, неприкосновенность личности в трех государствах США, Туркменистане, Азербайджане»..... | 19 |
| Андрущак Ольга Любомирівна «Нормотворча діяльність, як одна із форм адміністративно-правового регулювання ринку акцій» | 23 |
| Антохіна Марина Ігорівна «Істотні умови гарантій як способу забезпечення зобов'язання»..... | 26 |
| Бабаєва Чинар «Правовая природа института опеки и попечительства» | 28 |
| Бабенко Ольга Ігорівна «Поняття про плагіат»..... | 29 |
| Багдасарян Нора Вагінаківна «Конфлікт інтересів в державній службі. девіантні шляхи розвитку в структурі державної служби»..... | 30 |
| Батіщева Карина Володимирівна «Захист авторського права в інтернеті»..... | 32 |
| Безотосна Олена Анатоліївна «Необхідна оборона: право чи обов'язок»..... | 34 |
| Беленкова Юлія Сергеевна «Некоторые аспекты правового регулирования брачного договора в Республике Беларусь»..... | 36 |
| Бендерова Анастасія Александрівна «Сравнительный анализ правового регулирования электронной коммерции в Республике Беларусь и Украине»..... | 39 |
| Березікова Олена Сергіївна «Проблеми визначення розміру шкоди від психофізіологічних виробничих факторів»..... | 43 |
| Беспала Таміла Сергіївна «Жінка – як жертва сімейного насильства (кримінологічний аспект)»..... | 45 |
| Бехтер Роман Іванович «Окремі аспекти відступлення частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю»..... | 48 |
| Бігдан Аліна Вікторівна «Проблеми перейменування акціонерних товариств»..... | 50 |
| Білошицька Юлія Миколаївна «До проблеми систематизації законодавства в сфері житлово-комунального господарства на селі»..... | 52 |
| Богданова Яна Олександрівна «Реформування адвокатури в Україні: проблеми та досягнення»..... | 55 |
| Божко Дар'я Валеріївна «Поняття державної соціальної допомоги у праві соціального забезпечення»..... | 59 |

| | |
|--|-----|
| Бороденко Ксенія Александровна «Густав Штреземан и его вклад в политику Веймарской Республики»..... | 61 |
| Бродникова Тетяна Олександрівна «Проблемні питання визначення поняття «споживач» в законодавстві України»..... | 65 |
| Бронов Іван Олегович «Проблемні питання стосовно об'єкту злочину»..... | 68 |
| Бубнова Каріна В'ячеславівна «Деякі питання кримінальної відповідальності за ненасильницькі корисливі злочини проти власності»..... | 69 |
| Будко Дмитро Ігорович «Довічне позбавлення волі як вид покарання в Україні»..... | 71 |
| Бурим Юлія Олександрівна «Поняття та ознаки літературного твору»..... | 73 |
| Веракса Юлія Віталіївна «Ротація кадрів на державній службі України: теоретико-правовий аспект»..... | 77 |
| Вовк Катерина Андріївна «Актуальні проблеми діяльності благодійних організацій в Україні»..... | 79 |
| Войтович Людмила Василівна «Обставини, що ускладнюють виконання рішення, ухвали, постанови господарського суду»..... | 82 |
| Волік В'ячеслав Вікторович «Про додаткові послуги в сфері перевезень міським транспортом»..... | 86 |
| Волкова Дарія Євгенівна «Рішення Європейського Суду з прав людини про свободу об'єднань у справах проти України»..... | 88 |
| Волощенко Ольга Михайлівна «До питання удосконалення процедури реєстрації правових засобів індивідуалізації товарів та послуг»..... | 91 |
| Волько Анастасія Іванівна «Правова демагогія та правовий інфантилізм як види деформації правосвідомості»..... | 94 |
| Воробйова Кристина Володимирівна «Криміналістична характеристика шахрайств, що вчиняються у сферах використання електронних технологій»..... | 96 |
| Гаврилишина Юлія Володимирівна «Особа злочинця в криміналістичній характеристиці вбивств на замовлення»..... | 99 |
| Гафурова Євгенія Русланівна «Система стримувань і противаг як механізм забезпечення реалізації принципу поділу влади в Україні»..... | 103 |
| Герасименко Ігор Анатолійович «Удосконалення системи організаційно-правових засад інформаційної безпеки країни»... | 105 |
| Герасименко Світлана Станіславівна «Проблеми правового регулювання сурогатного материнства в Україні»..... | 106 |
| Герман Катерина Юріївна «Прогнозування ринку праці як превентивний захід сприяння зайнятості населення»..... | 108 |
| Гладкова Дарья Олеговна «Сущність інституту ліцензування»..... | 111 |
| Глушановська Світлана Володимирівна «Логічне підґрунтя кримінально-правової кваліфікації злочинів»..... | 112 |
| Гнідаш Володимир Іванович | |

| | |
|---|-----|
| «Окремі аспекти термінології в законодавстві про надра»..... | 114 |
| Головка Світлана Григорівна | |
| «Громадянське суспільство у взаємодії з правовою державою»..... | 115 |
| Голубов Сергій Геннадійович | |
| «Актуальні питання щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху»..... | 117 |
| Горецька Аліна Олегівна | |
| «Необхідність реформування трудового законодавства»..... | 121 |
| Горова Катерина Петрівна | |
| «Виконавча влада в системі реалізації, захисту основних прав і свобод людини та громадянина в Україні»..... | 124 |
| Григорян Мері Рубенівна | |
| «Правове регулювання інновацій» | 126 |
| Гриненко Олеся Іванівна | |
| «Зарубіжний досвід організації соціального страхування»..... | 128 |
| Грушкевич Тетяна Володимирівна | |
| «Теоретико-правова характеристика інформаційного простору» | 132 |
| Гудименко Юлія Олександрівна | |
| «Науково-практичні аспекти компенсації моральної шкоди» | 134 |
| Гульник Артем Артурович | |
| «Роль язичества в становленні державності восточних славян»..... | 137 |
| Гуменяк Віра Олександрівна | |
| «До проблеми формування комунікативної компетенції студентів-правників»..... | 140 |
| Гученко В.М. | |
| «Нормативно - правове забезпечення діяльності поліції у Німеччині» | 143 |
| Даньшин Максим Валерьевич | |
| «Связь криминалистики с теорией оперативно-розыскной деятельности»..... | 144 |
| Даньшина Катерина Євгенівна | |
| «Правове забезпечення господарської діяльності фермерських господарств»..... | 147 |
| Дем'яненко Ірина Володимирівна | |
| «Кримінальна відповідальність за незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду»..... | 149 |
| Денисюк І.О. | |
| «Поняття потерпілого у кримінальному судочинстві України»..... | 150 |
| Джумаєва К.Б. | |
| «Проблемні питання визначення поняття «біженець» в Україні»..... | 152 |
| Діденко Наталія Сергіївна | |
| «До питання визнання господарських договорів неукладеними»..... | 155 |
| Дмитрук Михайло Михайлович | |
| «Інститут кримінальних проступків: проблеми законодавчого запровадження»..... | 156 |
| Елдашова Мухаббат Омрузаковна | |
| «Уголовное право Украины и Туркмении стана (сравнительный анализ)»..... | 162 |
| Єніна Карина Михайлівна | |
| «Класифікація комерційного шахрайства»..... | 166 |
| Єременко Анатолій Олександрович | |
| «Інститут суду присяжних в Україні за сучасним КПК»..... | 168 |
| Жилінкова Олена В'ячеславівна | |
| «Уявні ліцензії в праві інтелектуальної власності США»..... | 170 |
| Жуковський Дмитро Костянтинівич | |
| «Проблеми прецедентного права в контексті становлення України , як демократичної, | |

| | |
|---|-----|
| <i>правової держави»</i> | 173 |
| Журавльова Єлизавета Андріївна <i>«Щодо об'єкту злочину ст.150-1 « використання малолітньої особи для заняття жебрацтвом»</i> | 174 |
| Завгородній Е.С. <i>«Стан та перспективи розвитку структурних підрозділів ДПС в інформаційній сфері»</i> | 176 |
| Заяць Ігор Сергійович <i>«Принципи організації і діяльності органів виконавчої влади України»</i> | 178 |
| Ильин А.А. <i>«Рынок ценных бумаг: смена регулятора»</i> | 180 |
| Іванова Анна Миколаївна <i>«Аналіз складу злочину, передбаченого ст. 306 Кримінального кодексу України «використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів»</i> | 183 |
| Іващенко Карина Євгеніївна <i>«Розвиток криміналістичної техніки»</i> | 185 |
| Ієвлєва Людмила Ігорівна <i>«Деконцентрація і децентралізація публічної влади: розуміння категорій»</i> | 188 |
| Ісайченко Н.І. <i>«Відшкодування (компенсація) шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням»</i> | 190 |
| Іщенко Л.В. <i>«Фостерна сім'я як метод перевиховання неповнолітніх правопорушників»</i> | 192 |
| Кагановська Тетяна Євгеніївна <i>«Деякі зауваження до розділу III. «Забезпечення доброчесності на публічній службі та службі в органах місцевого самоврядування» державної програми запобігання і протидії корупції на 2011-2015 рр.»</i> | 197 |
| Кадала Віталій Віталійович <i>«Щодо діяльності операторів поштового зв'язку»</i> | 201 |
| Казарян Ксенія Андріївна <i>«До питання порядку укладення шлюбного договору»</i> | 202 |
| Казека Дарья Андреевна <i>«О проблеме дефинитивных предписаний»</i> | 205 |
| Кальченко Дар'я Сергіївна <i>«Актуальні питання свободи слова в рішеннях Європейського суду з прав людини»</i> | 208 |
| Кандылёва Татьяна Сергеевна <i>«Принцип платности землепользования: исторический аспект»</i> | 211 |
| Карпенко Оксана Іванівна <i>«До визначення поняття «послуга»</i> | 213 |
| Карпічков Віталій Олександрович <i>«Функції правової реальності: критерії класифікації»</i> | 215 |
| Катріч Анастасія Андріївна <i>«Ім'я фізичної особи як засіб індивідуалізації її у цивільних правовідносинах»</i> | 220 |
| Кириленко П. В. <i>«Поняття, зміст права на свободу слова: конституційно-правовий вимір»</i> | 222 |
| Кисель Александра Станиславовна <i>«Естественные монополии в республике Беларусь»</i> | 224 |
| Кірик Ольга Леонідівна <i>«Класифікація роботодавців – фізичних осіб: об'єктивна необхідність диференціації правового статусу»</i> | 227 |

| | |
|---|-----|
| Клочко О. А. | |
| «Правовий статус глави держави Королівства Саудівська Аравія»..... | 232 |
| Клюева Юлия Олеговна | |
| «Толкование права в системе наднациональной правовой доктрины»..... | 234 |
| Кобернюк Володимир Миколайович | |
| «Згода підозрюваного (обвинуваченого) як обов'язкова умова звільнення від кримінальної відповідальності»..... | 235 |
| Кобзева Олеся Геннадьевна | |
| «Справедливость как составляющая эффективности в уголовном процессе. Проблемы их определения»..... | 237 |
| Коваленко Олена Вячеславівна | |
| «Особливості цивільно-правової відповідальності виконавця за надання консалтингових послуг (due diligence) при купівлі-продажу підприємства»..... | 240 |
| Кожухаренко Аліна Олександрівна | |
| «Правове регулювання надання соціальних послуг»..... | 242 |
| Колеснікова Валерія Валеріївна | |
| «Проблеми удосконалення законодавства з питань боротьби з відмиванням «брудних грошей»..... | 244 |
| Конєв Ігор Олександрович | |
| «Проблеми правового статусу парламентської опозиції в Україні»..... | 246 |
| Копитіна Вікторія Михайлівна | |
| «Formation of Ukraine as legal state: problems and solution»..... | 249 |
| Корженевская Вероника Александровна | |
| «Политическая система как теоретико-правовая категория»..... | 252 |
| Корнух Вікторія Олегівна | |
| «Закон як форма права»..... | 254 |
| Короткова Тетяна Михайлівна | |
| «Процесуальна регламентація участі захисника в кримінальному провадженні»..... | 256 |
| Кошова Яна Олександрівна | |
| «Сучасний стан, можливості та тенденції вдосконалення ідентифікаційної судово-балістичної експертизи»..... | 258 |
| Кравцова Вікторія Михайлівна | |
| «Установление происхождения ребенка от матери по законодательству Республики Беларусь»..... | 259 |
| Красільнікова Аліна Ігорівна | |
| «Деякі психологічні особливості особистості слідчого»..... | 262 |
| Кулик Анастасія Миколаївна | |
| «Підстави виникнення (набуття) права інтелектуальної власності»..... | 264 |
| Кулинич Кристина Михайлівна | |
| «Право на звернення громадян»..... | 266 |
| Кумсієва Ольга Віталіївна | |
| «Можливість складання заповіту дитиною»..... | 268 |
| Курінний Артем Сергійович | |
| «Правова природа майнових прав як внеску до статутного капіталу господарського товариства»..... | 271 |
| Курчевская Рената Станиславовна | |
| «Информация и государство»..... | 273 |
| Куц Анна Володимирівна | |
| «Об'єкт культурної спадщини як предмет злочинів, передбачених за допомогою ст. 298 КК України»..... | 276 |

| | |
|--|-----|
| Кучма Ольга Леонідівна «Реформування соціального страхування: історія і сьогодення»..... | 279 |
| Лантинов Ярослав Олександрович «К вопросу об определении состояния науки уголовного права в парадигме приоритета прав и свобод человека и гражданина»..... | 281 |
| Лапкін Андрій Васильович «Деякі аспекти участі прокурора у судових дебатах»..... | 283 |
| Лаптії Оксана Юріївна «Укладання договорів між подружжям, які не заборонені законом»..... | 285 |
| Лебедєва Юлія Леонідівна «Адміністративна відповідальність посадових осіб»..... | 291 |
| Левчук Станіслав Сергійович «Становлення права збройних конфліктів»..... | 293 |
| Лимаренко Сергій Анатолійович «Правове регулювання охорони громадського порядку в західній Європі»..... | 297 |
| Линник Сергій Олександрович «Стратегія ВООЗ «здоров'я - 21» як інструмент діяльності регіональних органів управління охороною здоров'я в Україні»..... | 299 |
| Лисенко Дар'я Сергіївна «Забезпечення доказів в цивільному процесі»..... | 303 |
| Лисенко Надія Володимирівна «Порівняльний аналіз окремих видів покарань в кримінальному праві зарубіжних країн. Смертна кара»..... | 305 |
| Лисюк Олеся Сергіївна «Кримінальна відповідальність неповнолітніх осіб»..... | 309 |
| Лучковский Е.А. «Проблемы формирования и развития правовой культуры белорусского общества»..... | 312 |
| Людькова Інна Іванівна «Щодо поняття правового статусу державного службовця»..... | 314 |
| Людькова Катерина Іванівна «Визначення видів державної служби»..... | 315 |
| Люта Вікторія Юріївна «Особенности правового статуса жёнок у Королевстве Саудовская Аравия»..... | 317 |
| Мамедов Батыр «О путях совершенствования уголовного законодательства об ответственности за мошенничество»..... | 320 |
| Матвійчук Вікторія Володимирівна «Принцип верховенства права у нормотворчій діяльності правової держави»..... | 323 |
| Матяшова Інна Вікторівна «Правова сутність адміністративного договору»..... | 325 |
| Мережко Дарина Валеріївна «Правовой статус неповнолітніх в трудових відносинах»..... | 327 |
| Миронов Андрій Миколайович «Суб'єкти прийняття рішення про закриття кримінального провадження»..... | 331 |
| Мицкая Ирина Николаевна «Ограничения в применении теории эквивалентов в спорах о патентных правах»..... | 332 |
| Моисеенко Анна Леонидовна «Дистанционный метод разрешения споров в зарубежных странах и Республике Беларусь»..... | 335 |
| Мокляк Сергій Сергійович | |

| | |
|--|-----|
| «Фінансова установа як управитель фонду операцій з нерухомістю»..... | 337 |
| Москалевич Галина Николаевна | |
| «Правовая природа и сущность международного договора»..... | 339 |
| Музикант К.А. | |
| «Поняття та сутність профілактики адміністративної деліктності неповнолітніх»... | 344 |
| Нагорянк Вадим Валерійович | |
| «Проблемні питання визначення поняття «державна служба» в законодавстві України»..... | 346 |
| Назаренко Ілона Ігорівна | |
| «Захоронення як один із способів поводження з твердими побутовими відходами»..... | 348 |
| Назарова Оксана Ігорівна | |
| «Стійкі злочинні об'єднання за кримінальним правом України та конвенцією ООН проти транснаціональної організованої злочинності»..... | 350 |
| Некіт Катерина Георгіївна | |
| «До питання про класифікацію принципів права власності за цивільним законодавством України»..... | 352 |
| Нестеренко А.А. | |
| «Моделі місцевого самоврядування»..... | 355 |
| Нестеренко Наталія Олександрівна | |
| «Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 176 кримінального кодексу України «порушення авторського права і суміжних прав»..... | 357 |
| Николаенко Кристина Владимировна | |
| «Нанесение ущерба деловой репутации субъектов хозяйствования и меры по ее защите»..... | 359 |
| Овдієнко Г. В. | |
| «Щодо тварини як засобу та знаряддя злочину»..... | 362 |
| Олійник Олена Володимирівна | |
| «Закон України «Про акціонерні товариства» у контексті протидії рейдерству»..... | 365 |
| Олійник Олена Сергіївна | |
| «Наслідки незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) землі (ст. 239 ¹ КК України)»..... | 367 |
| Олійник Олеся Дмитрівна, Параниця С.П. | |
| «Форми взаємодії податкової міліції та інших органів виконавчої влади»..... | 371 |
| Олійник Ольга Олегівна | |
| «Вимоги до договору застави майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку»..... | 372 |
| Охота Надія Миколаївна | |
| «Нормативне визначення поняття “споживач” та суперечності в його розумінні»..... | 374 |
| Павленко Анна Володимирівна | |
| «Адміністративно-правовий статус Президента України»..... | 377 |
| Павлюков І.І. | |
| «Правові засоби: ознаки, значення та функції»..... | 380 |
| Панасенко Р. О. | |
| «Деякі аспекти тактичного забезпечення підготовчого етапу провадження негласних слідчих (розшукових) дій»..... | 384 |
| Панкова Ирина Николаевна | |
| «Инвестиционная деятельность в Республике Беларусь»..... | 386 |
| Передерій Михайло Іванович | |
| «Особливості криміналістичної характеристики та розслідування вбивств на замовлення»..... | 389 |

| | |
|--|------------|
| Передерій О.С., Григоренко Є.І. <i>«Основні чинники реформування Європейського поліцейського офісу (історико-правовий аспект)»</i> | 391 |
| Пестрикова Анастасія Александровна <i>«Однополюе союзы и усыновление детей»</i> | 392 |
| Петлиця Дар'я Павлівна <i>«Щодо об'єкту терористичного акту»</i> | 397 |
| Пильгун Наталя Василівна, Смітюх Альона Сергіївна <i>«Соціальний пакет і його цінність»</i> | 400 |
| Писарев Георгій Анатольевич <i>«Проблемы применения приобретательной давности в отношении земельных участков»</i> | 402 |
| Поліщук Ганна Борисівна <i>«Вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів в Україні»</i> | 405 |
| Прищепя Володимир Іванович <i>«Окремі аспекти реалізації повноважень прокурора по виявленню порушень закону при здійсненні нагляду за законністю покарань, не пов'язаних із позбавленням волі»</i> | 410 |
| Продіус Костянтин Васильович <i>«Соціально-правові передумови розвитку дитячої злочинності в XIX – XX столітті»</i> ... | 415 |
| Прокопенко Наталя Сергіївна <i>«Визначення «банківська система України»: проблемні питання»</i> | 416 |
| Радченко Ольга Володимирівна <i>«Принципи донорства»</i> | 418 |
| Разбейко Віталій Олександрович <i>«Обмеження в спадковому праві»</i> | 421 |
| Рамашевская Інна Ричардовна <i>«Конституционная регламентация вопросов бюджета в Республике Беларусь и Украине: сравнительно-правовой аспект»</i> | 422 |
| Річко Олена Олександрівна <i>«Поняття покарання»</i> | 424 |
| Розгон Ольга Владимировна <i>«Стороны договора между родителями о месте проживания ребенка»</i> | 426 |
| Розмаїта Любов Григорівна <i>«Деякі проблеми державного регулювання фондового ринку України»</i> | 432 |
| Ропавка Анна Володимирівна <i>«Актуальні питання подання зустрічного позову в господарському процесі»</i> | 434 |
| Ростовська Карина Валеріївна <i>«Режим охорони державного кордону, як складова адміністративно-правових режимів»</i> | 437 |
| Рудень Олена Вікторівна <i>«Проблеми правового регулювання ведення мисливського господарства на підставі договору про умови ведення мисливського господарства»</i> | 439 |
| Рябець Катерина Анатоліївна <i>«Забудова водоохоронних зон: адміністративно-правова проблема та шляхи її подолання»</i> | 442 |
| Рябець Т.А. <i>«Актуальні проблеми законодавчого забезпечення адміністрування в галузі лісокористування»</i> | 446 |
| Рябченко Юлія Володимирівна <i>«Становлення та розвиток законодавства у сфері охорони територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду у часи існування київської</i> | |

| | |
|--|------------|
| <i>русі та за польсько-литовської доби (IX—XVI ст.)»</i> | 449 |
| Савченко Віктор Олександрович <i>«Характерні правові ознаки медичних послуг»</i> | 451 |
| Самойлова Н.І. <i>«Правове регулювання експортно-імпорتنих відносин в умовах членства України в СОТ»</i> | 453 |
| Семеніхін Ігор Вікторович <i>«Особливості рецепції римського права у країнах загального права»</i> | 456 |
| Серпухова Олена Володимирівна <i>«Особливості захисту прав на торговельні марки»</i> | 460 |
| Сіньова Людмила Миколаївна <i>«Класифікація остарбайтерів за видами примусових робіт під час Другої світової війни»</i> | 463 |
| Сірик Оксана Миколаївна <i>«Окремі проблемні питання тлумачення статті 152 Кримінального кодексу України»</i> | 464 |
| Скляренко Т.А. <i>«Правова природа бездокументарних цінних паперів»</i> | 467 |
| Слинько Дмитро Вікторович <i>«Процесуальні режими та провадження в юридичному процесі»</i> | 469 |
| Слинько Сергій Станіславович <i>«Правотворча політика в історії правової думки періодів античності, середньовіччя та просвітництва»</i> | 471 |
| Слінько Дмитро Сергійович <i>«Деякі аспекти закону про кримінальну відповідальність»</i> | 477 |
| Слободянюк Дмитро Сергійович <i>«Поняття вогнепальної зброї та деякі особливості класифікації гладкоствольної вогнепальної зброї»</i> | 482 |
| Соколов Володимир Миколайович <i>«Особливості використання аналогії права в адміністративному судочинстві»</i> | 487 |
| Спасенко Вікторія Олександрівна <i>«Окремі аспекти взаємодії державної реєстраційної служби України з міністерством юстиції України»</i> | 491 |
| Спесівцева Олеся Ігорівна <i>«Статус Північного морського шляху у контексті боротьби за Арктику»</i> | 494 |
| Станислаский Сергей Витальевич <i>«Особенности правового режима земель энергетики»</i> | 499 |
| Стовб'ір Олена Олегівна <i>«Проблема визначення місця криміналістики в системі правових наук»</i> | 501 |
| Суховерхов Олександр Григорович <i>«Інститут «заповідального відказу» у сучасному українському цивільному праві»</i> | 505 |
| Сюсюкало Володимир Валерійович <i>«Актуальні питання фіксування цивільного процесу технічними засобами»</i> | 509 |
| Тарасенко Сергій Миколайович <i>«Громадянство України як конституційно-правовий інститут»</i> | 512 |
| Тарасова Олена Петрівна <i>«Детермінація сімейно - побутової злочинності в Україні»</i> | 513 |
| Таушанжи Ірина Миколаївна <i>«Сліди вогнепальної зброї та їх використання при розслідуванні злочинів»</i> | 516 |
| Терещук Вадим Сергійович <i>«Актуальні питання класифікації форм користування землями морського транспорту»</i> | 521 |

| | |
|---|-----|
| Тимошенко Максим Олександрович «Удосконалення господарського законодавства України в сфері діяльності приватних вищих навчальних закладів в контексті розбудови громадянського суспільства» | 523 |
| Токарєва Катерина Олегівна «Доходи і видатки бюджетів: проблеми тлумачення понять»..... | 529 |
| Трішин І. «Інтерпретаційні акти Конституційного Суду України як різновид актів права»..... | 531 |
| Усеїнова Ганна Сергіївна «Транспортні судові органи української соціалістичної радянської республіки 1921-1929 рр.»..... | 533 |
| Усікова О.В. «Адміністративно-правове регулювання сфери праці»..... | 534 |
| Устименко Олена Анатоліївна «До питання визначення «бездоглядна домашня тварина» у цивільному праві України».. | 536 |
| Філатова Яна Володимирівна «Законодавче регулювання ведення державного земельного кадастру в Україні»..... | 538 |
| Фоміна Ліна Олександрівна «Забезпечення безпеки потерпілих і свідків міжнародним кримінальним судом та за законодавством України: порівняльно-правовий аспект»..... | 540 |
| Фуцаджієв Дмитро Олександрович «Деякі аспекти мінімізації тактичного ризику діяльності слідчого при проведенні допиту підозрюваного»..... | 543 |
| Халимон Анна Юріївна «Значення загальновизнаних принципів і норм міжнародного права для розвитку кримінального законодавства України»..... | 545 |
| Харевська Наталія Олегівна «Сучасна проблема торгівлі людьми»..... | 547 |
| Хімічук Микита Олександрович «Актуальні питання місцевого самоврядування в Україні»..... | 549 |
| Худайбердиев М.А. «Інститут Президента в системі исполнительної влади»..... | 550 |
| Цимбалістенко Олександр Олександрович «Деякі аспекти організаційного забезпечення ведення єдиного реєстру досудових розслідувань на початковому етапі його функціонування»..... | 552 |
| Цімох Людмила Миколаївна «Трансферний контракт як регулятор цивільних відносин»..... | 554 |
| Чарторийський Костянтин Сергійович «Правове регулювання соціального захисту осіб похилого віку в Україні»..... | 557 |
| Череп Вячеслав Юрійович «Слідчий експеримент як об'єкт криміналістичного дослідження»..... | 560 |
| Черныш Татьяна Викторовна, Пантюхова Валерия Валериевна «Специфика морского пиратства в сфере нарушения прав человека»..... | 564 |
| Черствая Анастасия Николаевна «Определение понятия публично-правового спора»..... | 567 |
| Човган Вадим Олександрович «Заборона як форма правообмежень засуджених»..... | 569 |
| Чорна Ірина Євгеніївна «Прогресивна система виконання і відбування покарання у виді позбавлення волі»..... | 571 |
| Чорноморець Богдан Сергійович «Шляхи оптимізації діяльності виборчих комісій в Україні»..... | 577 |

| | |
|---|------------|
| Чумакова Т.К. | |
| «Державні символи України, їх нормативне закріплення та правова охорона»..... | 580 |
| Чуприна Юлія Юріївна | |
| «Удосконалення правового регулювання використання акредитиву в сфері зовнішньої торгівлі»..... | 586 |
| Чухно Яна Николаевна | |
| «Понятие и признаки договора банковского счета»..... | 588 |
| Шатохіна Альона Юріївна | |
| «Трудові правовідносини як складовий елемент трудового права»..... | 591 |
| Шиш Аліна Олександрівна | |
| «Шлюбний договір: вимога часу чи прояв недовіри до партнера»..... | 593 |
| Шмагун Оксана Сергіївна | |
| «Єдиний реєстр досудових розслідувань: проблеми практичного застосування та шляхи їх вирішення»..... | 596 |
| Шматко Сергій Миколайович | |
| «Правовий статус дитини-інваліда»..... | 599 |
| Шуранков Антон Павлович | |
| «Ответственность за правонарушения в информационной сфере Республики Беларусь» | 603 |
| Щербанюк Оксана Володимирівна | |
| «Народ як носій суверенітету проблеми доктринального та нормативного визначення в конституційному праві»..... | 605 |
| Щуко Кристина Валерьевна | |
| «Продажа предприятия в случае экономической несостоятельности (банкротства) субъекта хозяйствования»..... | 610 |
| Юношева Марина Юріївна | |
| «Процедура визнання особи підозрюваним і обвинуваченим у кримінальному процесі – шляхи удосконалення» | 613 |
| Яковенко Ніна Вікторівна | |
| «Щодо поняття надр»..... | 614 |
| Яковенко Тетяна Миколаївна | |
| «Державна підтримка малого і середнього підприємництва в Україні»..... | 616 |
| Яцевич Катерина Олександрівна | |
| «Рішення Європейського Суду та міжнародні договори як джерело кримінального права України»..... | 617 |
| ВІДОМОСТІ ПРО НАУКОВИХ КЕРІВНИКІВ | 620 |

ВСТУПНЕ СЛОВО

**декана юридичного факультету, доктора юридичних наук,
професора, завідувача кафедри державно-правових дисциплін
юридичного факультету, Заслуженого юриста України
Кагановської Тетяни Євгеніївни**

Шановні учасники конференції!

Юридичний факультет Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна вітає Вас на щорічній інтернет-конференції «Від громадянського суспільства – до правової держави».

Розбудова незалежної держави України, перехід до демократичних форм організації суспільного життя вимагає вирішення низки проблем, серед яких – створення міцного юридичного підґрунтя громадянського суспільства і правової держави з урахуванням досвіду і вимог, вироблених свого часу розвиненими демократіями світової спільноти.

Доцільність проведення нашого заходу була продиктована двома підставами – захід було затверджено Вченою радою юридичного факультету у плані проведення наукових заходів юридичного факультету на 2012-2013 н.р. та сучасними реаліями доби – сучасні інтернет-засоби комунікації давно вже взято на озброєння, оскільки вони дозволяють інтенсифікувати наукові, ділові та особисті зв'язки між юристами України та інших держав, розширювати уявлення про колег та множити наукові ресурси за близькою правовою проблематикою.

Головна мета нашої інтернет-конференції – зробити доступною у розгалуженій мережі «Всесвітнього павутиння» для вчених, громадськості, студентства та практичних працівників у галузі юриспруденції матеріали про реалізацію правової реформи в світі та в Україні, вдосконалення юридичної науки, зв'язок теорії і практики, гармонізацію національного законодавства з міжнародним правом, обговорення практичних проблем тощо.



З повагою та побажаннями
творчої наснаги

CIVIL SOCIETY AND LEGAL STATE: MODERN LOOK

Anna Mykytenko

student of the National University

"Law Academy of Ukraine named after Yaroslav the Wise"

e-mail: anna-mikitenko@mail.ru

Keywords: civil society, the state, the relationship, the current state.

In a democracy importance of innovative ideas and initiatives of citizens in decision-making authority is growing, that strengthens the role of civil society. However, civil society as the highest form of society must work closely with the state, in the strict sense it is the reverse side of the law: the civil society and the rule of law does not exist without each other.

Defining the modern concept of civil society, in our opinion, should contact the appropriate studies J. Cohen and E.Arato. In a joint work "Civil Society and Political Theory" (1992), they recognized that civil society as a key concept emerged within authoritarian systems where democratic forces trying to understand themselves. This concept, as before, remains an important cog in view of the new interpretation problems of democratic transition. It is a transitional period, these researchers attributed the revival of civil society, and it is hard to pohodyssa. According to J. Cohen and E.Arato, civil society is a "sphere of social interaction between economy and state, composed above all of the intimate sphere (especially the family), the sphere of associations (especially voluntary associations), social movements and forms of public communication "[1, p. 71]

The modern concept of civil society in general comes from the fact that it is a precondition of social law. Dialectic relationship of civil society and the state is complex and controversial, because between them there is a kind of division of organizational and managerial work. Civil society as the system itself is evolving, always feels pressure from the government. In turn, the state can not develop without free civil society, which controls the actions of political power.

The weakness of civil society pushing the state to usurp their rights, resulting in the redistribution of functions of the state and civil society. In this case the state, but their functions and assigns a function of society, forcing him to perform only state solution. State and society exist as controversial continuous interaction and mutual influence, the nature and direction of which depend heavily on the level of development of civil society and its institutions.

In today's draw a clear distinction between civil society and the state is difficult. But despite this, the distribution of civil society and the state has not lost its relevance is especially timely discovery and prevention of totalitarian tendencies, the sovereignty of the people against the government, individual freedom [2, p. 114]. Model concept of interaction between state and civil society aimed at strengthening the process of democratization of power, development and strengthening of civil society, enhance their communication and is an expression of the desire of the authorities and civil society to cooperate in order to further improve and develop partnerships.

In any case, the state should focus primarily on the interests of civil society. Confrontation interests of the state and civil society is the inefficiency of the government and the mechanism of the state.

Supervisor: Professor of Sociology and Political Science, National University of "Law Academy of Ukraine named after Yaroslav the Wise," PhD. Igor A. Polishchuk

References:

1. E. Arata., Cohen J. Hrazhdanskoe Society and Political Theory. - Moscow: The whole world, 2003. - 784 p.
2. Makarov AV Ratio of law and state. - St. Petersburg., 1995. - 218s.

3. V. Lytvyn Civil Society: Myths and Reality / / electronic resources. Access: <http://www.zn.kiev.ua/nn/show/378/33631/>

4. Skytnyk PK: Civil Society and the State: the characteristics of their interaction / / electronic resources. Access: http://www.niisp.gov.ua/vydanna/panorama/issue.php?s=pp1&issue=2002_4

ADMINISTRATIVE AND JURISDICTIONAL ACTIVITY OF LOCAL POLICEMEN

Slyusarev A.M.

*faculty of economic and public safety
Lugansk State University of Internal
Affairs named after E. O. Didorenko
e-mail: intact.post@yandex.ua*

Keywords: local policeman, administrative and jurisdictional activity, administrative offence report, administrative sanction, methods of administrative actions .

The current level of crime and offenses committed in public places increases every day. That's why, public order providing is one of the most important tasks of the state. Police plays the important role in regulating of this issue. Basically, the function of public order is performed by police inspectors through the administrative job.

In the process of its implementation considerable amount of authority in combating administrative offense that is, in particular, their identification, gathering and examining evidence, registration required procedural documents, reviewing subordinate affairs and make appropriate decisions, the direction of individual cases for consideration by jurisdiction and in implementing regulations for such affairs is determined by certain laws [1].

Therefore, we consider, exploring the stages of the administrative-jurisdictional activities will be very relevant and interesting. This issue is studied by such scholars as: M. Kuznetsov, V. Cherniy, S. Hnatiuk, E. Kurinniy, I. Bassista, O. Frolov and etc.

On the practical law enforcement level administrative and jurisdictional activity of local policeman is usually identified with its administrative practice. According to Art. 222 of the Code of Ukraine "On Administrative Offences" (CUAO) to the officials who are authorized to consider cases on administrative violations, to order the imposition of an administrative penalty, are also included district police officers (senior district police) [2].

Thus, according to V. Cherniy, the administrative district police officer jurisdictional activity can be defined as settled by norms of administrative law specific form of his administrative activity that is associated with the consideration and decision on the merits subordinate cases on administrative offenses, as well as to the implementation of other administrative and jurisdictional actions [7, p. 92]. The same idea is set forth by I. Bassista and O. Frolov. Thus we can say that nowadays the basic concept of administrative-jurisdictional activity is completely formed.

According E. Kurinniy, the proceedings in cases of administrative offenses is a combination of ongoing local policeman proceedings, which is to detect violations, use legal measures to ensure the proceedings, cases of administrative offenses, making decisions about them, taking measures to identify and eliminate the causes and conditions that facilitate commission of offenses and their prevention [6, p. 169]. Having regard to the submitted term, let's identify the basic principles of the cases of administrative offenses. They are the following: securing the legitimacy, the achievement of objective truth, right to defense, presumption of innocence, equality of citizens before the law, publicity proceedings, broad public participation.

The administrative offence report is the main reason for opening and conducting the proceedings. It is therefore necessary to be able to draw it up competently and correctly.

Submission of administrative violation in the internal affairs in accordance with the Regulations of the materials on administrative offenses, approved by the Ministry of Interior of Ukraine "On Approval of the Regulations of the materials on administrative violations" of February 22, 2001 № 185[3]. The report shall contain all information necessary for the proper resolution of the case.

The fact of administrative violation may be grounds for the application of district inspector not only administrative penalties but also other administrative enforcement actions under the Law of Ukraine "On the Police". According to M. Kovalev, two main methods of persuasion and compulsion are displayed this way. Methods of administrative actions express subject and object of administrative relationship activity. The methods are the means to implement the exposure of the subject to the object management. They are the means of regulation, process organization and approaches in the field of administrative police activity by which the objectives are achieved. The methods are the most active elements in the administrative police activity, which have an alternative character [5, p. 2]. We believe that the methods are the most active elements in the administrative work of the police that have an alternative character. Administrative activity is not possible without them in general, as there is no other way to achieve the goal. The success of solving the issue depends on timeliness and appropriateness of the use of particular method.

In order to correctly and timely resolution of each case police inspectors must prepare for its consideration carefully. Issue of consideration of a case on administrative offenses is closely related to the definition of a circle and the legal status of the direct participants of the proceedings. The central figure in the proceedings is a person brought to administrative responsibility. This person may use legal aid of a lawyer as well as other legal professional, who by the law has the right to legal assistance personally or on behalf of a legal entity.

It should be focused on the fact that nowadays, the lawyer or other professional can only participate in the proceedings of an administrative offense, it means to attend the meeting.

The trial ends with issue decree that ultimately evaluates the behavior of a person being made liable, establishes his/her guilt, or, conversely, innocence, defines the measure of administrative influence.

The right to appeal the decision in the administrative case is one of the safeguards of individual rights, securing the legality of the administrative prosecution. According to Art. 287 of CUAO, the decision may be appealed by the person against whom it was made, as well as victims [2]. A complaint may be entered by legal representatives or a lawyer.

The complaint and protest against the decision in the administrative case are considered by the highest authority (the highest official) or district (city) court within ten days after its receipt, unless otherwise is provided by law.

The imposition of administrative sanctions can be considered a crucial stage of the whole proceedings on administrative violations.

However, according to the order of Ministry of Ukraine № 550 "On Approval of Regulations of police inspectors service in the Ministry of Internal Affairs of Ukraine", the main task of the police inspectors is maintenance of general and individual preventive work among the inhabitants of the administrative district, policing public order and public safety in the service area; community and civil formation outreach in the administrative district for the protection of public order and public safety, crime prevention and crime control; participation in the detection, prevention, suppression administrative offenses and crimes, as well as in solving crimes committed on the territory of an administrative district with other agencies and departments of internal affairs [4]. All the above mentioned is relied on the person, who, moreover, is involved in other activities (political, sports, religious, etc.) that do not occur on its territory. Consequently, it affects the quality of work performed.

In conclusion we'd like to mention that the current legislation regulating the activities of administrative police inspectors requires significant changes. We are of the opinion that the existing MIA Order number 550 is worth adding with provisions which clearly assign one administrative

district to one inspector. It will ease tension for the inspector and allow him to be in the picture on his territory that can reduce amount of offences. In this case, the number of open proceedings will be reduced and it will help the district inspector solve the case of administrative offense more thoroughly and objectively.

Along with police inspector workload we propose to increase the number of hours to provide legal assistance to citizens of the district. This will prevent citizens of committing administrative and criminal offenses in future and may be another step to increase the authority of Ukrainian law enforcement agencies.

Supervisor: Assistant Professor of administrative law and administration, LSUIA named after E. O. Didorenko, Ph.D. P. P. Fomin.

Language Adviser: Senior Lecturer, Department of Foreign Languages, LSUIA named after E. O. Didorenko, I. A. Chernoiivanenko.

Literature:

1. Закон України: Про міліцію // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – С.20.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – дод. № 51. – С. 1122.
3. Інструкція з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення: затв. наказом МВС України від 22 лютого 2001 р. - № 185.
4. Про затвердження Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України: Наказ МВС України від 11 листопада 2010 р. - № 550.
5. Ковалів М.В. Методи адміністративної діяльності дільничних інспекторів міліції/ Ковалів М.В.// Науковий вісник. – 2009. - № 2. С. 1-9.
6. Басиста І.В. Правові та організаційні засади діяльності служби дільничних інспекторів міліції. Навчальний посібник/ Басиста І.В., Брижик В.О., Бугай В.Я., та ін. – Дніпропетровськ: Дніпропетровський університет внутрішніх справ., 2010. – 212 с.
7. Черній В.В. Дільничний інспектор міліції як суб'єкт правозастосовної діяльності: посіб. /Черній В.В. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2005. С. 92 – 95.

**СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ПРАВ
ЧЕЛОВЕКА НА ЖИЗНЬ, НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ В ТРЕХ
ГОСУДАРСТВАХ США, ТУРКМЕНИСТАНЕ, АЗЕРБАЙДЖАНЕ**

Акмирадова Саида Акмирадовна
студентка II курса, гр. ЮП-23
юридического факультета,
Харьковского национального университета
имени В.Н. Каразина
e-mail: akmyradowa_270594@mail.ru

Ключові слова: вбивство, заподіяння смерті з необережності, смертоносна зброя, тілесні ушкодження, тяжкий напад, злочинне діяння, кримінальне покарання, загальнонебезпечний спосіб.

Ключевые слова: убийство, причинение смерти по неосторожности, смертоносное оружие, телесные повреждения, тяжкое нападение, преступное деяние, уголовное наказание, общеопасный способ.

Key words: murder, causing death by negligence, deadly weapons, injury, serious assault, criminal offense, criminal punishment, dangerous method.

Современное уголовное право, как и любую другую самостоятельную правовую отрасль, невозможно представить без структурно обособленных (систематизированных) норм в форме закона об уголовной ответственности или кодекса. Проведем анализ уголовных кодексов трех государств: США, Туркменистана и Азербайджана которые охраняют права человека на жизнь, здоровья, неприкосновенность личности, и проявляются в нормах запрещающих лишать человека жизни, причинять ему телесные повреждения различной степени, как умышленно, так и по неосторожности.

Вначале хотелось бы обратить внимание на американское законодательство. Убийство по нему представляет собой неправомерное умышленное или неосторожное лишение человека жизни. Указание на неправомерность лишения жизни при убийстве в законодательстве США отличается от зарубежного, в том числе украинского законодательства [1]. Примерный УК США задает теоретические параметры для федерального законодательства и штатов в определении признаков убийства и его видов. Непосредственно в пар. 210.0 в качестве потерпевшего указывается “человеческое существо” как лицо, родившееся и живущее. Однако по американскому законодательству убийством признается не только лишение жизни родившегося человека, но и действие, приведшее к умерщвлению плода беременной при сроке более 24 недель (например, пар. 125.00 УК Нью-Йорка). Следует отметить, что в США, несмотря на наличие известных острых социальных контрастов, уровень убийств не является рекордным ни по сравнению с общемировыми показателями, ни по сравнению с предшествующим периодом. За последние 40 лет коэффициент данных преступлений почти не изменился (5,5 убийств на 100 тысяч населения). В истории страны пик убийств пришелся на 1992 год (10,2 убийств) [2].

Для начала проанализируем простое убийство из УК США.

Одной из особенностей англо-американского законодательства является расширение границ простого убийства. К последнему законодатель относит помимо умышленного убийства причинение смерти по неосторожности. В большинстве кодексов штатов простое убийство дифференцировано на два вида. Согласно федеральному Своду законов (пар. 1112 гл. 51) простое убийство (manslaughter) – это неправомерное лишение жизни человека без “злого умысла”. К последнему отнесены умышленное убийство, совершенное при внезапной ссоре или в состоянии сильного душевного волнения, а также неумышленное причинение смерти, т.е. при совершении противоправного действия, не являющегося фелонией, или при совершении незаконным образом или без должного внимания и осторожности законного действия, которое может привести к смерти [3]. В УК штата Нью-Йорк простые убийства дифференцируются на степени. Умышленное простое убийство отнесено к первой степени (пар. 125.20). Сюда отнесены следующие варианты:

1) С намерением причинить тяжкий телесный вред другому лицу субъект причиняет смерть этому или третьему лицу.

2) С намерением причинить смерть другому лицу виновный причиняет смерть этому или третьему лицу при обстоятельствах, не образующих состава тяжкого убийства в силу действия под влиянием аффекта.

3) Виновный психологическое давление на женщину, беременность которой составляет свыше 24 недель, аборт, приведший к смертельному исходу (за исключением так называемого “оправданного аборта”, предусмотренного пар 125.05).

Теперь проведем анализ тяжкого убийства из УК США.

Согласно федеральному законодательству (пар. 1111) тяжким убийством признается противоправное лишение жизни человека с заранее обдуманым злым предумышлением планом (malice aforethought). Тяжкое убийство дифференцируется на две степени. К убийствам первой степени отнесены причинение смерти путем отравления, из засады или

другое умышленное заранее обдуманное, злостное или предумышленное убийство, либо убийство, осуществленное при совершении или попытке совершения поджога, изнасилования, ограбления, либо осуществленное по задуманному плану незаконно и злостно лишить жизни любого другого человека, помимо убитого. При этом презюмируется, как вытекает из пар. 210.2 Примерного УК США, что даже неумышленное лишение жизни человека в ходе совершения ограбления, изнасилования, поджога, похищения человека или побега из-под стражи в любом случае является выражением “крайнего безразличия к ценности человеческой жизни” и должно квалифицироваться как тяжкое убийство первой степени [4]. Любое другое тяжкое убийство считается тяжким убийством второй степени. Убийство и другие насильственные посягательства на члена Конгресса США и Президента предусмотрены специальными нормами (пар. 351, пар. 1751).

Рассмотрим телесные повреждения.

Причинение вреда здоровью человека в законодательстве США описывается главным образом через термин “нападение” (assault), хотя в Примерном УК США (пар. 210.0) определяются как телесное повреждение в целом (физическая боль, болезнь или любое ухудшение физического состояния), так и тяжкое телесное повреждение (телесное повреждение, создающее значительный риск наступления смерти или причиняющее тяжкое постоянное уродство или длительную утрату или ухудшение функций какой-либо части тела или какого-либо органа тела). Нападение, согласно пар. 211.1 Примерного УК, заключается в умышленном или даже небрежном причинении телесного повреждения другому лицу, а также в угрозе непосредственным причинением тяжкого телесного повреждения. Отметим, что в украинском уголовном законодательстве термин “нападение” имеет более узкий смысл как посягательство явно более интенсивное, чем простое причинение телесных повреждений различной степени тяжести. В Примерном УК предлагается дифференциация нападения на простое и тяжкое (пар. 211.1). Простое нападение состоит в покушении на причинение либо причинении (умышленном или неосторожном) другому лицу телесного повреждения, а также в попытке путем угрозы физическим действием внушить потерпевшему страх непосредственного причинения ему тяжкого телесного повреждения. Тяжкое нападение – это покушение на причинение или причинение тяжкого телесного повреждения, а также использование при нападении “смертоносного оружия”. К последнему относится любое огнестрельное или иное оружие, приспособление, орудие, материал или вещество, одушевленное или неодушевленное, которые по способу их фактического или предполагаемого применения заведомо способны причинить смерть или тяжкое телесное повреждение (пар. 210.0).

Далее предлагается провести сравнительный анализ Уголовного кодекса Туркменистана (далее – УКТ).

Уголовное законодательство Туркменистана основывается на Конституции Туркменистана, общепризнанных принципах и нормах международного права и состоит из единственного источника, а именно УКТ. Среди особенностей УКТ - выделение в самостоятельные составы таких преступлений, как похищение женщины с целью вступления в фактические брачные отношения (ст.127), добровольное мужеложство (ч. 1 ст. 135), занятие проституцией (ст. 138), сводничество (ст. 141), сутенерство (ст. 142), многоженство (ст. 163), посягательство на Президента Туркменистана (ст. 176), блокирование транспортных коммуникаций (ст. 278) [5]. Убийство выражаются в стремлении открыто противопоставить свое поведение общественному порядку, общественным интересам, показать свое пренебрежение к окружающим, продемонстрировать цинизм, жестокость, дерзость, бесчинство, показать грубую силу, отомстить кому-либо за явно незначительную обиду, справедливо сделанное замечание о недостойном поведении в общественном месте и т.п. Нередко такие преступления совершаются без повода либо из желания использовать незначительный повод как предлог для умышленного причинения вреда здоровью [5, С. 232]. Часто такое преступление совершается лицом, находящимся в нетрезвом состоянии, без

какого-либо видимого повода. Например, приговором суда Байрамалийского этрапа Марыйского веляята был осужден по ст. 107. ч. 2 п. «е» УКТ на восемь лет лишения свободы гражданин А., за то что он в нетрезвом состоянии воткнул кухонный нож в брюшную полость своего друга потерпевшему гражданину В. без всякого повода. На следующий день, когда допрашивали гражданина А., он ответил, что, даже не помнит, что вчера произошло, не знает, почему так поступил и до этого очень хорошо относился к потерпевшему и никаких неприязненных отношении между ними не было. Как видно из примера, никакие иные мотивы, кроме стремления излить на ком-нибудь свою пьяную злобу, не руководили гражданином А. Именно этот мотив, реализация которого возможна только путем грубого попиране норм поведения в обществе, т.е. когда умышленное причинение тяжкой или средней тяжести вреда здоровью совершается 1) в ссоре или драке на почве неприязненных отношений; 2) из мести; 3) из ревности; 4) на почве имущественной ссоры; 5) из-за неправомерного или аморального поведения потерпевшего; 6) из-за уступки лиц, находящихся в беспомощном состоянии, деяние квалифицировать не так, как из хулиганских побуждений, а по ч. 1 ст. 107 УКТ или по ч. 1 ст. 108 УКТ как данное преступления без отягчающих и смягчающих обстоятельств [6].

Проанализируем преступления против права человека на жизнь, неприкосновенность личности из Уголовного кодекса Азербайджанской Республики (далее - УК АР).

В действующем Уголовном Кодексе АР (принят 30 декабря 1999 г., вступил в силу 1 сентября 2000 г.) выделяются три вида убийства:

1) Простое умышленное убийство, то есть убийство без отягчающих и смягчающих обстоятельств (ст. 120.1 УК АР);

2) Убийство при отягчающих обстоятельствах (ст. 120.2 УК АР);

3) Убийство при смягчающих обстоятельствах (ст. ст. 121-123, 135 УК АР).

Общепризнано, что убийство без квалифицирующих признаков и привилегированных признаков считается простым умышленным убийством. Это деяние, предусмотренное в ст. 120.1 УК АР, составляет основной состав умышленного убийства [7]. В теории и практике к простым умышленным убийствам обычно относят убийства по мотивам ревности, мести, личной неприязни, ненависти, зависти, убийства в ссоре и драке за исключением убийств из хулиганских побуждений. В качестве объекта умышленного убийства выступают общественные отношения, обеспечивающие безопасность жизни граждан. Непосредственным объектом этого преступления является человеческая жизнь. Умышленное убийство – неправомерное и умышленное лишение жизни другого человека. Объективная сторона умышленного убийства объединяет в себе три элемента: 1) действие (бездействие), направленное на лишение жизни другого человека; 2) наступление смерти потерпевшего – как обязательный результат преступления; 3) причинная связь между действием (бездействием) виновного и наступлением смерти потерпевшего. Для квалификации убийства по статье 120.1 УК АР в деянии не должны иметь место ни отягчающие обстоятельства, предусмотренные в ст. 120.2, ни смягчающие обстоятельства, предусмотренные в ст. ст. 121, 122, 123, 135 УК АР. Ст. 120.1 УК АР является «запасной» нормой и применяется в случаях, когда в убийстве имеют место другие признаки, не являющиеся ни смягчающими, ни отягчающими обстоятельствами [8]. Согласно правилам конкуренции специальных норм, в случаях, когда в убийстве имеют место и смягчающие, и отягчающие обстоятельства, деяние должно быть квалифицировано как убийство при смягчающих обстоятельствах. Преступления, перечисленные в ст. 120.2 УК АР, считаются отягчающими обстоятельствами убийства. Их также называют квалифицирующими обстоятельствами умышленного убийства. В ст. 120.2 предусмотрено 12 отягчающих обстоятельств, но в некоторых из них названо более одного признака, либо перечисляются конкретные разновидности данного признака. В судебной практике убийство двух или более лиц часто смешивается с повторным убийством, предусмотренным в ст. 120.2.10 УК АР. В

вопросах о повторности преступления ст. 16.3 УК АР тоже создает путаницу. Согласно этой статье, преступление не признается совершенным повторно, если за ранее совершенное преступление лицо было в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности либо судимость за ранее совершенное лицом преступление была погашена или снята [9]. Э.М. Эфендиев считает, что согласно положению ст. 8.2 УК АР, «никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление», даже в случаях, когда судимость не погашена и не снята и когда лицо продолжает отбывать наказание, оценка его действий в качестве повторных противоречит принципу справедливости.

Таким образом, в УКТ есть такие статьи как добровольное мужеложство, занятие проституцией, сводничество, сутенерство, многоженство, а в УК Украины они отсутствуют. Каждый человек имеет права на жизнь, неприкосновенность личности. Права на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека. Это право охраняется законом. Никто не может быть произвольно лишен жизни. Сравнительно - правовой анализ позволяет глубже понять содержание действующего уголовного права своей страны, спрогнозировать возможные пути его дальнейшего развития.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Слинько Д.С.

Литература:

1. Никифоров Б.С., Решетников Ф.М. Современное американское уголовное право. М.: "Наука", 1990.
2. Примерный уголовный кодекс (США). М.: "Прогресс", 1969.
3. Николайчик В.М. США: наркотики и преступность. (Правовой аспект проблемы). М.: Институт США и Канады, 2000.
4. Уголовное право Соединенных Штатов Америки. М.: Изд-во Университета Дружбы народов, 1986.
5. Общественно-политическая терминология в исторических описаниях Средневекового Туркменистана (на русском языке) // Проблемы предпринимательства, истории и языкознания. Ашгабат, "Ылым", 1994. С. 68-76.
6. Этническая и общественно-политическая лексика (по материалам средневековых источников) // Изв. Академии Наук Туркменистана, 1996, № 3. С. 53-60.
7. Конституция Азербайджанской Республики. Принята 12 ноября 1995 года.
8. Имранов Ш.А. Уголовное преследование и его проблемы по уголовно-процессуальному законодательству Азербайджанской Республики. - Баку: Элм, 2007. С. 16.
9. Искендеров М.Р. Возбуждение уголовного дела по УПК Азербайджанской Республики: Анализ законодательства и практики его применения. // Вестник ТГПУ. 2007. Выпуск 11 (62). С. 87-89.

**НОРМОТВОРЧА ДІЯЛЬНІСТЬ, ЯК ОДНА ІЗ ФОРМ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ АКЦІЙ**

Андрушак Ольга Любомирівна
Здобувач кафедри комерційного права
Київського національного
торговельно-економічного університету
e-mail: andrushchak_olya@ukr.net

Ключові слова: акція, цінні папери, регулювання, нормотворча діяльність

Одним із основних напрямів діяльності Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку є створення сприятливих умов для правового функціонування ринку цінних паперів, зокрема, ринку акцій. Здійснення регулювання ринку акцій в Україні є неможливим без належної нормативно-правової бази завдяки якій врегульовуються усі важливі напрями ефективного функціонування та подальшого розвитку ринку цінних паперів.

Державний вплив на діяльність у будь-якій сфері проявляється у конкретних формах та методах. Зовнішній прояв дій виконавчого органу (посадової особи), що здійснюється в межах компетенції і призводить до відповідних наслідків, можна характеризувати як форму управління. На погляд В.А.Юсупова, однією із зовнішніх форм управління виступають дозволи, що видаються органами управління на здійснення окремих дій чи такі, що дозволяють вступати у правовідносини [1, с.124].

Прийняття правових актів органів управління є основною адміністративно-правовою формою реалізації управлінських функцій, в процесі їх виконання встановлюються, виникають, змінюються та припиняються адміністративні правовідносини. При виданні актів органами виконавчої влади необхідно враховувати наявність проблеми, що має відношення до предмету нагляду та контролю певного органу.

Таким чином, можна вказати, що форми управлінської діяльності спрямовані на забезпечення досягнення мети, вирішення задач та виконання функцій управління, а їх регламентація здійснюється за допомогою адміністративно-правових норм.

Під формою адміністративно-правового регулювання ринку акцій, слід розуміти зовнішнє вираження діяльності суб'єктів управління у визначеній сфері, яка здійснюється останніми у межах їх компетенції та спрямована на виконання покладених на них завдань у здійсненні регулювання ринку акцій.

Доцільно вказати, що Р.Ф.Васильєв наводив таку класифікацію форм управлінської діяльності: 1. Встановлення норм права (оскільки закони містять лише загальні норми); 2. Застосування норм права. Здійснюється державними органами (посадовими особами). При застосуванні норм права виникають, змінюються, припиняються адміністративні правовідносини; 3. Організаційна робота. До неї належить, наприклад, підготовка рішення органу виконавчої влади; 4. Матеріально-технічні дії, тобто здійснення технічних операцій [2, с.4].

Очевидно, що головною особливою рисою державних органів, на відміну від інших суб'єктів правових відносин, є встановлення і застосування норм права, а виконання організаційних і матеріально-технічних дій відіграє допоміжну роль в управлінні і відноситься до його, так званої, неправової форми.

Серед зазначеної класифікації форм управлінської діяльності, вважаємо, що при розгляді адміністративно-правового регулювання ринку акцій вагоме місце займає саме встановлення норм права, тобто нормотворча діяльність, яка здійснюється органом управління на ринку акцій – Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Досліджуючи питання нормотворчої діяльності, як однієї із форм адміністративно-правового регулювання ринку акцій, необхідно вказати, що одним із ключових факторів ефективного функціонування зазначеного ринку у нашій державі є формування прогресивної нормативно-правової бази, яка регулювала б правовідносини, що виникають на ньому. При цьому необхідно враховувати, що навіть у країнах з розвинутою ринковою економікою, за наявності величезного, накопиченого десятками й сотнями років практичного досвіду у сфері випуску та обігу фондових цінностей, високої правової культури, ефективного механізму розробки, обговорення та прийняття законодавчих актів, постійної суспільної уваги до цих процесів, значних інтелектуальних зусиль юристів та економістів, не завжди вдається одразу встановити ефективне правове регулювання відносин, пов'язаних з ринком цінних паперів, зокрема із ринком акцій. Сучасні потреби розвитку ринку цінних паперів в Україні роблять проблему пошуку найбільш оптимального напрямку правового регулювання ринку акцій

одним з першочергових завдань, оскільки наявними є суттєві недоліки у сфері застосування існуючого нормативно-правового масиву.

На сьогоднішній день зовсім неможливо забезпечити наступництво прийнятих нормативних актів і законодавства, яке існувало та було чинним у ХХ ст. Це можна назвати негативним фактором, бо в ті часи існувала розвинута, як на ті часи, правова база регулювання, що регулювала ринок цінних паперів та ринок акцій, зокрема. Перше покоління нормативно-правових актів, що регулювали фондовий ринок України, не завжди відповідало вимогам, які повинні бути встановлені у розвинутій системі державно-правового регулювання. Поспіх при опрацюванні та прийнятті таких нормативно-правових актів, відсутність, що особливо неприпустимо, концептуальних підходів та єдиної стратегії розвитку правової бази вітчизняного фондового ринку робили деякі із законодавчих і підзаконних актів суперечливими, неконкретними, спрощеними.

Основними чинними законодавчими актами, які врегульовують питання діяльності акціонерних товариств, випуску та обігу акцій, є Закон України від 23 лютого 2006 року «Про цінні папери та фондовий ринок» [3], який регулює відносини, що виникають під час розміщення, обігу цінних паперів, зокрема акцій, і провадження професійної діяльності на фондовому ринку, з метою забезпечення відкритості та ефективності функціонування фондового ринку, та Закон України від 30 жовтня 1996 року «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», який визначає правові засади здійснення державного регулювання ринку цінних паперів та державного контролю за випуском і обігом цінних паперів та їх похідних в Україні [4].

Прийняття Закону України від 17 вересня 2008 року «Про акціонерні товариства» [5] можна назвати великим кроком у розвитку ринку акцій України, оскільки значна кількість юридичних осіб, що здійснюють господарську діяльність в Україні, створені у формі акціонерних товариств. Прийняття цього Закону було зумовлено необхідністю нового погляду на проблему правового регулювання випуску та обігу акцій на ринку цінних паперів України відповідно до стандартів, принципів та норм, які існують у цілому світі.

Аналізуючи підзаконні нормативно-правові акти, за допомогою яких здійснюється регулювання ринку акцій на сьогоднішній день, то слід вказати, що, перш за все, такі нормативно-правові акти розробляються Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку, яка є спеціальним органом, що здійснює контроль та регулювання у зазначеній сфері. Слід зауважити, що є ряд підзаконних нормативно-правових актів, а саме – рішень Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку, які залишаються надалі чинними, а також Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, як новостворений орган, що здійснює регулювання ринку акцій, затверджує також нові рішення, спрямовані на регулювання як ринку акцій, так і в цілому ринку цінних паперів.

Таким чином, можна вказати на те, що нормотворча діяльність, як одна із основних форм адміністративно-правового регулювання ринку акцій, потребує значного вдосконалення з метою уникнення прогалин, а також колізій, які, тим самим, в подальшому стають вагомими перешкодами для повноцінного функціонування та подальшого розвитку та вдосконалення ринку акцій. Негативною особливістю правового регулювання ринку цінних паперів в Україні на сьогоднішній день є відставання нормативно-правової бази від розвитку самого ринку, оскільки в останні роки спостерігається така тенденція, що фондовий ринок більшою мірою регулюється нормативними актами Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, а також Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку. Аналіз регулювання ринку цінних паперів в Україні, формування його нормативно-правової бази свідчить про брак державно-правового регулювання та невідповідність законодавчого забезпечення вимогам ринку.

Розглядаючи питання нормотворчої діяльності як однієї із основних форм адміністративно-правового регулювання ринку акцій, необхідно вказати, що важливою, на наш погляд, передумовою удосконалення національного ринку акцій є подальше закріплення основних вимог та критеріїв, що впливають на розвиток ринку акцій, передусім у законах, а

не шляхом затвердження рішень Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, оскільки вагомим негативним моментом прийняття таких рішень є те, що існують випадки, коли такі рішення не проходять реєстрацію в Міністерстві юстиції України, тим самим, учасники ринку піддають сумніву юридичну силу даних рішень та оскаржують дію цих нормативних актів у суді, а також і дії Комісії, що вона вчиняла на виконання даного акту. Окрім цього, кількість затверджених Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку рішень, що врегульовують діяльність на ринку акцій є значною, що завдає перешкод професійним учасникам фондового ринку для оперативного відстеження та моніторингу змін у таких нормативних актах. На наш погляд, доцільно розробити та прийняти такі закони, які б могли комплексно охопити та окреслити в правовому полі окремі аспекти регулювання ринку акцій, наприклад, слід детально прописати порядок здійснення контролю на ринку акцій, відповідно до видів контролю, а також порядок проведення перевірок.

Науковий керівник: к.ю.н., Красіліч Н.Д.

Література:

1. Юсупов В.А. Теория административного права. М., 1985. – 160 с.
2. Васильев Р.Ф. Правовые акты органов управления : Учебное пособие. М., 1970. – 108 с.
3. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23 лютого 2006 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. – www.rada.gov.ua
4. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні: Закон України від 30 жовтня 1996 р. №448/96-ВР // Офіційний сайт Верховної Ради України. – www.rada.gov.ua
5. Про акціонерні товариства: Закон України від 17 вересня 2008 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України. – www.rada.gov.ua.

ІСТОТНІ УМОВИ ГАРАНТІЙ ЯК СПОСОБУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Антохіна Марина Ігорівна

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Ключові слова: гарантія, банк-гарант, цивільне зобов'язання, суб'єкт гарантії. Гарантія – це спосіб забезпечення виконання зобов'язань, відповідно до якого банк-гарант приймає на себе грошове зобов'язання перед бенефіціаром (оформлене в письмовій формі або у формі повідомлення) сплатити кошти за принципала в разі невиконання останнім своїх зобов'язань у повному обсязі або їх частину в разі пред'явлення бенефіціаром вимоги та дотримання всіх вимог, передбачених умовами гарантії. Зобов'язання банку-гаранта перед бенефіціаром не залежить від основного зобов'язання (його припинення або недійсності), зокрема і тоді, коли посилання на таке зобов'язання безпосередньо міститься в тексті гарантії [2].

За законодавством України гарантії можуть надаватися не лише банками, а й іншими фінансовими установами. Важливим питанням є питання істотних умов гарантії. Аналіз норм Закону України «Про Національний банк України» та Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземній валютах дозволяє визначити, що до істотних умов можна відносити послідовність дій банку та його клієнтів, тобто суто технічні аспекти проведення банківських операцій;

дата видачі гарантії. Вихід гарантії із володіння гаранта так би мовити «у зовнішній простір» обґрунтовано розцінюється як дата видачі гарантії й у міжнародному праві;

належний суб'єкт гарантії.

У гарантії, як і в будь-якому цивільному зобов'язанні, існують декілька суб'єктів, що вступають у відповідні правовідносини. У найпростішій гарантійній схемі такими суб'єктами є принципал (особа, в інтересах якої видається гарантія), гарант (особа, яка видає гарантію) та бенефіціар (особа, на користь якої видана гарантія). Звісно, що в одній гарантії може бути декілька осіб на одному боці. У більш складних схемах можуть з'являтися також банк-контргарант (за дорученням та за рахунок якого видається основна гарантія), підтверджуючий банк (який додає своє зобов'язання до зобов'язання гаранта), авізуючий банк (який здійснює авізування гарантії, тобто передачу її тексту).

Аналіз законодавства дозволяють визначити такі гарантійні операції за колом суб'єктів: а) операції, в яких гарантами можуть бути будь-які особи. Такими слід вважати гарантії у міжнародному торговельному обороті, що підпорядковані Уніфікованим правилам та законодавству іншої країни, яке не обмежує кола осіб, які можуть бути гарантами та при цьому гарант є нерезидентом України. Але все ж ситуація є надійнішою тоді, коли гарант є резидентом країни, праву якого підпорядкована гарантія. Дуже небезпечні гарантії, підпорядковані Уніфікованим правилам та матеріальному праву іншої країни, яке дає можливість будь-яким особам бути гарантами, видані українськими небанківськими суб'єктами господарювання, які не мають права бути гарантами за українським законодавством, а також не мають Генеральної ліцензії НБУ на право здійснення валютних операцій. На стадії визнання рішення міжнародної арбітражної установи, прийнятого проти такого гаранта, перед компетентним українським судом може постати проблема відповідності вказаного рішення публічному порядку України; б) операції, гарантами в яких можуть бути будь-які комерційні банки, але не можуть бути небанківські фінансові установи. До них належать: забезпечення тендерної пропозиції та виконання договору про закупівлю при процедурах закупівлі товарів (робіт, послуг) для державних потреб; забезпечення повернення коштів, що отримуються від Державної інноваційної фінансово-кредитної установи в рамках державної підтримки інноваційних проектів ; в) операції, гарантами в яких можуть бути лише комерційні банки, але не всі, а лише такі, що задовольняють критеріям, встановленим уповноваженими державними органами: забезпечення обов'язку імпортера сплатити встановлені в майбутньому в належному порядку митні платежі до бюджету після випуску товарів в режим вільного обігу; г) операції, гарантами в яких можуть бути лише комерційні банки, що дотримуються обов'язкових економічних нормативів, встановлених Національним банком України : забезпечення державних гарантій повернення кредитів, залучених окремими, визначеними законодавством, українськими позичальниками від нерезидентів України; д) операції, гарантом в яких може бути лише банк, рейтинг якого за класифікацією міжнародних рейтингових агентств відповідає вимогам до першокласних банків не нижче категорії А забезпечення позик, наданих суб'єктами підприємницької діяльності – резидентами України нерезидентам України.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Венедіктова І.В.

Список використаної літератури:

1. Про Національний банк України: Закон України від 20.05.1999 р. № 679-XIV // режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/679-14>
2. Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземній валютах, затверджене Постановою правління НБУ від 15.12.2004 р. № 639 // режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0041-05>

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНСТИТУТА ОПЕКИ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА

Бабаева Чинар

студентка V курса

юридического факультета

Харьковского национального университета

имени В.Н. Каразина

Развитие и совершенствование данной формы устройства, позволявшей на протяжении веков обеспечивать достойное существование отдельных категорий лиц, необходимо рассматривать как одну из задач государства, что предполагает обеспечение с его стороны эффективности функционирования данного социального института.

В этой связи урегулировать одновременно отношения и по выявлению, и по устройству лица, и отношения опекунов (попечителей) с их подопечными, и все иные отношения, вытекающие из установления опеки (попечительства), можно только в рамках института законодательства.

При выяснении места опеки в системе права предложено рассматривать ее под разными углами зрения.

Опеке и попечительству как объект правового регулирования следует рассматривать как определенную систему общественных отношений, которые являются составной предмету гражданского права как отрасли права.

Гражданское право является стержневым в регулировании опеки и попечительства, другие отрасли права в соответствии с предметом гражданско-правового регулирования регламентирующие установку, прекращения отношений по опеке и попечительству (административное право), охраны и защиты особыми средствами (административное и уголовное право).

Опека, как правовая форма воспитания детей, лишенных родительской опеки, является институтом семейного права, но одновременно, как способ охраны имущественных прав определенных категорий лиц, безусловно, является гражданско-правовым институтом.

Опека является формой воспитания детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки.

В семейном праве опека и попечительство рассматриваются как передача детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, другим лицам с целью воспитания и защиты их имущественных и личных прав.

С. Морозова тоже считает, что это — комплексный институт, но только семейного и гражданского права, Н. Ершова считает опеке и попечительству исключительно институтом семейного права. Фактически такую позицию разделял и Г. К. Матвеев считая, что нормы, регулирующие отношения, связанные с воспитанием детей, лишенных родительской опеки, носят в основном семейно-правовой характер.

Вопросы, связанные с установлением и осуществлением опеки и попечительства над детьми-сиротами и детьми, остались без родительской опеки, регулируются главой 19 СК Украины «Опека и попечительство над детьми» (ст.ст. 243 - 251). Исходя из этого, следует согласиться с тем, что институт опеки и попечительства — комплексный институт, а нормы СК Украина об опеке и попечительстве толкуются в сочетании с нормами ГК Украины, предусматривающие этот институт, и с нормами административного права, устанавливающие, в частности компетенции органов опеки и попечительства.

По современным украинским законодательством опека является комплексным институтом семейного, гражданского, гражданско-процессуального, административного и административного процессуального права, в рамках которого осуществляется правовое регулирование отношений, направленных на заполнение недостающего объема дееспособности граждан.

В процессе определения правовой природы опеки сделан вывод, что в объективном смысле опека, как правовое явление, представляет собой определенную систему норм различных отраслей законодательства (гражданского, семейного и др.), направленных на обеспечение эффективного регулирования отношений, возникающих при осуществлении личных и имущественных прав малолетних, недееспособных лиц и лиц, из-за длительного отсутствия в месте своего проживания не могут самостоятельно осуществлять свои права и исполнять обязанности.

Представляется, что содержание предмета и принципов рассматриваемого института права обуславливает необходимость регулирования отношений, связанных с опекой и попечительством, именно комплексом правовых норм, имеющих тесную взаимосвязь и относящихся к отрасли гражданского, семейного, а также административного права.

На наш взгляд, рассматриваемый институт права и законодательства является комплексным. При этом опека (попечительство) может рассматриваться как отдельная правовая категория по отношению к правовой системе, так как представляет собой подинститут гражданского и семейного права, который содержит совокупность норм, регулирующих не только тесно связанные между собой, но и обуславливающие друг друга общественные отношения.

Научный руководитель: к.ю.н, доц. Розгон О.В.

ПОНЯТТЯ ПРО ПЛАГІАТ

Бабенко Ольга Ігорівна

Студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: oljjkaa@mail.ru

Ключові слова: автор, авторство, об'єкт авторського права, присвоєння, плагіат.

Автор – це творець об'єкта права інтелектуальної власності.

Авторство – це приналежність об'єкта авторського права його автору.

В свою чергу, відповідно до ст. 433 Цивільного кодексу України, ст.8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» об'єктами авторського права є твори літератури, науки, мистецтва.

Відповідно до Закону України «Про авторське право та суміжні права» плагіат – це оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору.

Поняття плагіату не має цілком певного змісту, і в деяких випадках не завжди можливо однозначно відділити його від суміжних визначень: наслідування, запозичення, співавторства та інших подібних випадків подібності творів.

Плагіат виражається у присвоєнні чужого авторства, видачі чужого витвору за свій, популяризація вже створеного у науці або літературі, однак насправді містять у собі викладення чужої праці без посилення на автора. Плагіат не сумісний з художньо-літературною та науковою діяльністю та з загальноприйнятими нормами моралі та закону.

Плагіат – визначається як недозволене запозичення, відтворення чужого літературного, художнього або наукового твору (чи його частини) під своїм іменем або псевдонімом.

Ознакою плагіату є присвоєння авторства, так як неправомірне використання, опублікування, копіювання тощо твору, охоронюваного авторським правом, саме по собі є не плагіатом, а іншим видом порушення авторського права – піратством.

Видається, що плагіат як явище можна поділити на наступні види:

- прями́й плагіат (відкритий) – це пряме відтворення (відображення) чужого твору або його частини під своїм іменем;
- завуальований плагіат полягає у тому, що текст твору зазнає несуттєвих змін шляхом заміни окремих слів та виразів їх синонімами. При цьому форма твору в цілому не змінюється;
- інтелектуальний плагіат являє собою найбільш витончену форму привласнення плагіатором чужих наукових ідей. Оскільки ідею можна завуальовувати у таку словесну форму, за наявності якої дуже не просто можна буде доказати її походження і внаслідок авторство;
- механічний плагіат – це автентичне відтворення плагіатором без будь-яких змін тексту чужої роботи, з метою її присвоєння та оприлюднення оточуючим як результат свого наукового дослідження. При такому способі плагіату у сформульованій плагіатором роботі відтворюється не тільки текст автора, його літературний стиль, а ще й помилки, котрих він припустився.
- плагіат у формі примусу до співавторства – є по суті зловживанням керівника своїм службовим положенням. Робиться навмисно з корисливим мотивом.

Способи захисту прав при виявленні плагіату. Відповідно до пункту а) ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», визначено, що порушенням авторського права, яке дає підстави для судового захисту є, зокрема, вчинення будь-якою особою дій, які порушують особисті немайнові права суб'єктів авторського права, визначені ст. 14, та їх майнові права, визначені ст. 15 цього Закону. Згідно з п. є) ст. 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», автор має право вимагати, в тому числі у судовому порядку, публікації в засобах масової інформації даних про допущені порушення авторського права та судові рішення щодо цих порушень. При цьому, автор має також право в судовому порядку вимагати від порушника відшкодування моральної (немайнової) шкоди, відшкодування збитків, завданих порушенням його авторського права, стягнення із порушника доходу, отриманого внаслідок порушення та виплати компенсації в розмірі від 10 до 50 000 мінімальних заробітних плат. Ще до подання позову до суду автор може здійснити спробу досудового врегулювання конфлікту, що виник. Для цього йому необхідно у письмовій формі довести до відома порушника його прав про виявлення факту плагіату. При цьому ознаки, за якими було встановлено факт плагіату, не повинні розкриватися. Це є важливим моментом. У своєму зверненні до порушника автора має право вимагати від нього поновлення своїх немайнових прав, яке може бути здійснено, наприклад, шляхом публікації в певному виданні вибачення порушника перед автором твору.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Бурлаков С.Ю.

КОНФЛІКТ ІНТЕРЕСІВ В ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ. ДЕВІАНТНІ ШЛЯХИ РОЗВИТКУ В СТРУКТУРІ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

Багдасарян Нора Вагінаківна
студентка VI курсу юридичного факультету
Харківський національний університет
імені В.Н.Каразіна
e-mail: nora.bagdasaryan@mail.ru

Ключові слова: корупція, конфлікт інтересів, девіантна поведінка, державна служба, державний чиновник, психологічна складова корупції, психологічні аспекти вчинення корупційних діянь, протиправні дії.

Питання корупції в державних органах займає актуальне і центральне місце серед наукових проблем не тільки адміністративного права та державного управління, але й в сфері юридичної психології.

Вчиненню правопорушень на державній службі завжди передують існування конфлікту інтересів – протиріччя між приватними інтересами публічного службовця та його службовими обов'язками, наявність якого може вплинути на об'єктивність та неупередженість прийняття рішень, а також вчинення чи не вчинення дій в процесі його службової діяльності.

Конфлікти як різновид соціальних процесів і взаємодії виникають і проявляються в різних сферах людської діяльності, у тому числі в галузі державного управління, оскільки в процесі проходження державної служби службовець стикається з різноманітними конфліктними ситуаціями. На відміну від конфліктів економічного і політичного змісту, конфлікти в системі державної служби мають регулюватися не лише цивільним законодавством, але й соціальними нормами, правилами, традиціями, що визначаються державною службою як особливого роду соціальним інститутом. Разом з тим чинне українське законодавство, на відміну від законодавства країн Європейського Союзу, на сьогодні ще не виробило відповідної нормативно-правової бази для запобігання конфлікту інтересів під час проходження державної служби, над чим найближчим часом слід буде активно попрацювати всій системі влади України.

Проблема конфлікту інтересів стала надзвичайно важливою і для України.

Поведінка, що не відповідає встановленим соціальним нормам завжди була предметом досліджень багатьох вчених-психологів. Значний внесок у цьому напрямку зробили А. Адлер, Ю. Антонян, А. Бандура, Є. Борейша, Г. Гребеньков, Е. Дюркгейм, О. Змановська, Н. Ківенко, Ю. Клейнберг, В. Коновалова, В. Кудрявцев, М. Кузнєцов, Ч. Ломброзо, К. Лоренц, А. Маслоу, В. Менделевич, В. Медведєв, Р. Мертон, Т. Парсон, О. Ратінов, К. Роджерс, Є. Самович, Б. Скіннер, Дж. Смелзер, П. Сорокін, А. Столяренко, В. Франкл, З. Фрейд, У. Шелдон та інші. Деякими зарубіжними та вітчизняними науковцями (К. Фрідріх, Дж. Най, Я. Гілінський, М. Мартиненко, Л. Багрій-Шахматов, М. Мельник) корупцію також визначено девіантною поведінкою. Однак, психологічна складова корупції залишилась недостатньо розробленою у теоретичному відношенні, а психологічні особливості виникнення та подолання корупційного делікту правоохоронців, як прояву девіантної поведінки, не досліджувались взагалі.

Девіантною поведінкою називають поведінку, що відхиляється від прийнятих у суспільстві ціннісно-нормативних стандартів.

Конфлікти в системі державної служби, хоч вони і мають загальну соціальну природу з конфліктами в інших різновидах діяльності, містять у собі специфічні особливості, пов'язані з характером соціально-трудова відносин у галузі державного управління. Конфлікти в органах державної влади мають не лише внутрішньоорганізаційні наслідки, але й впливають у широкому розумінні на стан соціального середовища суспільства в цілому. У процесі проходження державної служби службовець стикається з різного роду конфліктними ситуаціями. Одні з них зумовлені загальними протиріччями суспільного розвитку, інші – закономірностями функціонування організаційних структур, треті – особливостями змісту діяльності державних службовців.

Державний чиновник частіше за інших громадян в змозі опинитися в ситуації, де конфлікт інтересів є реальним і значимим, в результаті чого може постраждати неупередженість думок і з'являється спокуса або мотив забезпечити власні, а не державні інтереси.

Країни, що розвиваються, частіше зазнають страждань від системної корупції, ніж розвинені країни, в яких корупція часто уражає будь-яку окрему складову частину політики (впливову спілку, або, можливо, політичну партію). Країна, що розвивається, є менш захищеною системою інститутів, дозволяючи більшості державних службовців діяти протизаконно, для того щоб вижити.

Цей вид укоріненної корупції має тенденцію до процвітання в тих ситуаціях, коли зарплата в державному секторі є нижчою за прожитковий рівень. За таких обставин стають можливими різноманітні негативні явища.

Ще одним джерелом корупції можна назвати сімейні обставини чиновника. Типовий службовець отримує освіту за рахунок своїх численних родичів, які терпляче збирали гроші для оплати навчання, влаштування на роботу, розраховуючи на турботу про них у майбутньому. «Глибокі родинні почуття» примушують людину порушувати закон і зловживати службовим становищем, допомагати своїм рідним, вважаючи це за свій першочерговий обов'язок. А якщо зважити на друзів, товаришів, однокурсників по навчанню, сусідів, то нерідко зазначені порушення накладаються на систему поведінки чиновника. Учиняючи протиправні дії, службовець не відчуває каяття, оскільки всі так роблять, і ніхто не вважає це неправильним.

У багатьох дослідженнях психологічних аспектів вчинення корупційних діянь наголошується на живучості традиційних цінностей та звичаїв, що суперечать запитам сучасної бюрократії. Сила традиції виявляється надто потужною: якщо навіть бюрократ визнає традиційні цінності потужного суспільства, він постійно змушений ними поступатися. Наприклад, щоб уникнути звинувачень у невідданості, політики й вищі державні чиновники повинні оточувати себе своїми земляками, а також найближчими родичами, добирати для себе на роботу працівників не за професійними якостями, а за показниками особистої відданості чиновнику. Зазначена ситуація викликає у деяких державних чиновників труднощі щодо пристосування до деперсоніфікованих, не заснованих на особистих інтересах, правових вимог сучасної демократії. Якщо ситуація «нагорі» турбує державних чиновників, звичайна людина повинна відчувати збентеження й хвилювання.

Для визначення причинності корупційних діянь серед державних службовців виділяються наступні питання:

– характеристика службового середовища, що полягає у невиконанні державою правила про такий розмір оплати праці державних службовців, який дозволив би гідно жити їм та їхнім родинам; недієвий тип керування; соціально-психологічна обстановка;

– характеристика службовців, яка проявляється в істотній ієрархії цінностей державних службовців і, зокрема, готовності принести в жертву матеріальній вигоді закон і норми моралі, професійну честь. Позначаються й такі характерні риси, як жадібність, заздрість, моральна нестійкість, що виявляється при ініціативному підкупі державного службовця;

– умови й процеси взаємодії в сфері державної служби, стан соціального контролю, який впливає з відсутності жорсткого державного контролю за доходами й видатками службовців, за виконанням ними службових обов'язків, nereагування на факти корупції або слабе, не засноване на законі реагування в багатьох випадках.

Науковий керівник: к.псих.н, доц. – Кім К.В.

ЗАХИСТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В ІНТЕРНЕТІ

Батіщева Карина Володимирівна
*студентка IV курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Сучасні інтернет-технології дозволяють користувачам легко отримувати, копіювати, публікувати та поширювати різну інформацію у мережі Інтернет. Це дозволяє особі швидко отримати необхідні дані та розповсюдити їх задля своїх інтересів. З одного боку, це значно

спрощує процес обміну інформацією. А з іншого – у багатьох випадках призводить до порушення авторських прав авторів творів, що були розповсюджені у мережі Інтернет.

Об'єкти авторського права використовуються у мережі Інтернет у якості контенту (англ. content – вміст) – інформаційного наповнення, всього того, що користувач може побачити, прослухати, прочитати.

Великий об'єм контенту на інтернет-сторінках, що з'явився останнім часом, потребує правового захисту та розробці методів самозахисту своїх авторських прав в Інтернеті.

Пленум ВСУ в постанові від 04.06.2010 року №5 «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» роз'яснює, що розміщення та використання твору в мережі Інтернет можливе лише за згодою суб'єктів авторського права на твори та порушення цих прав дає підстави для судового захисту.

Аналізуючи судову практику з даного питання, можна зробити висновок, що суди, як правило, притягують до кримінальної та адміністративної відповідальності, із одночасним задоволенням цивільних позовів юридичних осіб, які є суб'єктами авторського права і чий інтереси були порушені внаслідок неправомірних дій. Але з приводу захисту авторських прав фізичних осіб в мережі Інтернет випадків судового захисту практично не існує. Це обумовлено тим, що особи, чий права були порушені, не вбачають за необхідне звернення до адміністративних органів чи суду, оскільки шлях пошуку правопорушника є доволі довгим та складним.

Проте, на мою думку, припинити порушення прав швидше ніж, це зробить суд, можливо лише при сприянні компанії інтернет-провайдера. Згідно зі ст. 39 Закону України «Про телекомунікації» від 18.11.2003 № 1280-IV:

- Провайдери/оператори зобов'язані дотримуватись авторських прав інших осіб;
- Провайдери/оператори зобов'язані, після отримання інформації про порушення авторського права, припинити розміщення цієї інформації або обмежити доступ до мережі Інтернет;
- Провайдери/оператори несуть відповідальність за неповне чи недостовірне ознайомлення користувачів мережі Інтернет з умовами використання її інформаційних ресурсів.

Аналіз цієї норми дозволяє зробити висновок щодо можливих дій провайдера у разі порушення авторських прав користувачів мережі Інтернет. По-перше, після виявлення порушення і звернення суб'єкта авторського права до особи, яка здійснює надання Інтернет-послуг, провайдер зобов'язаний протягом 2-х тижнів попередити порушника про необхідність припинення ним порушень. По-друге, у разі продовження порушень, провайдер може або припинити надання послуг порушникові авторських прав, а саме припинити доступ до мережі Інтернет, або припинити надання послуг з розміщення сайта абонента на обладнанні провайдера. У разі невиконання цих дій, провайдер/оператор несе з порушником авторського права солідарну відповідальність.

Зараз, в умовах зневаги фізичними особами судового процесу у цій сфері, виникають теорії самозахисту авторського права в Інтернеті. Лунають рекомендації щодо попереднього розміщення об'єкта авторського права у ЗМІ. Але цей варіант може виявитись доволі коштовним та незручним для звичайного користувача мережею Інтернет. Особисто я, вважаю, що задля майбутнього успішного захисту свого авторського права, необхідно виконати декілька дій, а саме: зробити знімок екрану, де буде проілюстрований факт розміщення контенту на сайті із зазначенням дати. Також, буде доцільним завірити цей знімок у нотаріуса.

Звісно, методи самозахисту та дії провайдера не можуть бути гарантією того, що авторське право в Інтернеті не буде порушено. Але, це може стати шансом на швидке вирішення проблеми та поновлення прав користувачів мережі Інтернет.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Бурлаков С. Ю.

НЕОБХІДНА ОБОРОНА: ПРАВО ЧИ ОBOB'ЯЗОК

Безотосна Олена Анатоліївна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: bezotosnaya@mail.ua

Ключові слова: кримінальне право, обставини, що виключають злочинність діяння, необхідна оборона, право на необхідну оборону, обов'язок необхідної оборони.

Необхідна оборона є дійовим засобом боротьби зі злочинністю, який закон дозволяє застосовувати кожній людині, не залежно від її соціального статусу і спеціальної підготовки. Ще стародавні юристи вказували на те, що самозахист є природним правом людини, яке вже потім відбите у праві писаному [2, с. 204].

Актуальним є питання щодо визначення чи є необхідна оборона правом або обов'язком. Щодо власного захисту не виникає жодних суперечок стосовно чи є необхідна оборона правом чи обов'язком. Особа, яка зазнала нападу не зобов'язана себе захищати. Конституція України також закріплює право кожного на необхідну оборону, зокрема ч. 4 ст. 55 Конституції встановлює, що кожен має право будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права та свободи від порушень та протиправних посягань [1]. Спірним залишається питання щодо захисту інтересів інших осіб, суспільства, держави. Існують випадки коли у особи виникає обов'язок необхідної оборони.

При необхідній обороні є допустимим захист будь-якого правоохоронюваного інтересу. Кожна людина має право захищати від суспільно небезпечного посягання не тільки свої інтереси, але й інтереси усіх інших фізичних осіб (навіть йому не знайомих), а також інтереси юридичних осіб і держави. Більш того на застосування захисту не вимагається одержання згоди особи, якій цей інтерес належить.

Такі вчені як В. С. Ковальський, М. В. Стрюк, О. В. Шкелебей зазначають, що здійснення необхідної оборони є суб'єктивним правом, а не обов'язком громадянина. І вважають, що відмова останнього від виконання свого права не тягне за собою ніякої відповідальності. Крім того, громадянин не зобов'язаний доводити до відома державних або інших органів чи посадових осіб про вчинений ним акт необхідної оборони [3, с. 28]. Не в кожній ситуації з цим можна погодитися.

Існує твердження, що здійснення громадянами наданого їм законом права необхідної оборони для захисту громадського чи індивідуального інтересу від суспільно небезпечних посягань – це їх моральний обов'язок (пропонується навіть законодавчо закріпити цю тезу) [4, с. 93–94]. Однак, ніякої відповідальності за невиконання морального обов'язку, окрім суспільного осуду, законодавством не передбачено. Але існують випадки, коли необхідна оборона виступає не тільки моральним, а і законним обов'язком.

Виділяються два типи ситуацій, за наявності яких захист охоронюваних законом благ від суспільно небезпечного посягання тлумачиться не як право, а як законний обов'язок:

1) посягання виявляється небезпечним для життя особи яка зазнає нападу, і його припинення завідомо не містить небезпеки для громадян. Наприклад, коли далеко від берега водойми зловмисник намагається втопити людину. Якщо поблизу знаходиться човен, а люди в ньому мають без жодного ризику для себе надати допомогу, вони зобов'язані це зробити. Оскільки обов'язок надавати невідкладну допомогу особам, які перебувають в небезпечному для життя стані, при можливості надати таку допомогу, в силу статті 136 КК України, покладається на всіх громадян України, іноземних громадян та осіб без громадянства, то

захист за таких обставин стає правовим обов'язком для третіх осіб, невиконання якого має своїм наслідком застосування кримінально-правових санкцій;

2) для деяких осіб захист державних і суспільних інтересів, а також законних інтересів окремих громадян, є правовим обов'язком. До таких осіб належать: військовослужбовці, працівники міліції, особи, які охороняють майно тощо. Невиконання цими особами обов'язків з охорони державних, громадських і особистих інтересів розглядається як правопорушення, а при окремих умовах вважається навіть злочином і може бути підставою притягнення вказаних осіб до кримінальної відповідальності. Так, наприклад, часовий, що охороняє об'єкт, не має права ухилятися від захисту дорученого йому для охорони об'єкта від незаконного посягання. Він зобов'язаний захищати державне майно, навіть якщо це пов'язано з певною небезпекою для його життя і здоров'я [5, с. 310].

Працівник міліції зобов'язаний захищати осіб, на яких вчиняється напад, а також і самого себе, суспільні й державні інтереси згідно із Законом України «Про міліцію». Зокрема у п. 1. ч. 1. ст. 10 вказаного Закону зазначено, що міліція відповідно до своїх завдань зобов'язана забезпечувати безпеку громадян і громадський порядок. Крім того, ч. 2 ст. 10 цього Закону встановлює: «Працівник міліції на території України незалежно від посади, яку він займає, місцезнаходження і часу в разі звернення до нього громадян або службових осіб з заявою чи повідомленням про події, які загрожують особистій чи громадській безпеці, або у разі безпосереднього виявлення таких зобов'язаний вжити заходів до попередження і припинення правопорушень, рятування людей, подання допомоги особам, які її потребують...» [6].

Військовослужбовець, що знаходиться на варті, повинен захищати об'єкт, що охороняється, згідно з п. 38 Статуту гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України, військовою присягою та отриманим наказом начальника. При цьому, відповідно до вказаних нормативних актів, працівники міліції та військовослужбовці мають право у випадках, передбачених законом, застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби і вогнепальну зброю [2, с. 205].

Як зауважує Т. Г. Шавгулідзе, якщо взяти за основу положення, що заподіяння шкоди тому, хто посягає, працівником міліції або іншими особами на яких покладено спеціальний правовий обов'язок щодо захисту конкретних суспільних відносин, є актом необхідної оборони, напрошується сумнівний висновок, що інститут необхідної оборони, крім загальних суб'єктів – громадян, має ще й спеціальних суб'єктів – представників влади, військовослужбовців тощо, яким у порівнянні з іншими суб'єктами надано обмежене або розширене право необхідної оборони. А саме, так це і буває, коли йдеться, з одного боку про необхідну оборону як суб'єктивне право громадянина, а з другої сторони – про особливу юридичну природу необхідної оборони, здійснювану працівником правоохоронних органів, або, як висловився А. Ю. Дутковський, про необхідну оборону при виконанні службових обов'язків [4, с. 95].

Проаналізувавши те, що обов'язок необхідної оборони у зазначеній категорії осіб виникає лише в момент виконання ними службових обов'язків, можна прийти до висновку: даний обов'язок є службовим.

Отже, у законодавстві існують положення, які закріплюють обов'язки осіб надавати необхідну допомогу іншим особам:

- закріплений ст. 136 КК України обов'язок надання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані;
- для військовослужбовців, працівників міліції захист державних і суспільних інтересів, а також законних інтересів окремих громадян, є правовим обов'язком.

Науковий керівник: д.ю.н, проф. Харченко В.Б.

Література:

1. Конституція України : від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, О. О. Дудоров [та ін.]; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. 4-те вид., переробл. та доповн. – К. : Атіка, 2008, – 376 с.
3. Кримінальне право України : навч. посібник / В. С. Ковальський, М. В. Стрюк, О. В. Шкелебей ; за заг. ред. Є. В. Фесенка. – К. : Прецедент, 2006 – 147 с.
4. Дутковський А. Ю. Співвідношення диспозитивності та обов'язковості застосування необхідної оборони /А. Ю. Дутковський // Митна справа. – 2010. – № 5 Ч. 2. – С. 92–98.
5. Мычко Н. И. Уголовное право Украины. Общая часть : теория, схемы и таблицы, словарь терминов / Донец. юрид. ин-т. – Донецк : ДЮИ, 2006. – 778 с.
6. Про Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України : Закон України від 24 берез. 1999 р. № 550-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 22–23. – Ст. 196.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БРАЧНОГО ДОГОВОРА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Беленкова Юлия Сергеевна

студентка III курса

факультета экономики и права

Могилевского государственного университета

имени А.А. Кулешова

e-mail: yuliya.belenkova.1993@mail.ru

Ключевые слова: Брачный договор, стороны и содержание Брачного договора.

Корни Брачного договора уходят в Древнюю Грецию и Древний Рим. Еще тогда вступая в брак, женщина и мужчина оформляли соглашение, в котором описывали свои имущественные отношения, затрагивали вопросы наследования совместно нажитого имущества. Это не считалось постыдным или зазорным. Но И. Кант утверждает, что концепция договора ни в коем случае не применима к браку. Договор, по его мнению, не может порождать брак, поскольку договор всегда имеет в виду что-то временное, какую-либо цель, с достижением которой он себя исчерпывает, прекращается, а брак охватывает всю человеческую жизнь и прекращается не достижением определённой цели, а смертью людей.

В Англии вплоть до 1882 г. имущество супругов по «общему праву» считалось принадлежащим мужу, и даже то, чем владела жена до брака, переходило в собственность мужа.

Брачный договор или контракт приобрел юридическую силу с того момента, когда на смену церковному пришел так называемый светский брак. Дальнейшее развитие Брачный договор получил в конце XVIII – начале XIX века во Франции, Англии, Германии, Австрии.

Сейчас Брачный договор наиболее распространен в странах Западной Европы, в Америке и Канаде [2].

Применительно к Республике Беларусь Брачный договор заключается нечасто. Исходя из статистических данных, предоставленных нотариальными конторами г. Могилева, в настоящее время наметилась тенденция увеличения общего числа заключения Брачных договоров. Так, например, в 2007 году государственными нотариальными конторами г.

Могилева удостоверено 20 Брачных договоров, в 2008 году – 41, в 2009 году – 45, в 2010 – 56, а в 2011 году – 63 Брачных договора. Небольшое количество заключенных Брачных договоров говорит о том, что данный институт пока ещё молодой, но в тоже время растущая заинтересованность людей говорит о том, что у него есть будущее [3].

В Республике Беларусь понятие Брачного договора появилось в связи с принятием и вступлением в силу с 1 сентября 1999 года нового Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) [2].

Брачно-семейное законодательство Республики Беларусь не содержит понятия Брачного договора, а только определяет его цели. В соответствии с ч.1 ст. 13 КоБС, посвященной регламентации отношений, связанных с Брачным договором, супруги, а также лица, вступающие в брак, могут заключить Брачный договор в целях укрепления брака и семьи, повышения культуры семейных отношений, осознания супругами своих прав и обязанностей, осознания ответственности за детей и друг за друга.

На основании вышеизложенного необходимо закрепить определение Брачного договора в действующем брачно-семейном законодательстве, а потому предлагается дополнить ст. 13 КоБС отдельной частью следующего: Брачный договор – это соглашение между супругами или лицами, вступающими в брак, направленное на установление, изменение или прекращение их имущественных прав и обязанностей в браке и (или) при его расторжении, а также разрешение других вопросов, касающихся взаимоотношений между супругами, не противоречащих законодательству Республики Беларусь.

Какое-либо понуждение к заключению Брачного договора согласно законодательству не допускается. Супруги и лица, вступающие в брачные отношения, определяют условия заключения Брачного договора по своему усмотрению, т. е. они имеют право заключить Брачный договор, но не обязаны это делать.

Брачный договор в Российской Федерации и других европейских странах регулирует только имущественные отношения. Что же касается предмета Брачного договора в Республике Беларусь, то законодательство нашей страны предусматривает, что предметом могут быть не только имущественные отношения, но и личные неимущественные отношения между супругами. Таким образом, белорусское законодательство пошло дальше других в повышении роли договорного способа регулирования отношений супругов [3]. Следовательно, в Брачный договор в Республике Беларусь могут быть включены соглашения супругов о порядке раздела совместного нажитого имущества и материальных обязательствах по отношению друг к другу в случае расторжения брака; о месте проживания детей, размере алиментов на них, порядке общения с детьми отдельно проживающего родителя и о других вопросах их содержания и воспитания в случае расторжения брака о формах, методах и средствах воспитания детей; а также иные положения.

Особо необходимо подчеркнуть, что все достигнутые соглашения между супругами, урегулированные Брачным договором, не должны противоречить белорусскому законодательству, а также международным договорам, участницей которых является Республика Беларусь. В частности, Брачный договор не должен ограничивать правоспособность и дееспособность супругов, свободу супругов в выборе занятий, профессии, места проживания, а также содержать положений, в силу которых один из супругов, заключая брак, обязуется, например, уволиться с работы и посвятить себя исключительно семье, либо следовать за супругом в случае смены им места жительства.

Брачный договор возможно заключить только лично, т. е. оформление через представителя не допускается. Ст. 13 КоБС и ст. 40 Семейного кодекса Российской Федерации предусматривают возможность заключения Брачного договора как супругам, так и лицам, вступающим в брак. В нашей стране это положение появилась сравнительно недавно, только с 2006 года, а до этого времени субъектами Брачного договора могли быть

только лица, зарегистрировавшие брак, как, например, в Украине. Следует отметить, что это норма, действующая в настоящий момент, более приемлема, так как будущие супруги, еще не связанные брачными узами, наличием совместно нажитого имущества, совместных детей могут более всесторонне и обдуманно найти приемлемые для обоих соглашения по вопросам как имущественного, так и неимущественного характера.

Таким образом, Брачный договор направлен на установление, изменение или прекращение имущественных прав и обязанностей мужа и жены, лиц, вступающих в брак, а также решения других вопросов, касающихся взаимоотношений между супругами, если это не противоречит законодательству.

В соответствии с законодательством Республики Беларусь Брачный договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению. Находим данную форму заключения договора наиболее приемлемой, так как при нотариальном удостоверении необходимо личное присутствие обеих сторон, которые могут свободно выразить свою волю. Также нотариус перед совершением сделки, проверит соответствие Брачного договора действующему законодательству, что позволяет уменьшить вероятность признания договора недействительным в будущем. Брачный договор подлежит также государственной регистрации в организации по государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним, если он содержит условия, которые являются или могут стать основанием возникновения, перехода, прекращения прав, ограничений (обременений) прав на недвижимое имущество (ст. 13-1 КоБС). Нотариальная практика показывает, что Брачные договоры заключаются, как правило, в отношении к имуществу, подлежащей государственной регистрации: недвижимому имуществу, транспортным средствам, долей в уставных фондах хозяйственных товариществ. Указанные условия отличаются, например, от законодательства Англии, где не предусматривается каких-либо строгих требований относительно формы Брачного договора, которые могут составляться и в письменной, и в устной форме [2].

Как отмечают белорусские юристы, занимающиеся новым институтом брачно-семейного права, введение института Брачного договора в белорусское законодательство имеет немало противников, которые искренне думают, что договоры, регулирующие отношения между супругами (особенно в начале семейной жизни) — это не что иное, как «опошление» личных искренних чувств, союз «по расчету». Психологи предполагают, что при заключении Брачного договора существует опасность «эффекта прогнозирования», поскольку в договоре супруги предусматривают возможность расторжения брака. Но на наш взгляд, заключение Брачного договора приводит только к положительному результату, ведь при его заключении супруги с самого начала серьезно относятся к совместной жизни и устанавливают взаимоприемлемые правила, применение которых ни для кого не будет неожиданностью.

Несмотря на все преимущества Брачного договора, он не нашел широкого применения на практике. Возможно это связано с особенностями национального менталитета. Предложение составить Брачный договор и сейчас повергает многих белорусов в шок. Значит, не любит, не доверяет, предвидит в будущем развод – вот первое, что приходит людям в голову. Несмотря на это сегодня с уверенностью можно утверждать, что Брачный договор правомерно занимает важное место в обеспечении и защите прав и законных интересов лиц, осознанно выбравших путь договорного урегулирования возможных споров, прежде всего – имущественного характера.

Необходимо отметить, что Брачный договор позволяет разрешить большинство вопросов по соглашению сторон, не прибегая к судебному разбирательству. В прошлом году в г. Минске было зарегистрировано 15 515 браков, расторгнуто – 8 127 браков. В то же время, Брачных договоров заключено лишь 1040. Похожая ситуация была в городе и в 2011 году. Из заключенных 17 563 браков расторгнуто 8 229. Брачных же договоров заключено

1034 [3]. Кроме того, практически все бракоразводные процессы сопровождались разделом имущества, следовательно, имущественных споров намного больше, чем заключенных Брачных договоров, а, значит, нужно разъяснять гражданам о цивилизованном методе разрешения споров. В связи с этим необходимо проводить разъяснительную работу в этом направлении, создавать консультационные центры, службы помощи молодым семьям при органах, регистрирующих акты гражданского состояния, осуществлять пропаганду института Брачного договора в средствах массовой информации, с целью разъяснения супругам, будущим супругам не только их права на заключение такого договора, но и его значение для урегулирования имущественных и личных неимущественных правоотношений, как наиболее цивилизованного способа разрешения спорных вопросов. Брачный договор позволяет каждой супружеской паре выработать для себя оптимальный правовой режим имущества. В том числе судебная практика показывает, что при рассмотрении споров между супругами, либо бывшими супругами, суд, при наличии Брачного договора, руководствуется при вынесении решения именно соглашениями между супругами отраженными в договоре. Таким образом, Брачный договор позволяет бывшим супругам сохранять между собой уважительные отношения.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Третьякова Ж.В.

Литература:

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье : принят Палатой Представителей 3 июня 1999 г. : одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г. : текст Кодекса по состоянию на 7 января 2012 г. – Минск : Амалфея, 2012. – 190 с.

2. Рагойша, П. В. Брачный договор в свете последних изменений брачно-семейного законодательства / П. В. Рагойша // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2012

3. Якубовская, А. С. О некоторых вопросах совершенствования брачно-семейных отношений / А. С. Якубовская // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2012

**СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ЭЛЕКТРОННОЙ КОММЕРЦИИ
В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И УКРАИНЕ**

Бендерова Анастасия Александровна
*студентка 4 курса факультета экономики и права
Могилевского государственного университета
имени А.А. Кулешова*
e-mail: Lapysuc@mail.ru

*Новая мысль проявляется при сравнении двух предметов,
которые еще не сравнивали (Клод-Адриан Гельвеций).*

Ключевые слова: интернет, интернет-магазины, электронная коммерция.

По данным Международного агентства Gemius в 2011 году интернетом в Беларуси пользовались 4.063.177 населения в возрасте 15+. Исследователи считают интернет-

пользователем человека, который хотя бы раз в месяц выходил в интернет. Всего же в Республике Беларусь число населения составляет 9.473.000 по результатам 2011 года [1].

Исследования этой же компании показали, что в 2012 году ежедневное пользование интернетом в Украине осуществляют 13.000.000 человек, ежемесячно – 14.000.000. Возраст пользователей от 14+. Население Украины по результатам 2011 года составляет 45.706.100 [2].

Таким образом, наглядно можно представить, что интернет сегодня занимает важную нишу для человека. Преимущества его использования очевидны:

1) информация. Абсолютно любая и абсолютно по любой теме. При этом не имеет значения страна, в которой проживает пользователь. Он может в течение 2-3 минут узнать, что сейчас происходит на другом конце света. Помимо поисков самой информации Интернет сможет ответить на все возникающие вопросы. Достаточно лишь ввести вопрос в систему поиска и ответ уже готов. Большое преимущество дает информация в обучении школьников, студентов – это всевозможные рефераты, презентации, контрольные работы и многое другое;

2) оперативность информации. Ни одно средство массовой информации нельзя сравнить с Интернетом по степени оперативности. Огромное преимущество в том, что информация ежедневно, ежечасно, ежеминутно обновляется и это предоставляет возможность отслеживать происходящие изменения в разных сферах жизнедеятельности;

3) развлечения. Интернет – место развлечений, которые подходят для людей различных возрастов. Всевозможные игры: азартные, логические, спортивные, для девочек или мальчиков и другие. Играть можно как он-лайн, так и путем загрузки игры из сети. Сейчас популярность набирают социальные сети, где ежедневно переписываются миллиарды людей, кто-то в поисках спутника по жизни, а кто-то коротает свободное время в общении. Музыка, чаты, тесты, гадания и много, многое, многое;

4) услуги. Сегодня не выходя из дома можно оплатить за средства связи (Интернет, телефон, кабельное телевидение), покупку билетов, коммунальные услуги. Интернет предоставляет вакансии для трудоустройства, что облегчает длительное хождение;

5) электронная коммерция или Интернет-торговля. Это преимущество, которое стало прорывом для возможностей Интернета. Еще вчера дикой была возможность совершить покупку посредством Интернета, а сегодня это уже реальность. Существует множество интернет-магазинов, которые представляют широчайший ассортимент товаров, разные цены. Теперь не стоит обходить десяток магазинов в поисках товара дешевле, достаточно нажатия клавиши мыши, чтобы сопоставить цены. За последние пять лет количество совершаемых в Интернете покупок в Беларуси увеличилось в девять раз.

Электронная коммерция – это то, что сегодня актуально и привлекает большое внимание. Регулирование интернет-продаж в Республике Беларусь на законодательном уровне осуществляется рядом нормативных правовых актов:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7.12.1998 № 218-3 (в ред. 13.07.2012 год) (далее – ГК). Кодекс содержит главу 30 Купля-продажа, в которой размещен § 2 Розничная купля-продажа и статья 467 Продажа товаров по образцам. Согласно ст.467 ГК договор розничной купли-продажи может быть заключен на основании ознакомления покупателя с образцом товара (его описанием, каталогом товаров и т.п.), предложенным продавцом. Если иное не предусмотрено законодательством или договором, договор розничной купли-продажи товара по образцу считается исполненным с момента доставки товара в место, указанное в договоре, а если место передачи товара договором не определено, – с момента доставки товара покупателю по месту жительства гражданина или месту нахождения юридического лица. Покупатель вправе отказаться от исполнения договора розничной купли-продажи до передачи товара при условии возмещения продавцу необходимых расходов, понесенных в связи с совершением действий по выполнению договора.

Таким образом, проанализировав нормы Гражданского кодекса, которые затрагивают электронную коммерцию, можно говорить о том, что ст. 467 не регулировала

вопросы заключения договора через Интернет, а лишь общие представления о заключении договора по образцам. Следовательно, в одном из главных кодифицированных нормативных правовых актов страны отсутствуют нормы, регулирующие область продаж посредством интернет-магазинов.

2. Закон Республики Беларусь от 9 января 2002 года № 90-3 «О защите прав потребителей» (в ред. от 02.05.2012 года). Согласно ст. 2, действие Закона распространяется на отношения между потребителями и изготовителями, продавцами, поставщиками, представителями, исполнителями, ремонтными организациями, возникающие из договоров розничной купли-продажи, подряда, аренды, страхования, хранения, энергоснабжения, комиссии, перевозки пассажира и его багажа, груза, возмездного оказания услуг и иных подобных договоров.

Данный закон имеет общее регулирование защиты прав потребителей при осуществлении покупок. В нем не содержится положений, регулирующих защиту прав покупателя, которые приобретают товары через интернет-магазины. Исходя из вышесказанного, можно говорить о том, что Закон Республики Беларусь «О защите прав потребителей» содержит лишь общие положения, применимые ко всем договорам, где стороной является потребитель – физическое лицо и не подпадает под разряд «специализированного» закона в сфере электронной коммерции.

3. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 15 января 2009 г. № 31 «Об утверждении Правил осуществления розничной торговли по образцам» (в ред. от 11.07.2012) (далее – Правила). В Правилах раскрывается термин интернет-магазин, дистанционное перечисление денежных средств, покупатель, продавец. Предусматривается классификация договора розничной купли продажи по образцам:

- в торговом объекте;
- вне торгового объекта (путем предоставления описаний товаров, содержащихся в каталогах, проспектах, рекламе, буклетах или представленных в фотографиях или иных информационных источниках, рассылаемых продавцом неопределенному кругу лиц с использованием услуг организаций почтовой связи или распространяемых в средствах массовой информации или любыми другими способами, не запрещенными законодательством, в том числе в глобальной компьютерной сети Интернет через интернет-магазин).

Правила содержат перечень товаров, которые запрещены к продажам по образцам вне торгового объекта. К таким товарам относятся: изделия из драгоценных металлов и драгоценных камней; пиротехнические изделия; лекарственные средства; биологически активные добавки к пище; ветеринарные средства; оружия и патроны к нему. Содержатся нормы по размещению информации о продавце и о товарах, правила заключения договора, его содержание, порядок передачи товара, исполнения договора. Важно подчеркнуть, что Правила представляют собой нормативный правовой акт, который в большей степени характеризует торговлю посредством интернет-магазинов. Именно с помощью него можно обозначить основные положения коммерческой торговли.

4. Закон Республики Беларусь от 28 июля 2003 года «О торговле»; Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 года «Об электронном документе» (в данном Законе указывается, что при осуществлении электронной торговли договор купли-продажи заключается путем оформления электронного документа). Беларусь одна из первых стран мира, принявшая данный Закон; Постановление Министерства торговли Республики Беларусь от 15.01.2009 №4 «Об ассортиментных перечнях товаров»; Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 7 апреля 2004 года № 384 «Об утверждении правил осуществления розничной торговли отдельными видами товаров и общественного питания» и другие, однако все эти акты не дают конкретики в регулировании продаж посредством интернет-магазинов.

Как уже отмечалось выше, законодательство Республики Беларусь специально не регулирует сферу электронной коммерции, нет единого правового акта в этой области, что является большим пробелом.

Проведя анализ законодательство Украины можно прийти к выводу о том, что Гражданским кодексом Украины (в ред. от 22.12.2011) (далее – ГК Украины). Купля-продажа регулируется главой 54, розничная купля-продажа §2 данной главы. Более того в ГК Украины так же существует статья 702, которая регулирует розничную торговлю по образцу, содержание которой является аналогом ст. 467 ГК Республики Беларусь. Так же как и в ГК Республики Беларусь в ГК Украины отсутствует четкое регулирование сферы электронной коммерции.

Следующим рассматриваемым законодательным актом выступает Закон Украины «О защите прав потребителей». Этот закон регулирует отношения между потребителями товаров, работ и услуг и производителями и продавцами товаров, исполнителями работ и поставщиками услуг разных форм собственности, устанавливает права потребителей, а также определяет механизм их защиты и основы реализации государственной политики в сфере защиты прав потребителей. Законы двух стран имеют одинаковые названия, формулировку действия закона разную, а смысл одинаковый. Как и в белорусском законодательстве, данный закон имеет всеобъемлющее регулирование защиты прав потребителей и не уделяет электронной коммерции должного внимания, если не сказать, что его отсутствия.

Особо следует обратить внимание на Приказ Министерства экономики Украины от 19.04.2007 № 103 «Об утверждении Правил продажи товаров на заказ и вне торговых или офисных помещений» (далее – Правила Украины). В данных Правилах раскрываются значение терминов: дистанционная торговля; договор, заключенный на расстоянии; договор, заключенный вне торговых или офисных помещениях; средства дистанционной связи; продажа товаров на заказ. Исходя из вышеперечисленных терминов, можно говорить о том, что существует существенная разница в осуществлении продаж через интернет-магазины между Республикой Беларусь и Украиной. Разница выражается в формах продаж, а, следовательно, в особенностях их осуществления. Этот законодательный акт нельзя строго отнести к отношениям, регулирующим сферу интернет-продаж, однако он детально регламентирует продажи на заказ и вне торговых и офисных помещений.

Немаловажное значение в сфере интернет-торговли имеют следующие нормативные акты Украины: Постановление Кабинета Министров Украины от 15.06.2006 № 833 «Об утверждении Порядка осуществления торговой деятельности и правил торгового обслуживания на рынке потребительских товаров», Приказ Министерства экономики по вопросам европейской интеграции Украины от 11.07.2003 № 185 «Об утверждении Правил розничной торговли продовольственными товарами», Приказ Министерства экономики по вопросам европейской интеграции Украины от 11.03.2004 № 98 «Об утверждении Правил розничной торговли непродовольственными товарами» и т.п. Прорывом в украинском законодательстве стал Проект Закона «Об электронной коммерции». Целью данного Закона является обеспечение в Украине правового порядка дистанционного заключения и исполнения сделок с применением электронных информационно-коммуникационных средств и технологий. Закон детально регламентирует порядок заключения сделок в сфере электронной коммерции, процедуру организации обмена электронными документами при оформлении и совершении электронных сделок, права и обязанности информационных и других посредников в электронной коммерции, обеспечение безопасности в сфере электронной коммерции, а так же международные электронные сделки. Несмотря на то, что Закон еще не принят и работа над ним ведется уже на протяжении нескольких лет, однако, очевидно интенсивное движение на законодательном уровне в сфере электронной коммерции, что не может не радовать. В Республике Беларусь уже давно назрела необходимость в принятии такого закона, ведь на сегодняшний момент остались

неразрешенними питаннями в правовому регулюванні інтернет-продаж як: укладення угоди, права та зобов'язання сторін та їх захист, виконання угоди.

Підводячи висновки всьому вищесказаному можна сказати про те, що незважаючи на схоже початок законодавчого регулювання продаж, здійснюваних за допомогою інтернету, Україна порівняно з Республікою Білорусь на порядок впереді за розвитком законодавства в сфері електронної торгівлі. Дане опереження можна аргументувати чисельністю країни, що вимагає детального регулювання інтернет-продаж, а там де чисельність, там і більше кількість інтернет-площадок, здійснюють продажі.

Хочеться відзначити, що тема електронної комерції актуальна як в Республіці Білорусь, так і в Україні, оскільки щодня прослідковується розвиток глобальної мережі Інтернет, розширюються її можливості, тільки білоруське законодавство крохотними кроками йде за цим розвитком.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Трамбачева Т.Д.

Література:

1. Gemius виявив більше 4 мільйонів білоруських інтернетчиків // Electroname [Електронний ресурс]. 2013. – Режим доступу : <http://electroname.com/story/9819>. - Дата доступу : 09.04.2013.

1. Дайджест Уанета 2012 // Prodigy is the number 1 digital agency in Ukraine [Електронний ресурс]. 2013. – Режим доступу : http://prodigiagency.com/digest/Prodigi_digest.pdf - Дата доступу : 09.04.2013.

3. Цивільний кодекс України : Кодекс від 16.01.2003, № 435-IV, редакція від 19.01.2013 [Електронний ресурс]. 2013. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15> . - Дата доступу : 09.04.2013.

4. Про захист прав споживачів : Закон України від 15.05.1991., № 1023-ХІІ, редакція від 02.12.2012, підстава 5463-17 [Електронний ресурс]. 2013. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>. - Дата доступу : 09.04.2013.

5. Про затвердження Правил продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями : Наказ Міністерства Економіки України від 19.04.2007 № 103 [Електронний ресурс]. 2013. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1181-07>. - Дата доступу : 09.04.2013.

6. Закон України «Про електронну комерцію» // Obuch [Електронний ресурс]. 2013. – Режим доступу: <http://obuch.com.ua/pravo/3394/index.html?page=7>. - Дата доступу : 09.04.2013.

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ШКОДИ ВІД ПСИХОФІЗІОЛОГІЧНИХ ВИРОБНИЧИХ ФАКТОРІВ

Березікова Олена Сергіївна

старший викладач кафедри державно-правових дисциплін

юридичного факультету Харківського

національного університету імені В.Н.Каразіна

e-mail: oleshko_26@mail.ru

Ключові слова: охорона праці, психофізіологічний фактор, перевантаження

Умови праці, в яких перебувають робітники будь-якого підприємства, установи, організації, неможливо охарактеризувати однозначно. Лише сукупність декількох факторів, різних за своєю природою, складають повну характеристику умов праці. Одним із видів

таких виробничих факторів є група психофізіологічних виробничих факторів. На перший погляд здається, що більш суттєву шкоду організму робітника спричиняють такі фактори, як біологічні або хімічні. Але шкоду здоров'ю робітника безперечно спричиняють і фізичні перевантаження (статичні і динамічні), нервово психічні перевантаження, монотонність праці, емоційні перевантаження.

Національне законодавство, зокрема Конституція України, Закони України «Про охорону праці» та «Основи законодавства України про охорону здоров'я» гарантують усім робітникам належні та здорові умови праці. У разі, коли трудовий процес протікає в умовах праці, наближених до шкідливих та небезпечних, робітники мають право на відшкодування. Про це закріплено у відповідних нормах Цивільного Кодексу та Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності».

Але проблема постає у тому, що механізму визначення збитків та шкоди, які були причинені внаслідок дії психофізіологічних факторів, у законодавстві не виявлено.

Взагалі, будь-який шкідливий фактор, це такий, що викликає професійну патологію, знижує працездатність, може впливати на порушення здоров'я майбутнього потомства. Також небезпечні умови праці можуть призвести до нещасних випадків або смерті.

Яким же чином на людину, та робітника зокрема, можуть впливати окремі види перевантажень. Статичні фізичні навантаження призводять до вимушених незручних положень тіла, викликають відчуття напруги у різних групах м'язів. Так, робота пов'язані з тривалим стоянням, спричиняє плоскостопість, а при вимушеному довгому сидінні спостерігаються захворювання хребта, сколіоз. Такий фактор, як емоційне перевантаження, спричиняє часті головні болі, захворювання серцево-судинної системи, збої у нервовій, ендокринній системах, порушується обмін речовин, кістково-суглобової апарат і ін.

Для робітника, який захоче звернутися за компенсацією, або отримати пільги, необхідно буде навести докази того, що є прямий причинний зв'язок між його працею та захворюваннями. Для цього потрібно періодично проходити медичні огляди та фіксувати у медичній картці всі прояви шкідливих психофізіологічних факторів. Представникам тих професій, які найчастіше відчувають емоційне та нервово перевантаження, рекомендується щоденно вимірювати артеріальний тиск з метою попередження патологічних захворювань серцево-судинної системи.

Якщо для виміру ступеня шкоди від фізичних та хімічних шкідливих факторів використовуються певні лабораторні дослідження, є апаратура та методи визначення вмісту шкідливих речовин у повітрі, то для виміру ступеня шкідливих значень психофізіологічних факторів таких додаткових приладів не існує.

Виявити негаразди із здоров'ям робітників є можливим тільки періодично вимірюючи тиск, проводжуючи соціологічні тестування або анкетування, звертаючи увагу на ступінь працездатності. Якщо виявлено, що робітник відчуває хронічну втому, є необачним, частіше припускається помилок, у спілкуванні з колегами виявляє роздратованість, знижений інтерес до життя, порушені апетит та сон, тоді перед керівником стає задача мінімізувати шкоду від психофізіологічних факторів. Можливо, буде корисним для робітника на деякий час перейти на легшу роботу, змінити режим праці, у відведений для перерви час робити профілактично-лікувальні вправи.

Закон України «Про оплату праці» встановлює норми оплати праці та гарантує виплату надбавок за роботу в надурочний час; у святкові, неробочі та вихідні дні; у нічний час; за час простою, який мав місце не з вини працівника; при виготовленні продукції, що виявилася браком не з вини працівника та інше, а також гарантує право на обстеження в медичних закладах. Вважаю за доцільне роз'яснювати робітникам їх права, в тому числі під час проведення навчання з охорони праці.

Науковий керівний: д.ю.н., проф. Прилипко С.М.

Література:

1. Закон України «Про охорону праці» від 14.10.1992 № 2694-XII;
2. Закон України «Про оплату праці» від 24.03.1995 № 108/95-ВР;
3. Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 № 2801-XII;
4. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» від 23.09.1999 № 1105-XIV;
5. «Основи охорони труда. Конспект лекцій». / Сост.: Л.В.Бабенко. – Днепропетровск: ГИПО МКУ, 2002, - с.117.

ЖІНКА – ЯК ЖЕРТВА СІМЕЙНОГО НАСИЛЬСТВА (КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ)

Беспала Таміла Сергіївна

студентка III курсу

юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: tbiespalaia@list.ru

Ключові слова: жінка як жертва сімейного насильства, детермінанти насильства стосовно жінки, сімейне насильство.

Насильство в сім'ї є однією з гострих проблем суспільства, з якою безпосередньо стикається більшість населення.

Сімейне насильство, в тому числі насильство над жінками, все ще залишається латентним явищем, яке стає відомим оточуючим лише тоді, коли настають його жахливі наслідки або коли приховувати проблему вже неможливо. Стереотип про те, що насильство має місце тільки в соціально неблагополучних родинах не відповідає сучасній реальності, оскільки воно поширене серед різних категорій населення, незалежно від культурних і соціально-економічних особливостей.

Серед науковців, які вивчали проблему насильства над жінкою в сім'ї можна виділити спеціалістів різних галузей, а саме: кримінології, криміналістики, психології, соціології, медицини, кримінального права, наприклад, Головкін Б.М., Крижна Л.В., Бойко А.В., Петрушенко Ю.В., Шестаков Д.А., Грабська І.А., Потапчук Є.М., Тіщенко О.І.

Проблема насильства над жінками в сім'ї існує не тільки в Україні. За даними ООН, кожна третя жінка в світі перенесла побої, примушування до вступу у статеві зносини. Статистичні дані Всесвітньої організації охорони здоров'я свідчать про те, що від 15 до 71% представниць слабкої статі повідомляли про вчинення щодо них фізичного і сексуального насильства з боку чоловіка або партнера.

Прийнято вважати, що молодим жінкам насильницькі дії загрожують більше, ніж онкологічні захворювання, дорожньо-транспортні пригоди і військові конфлікти. Саме тому світова спільнота не залишає без уваги цю проблему. Більше десяти років тому Організація Об'єднаних Націй розробила Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації стосовно жінок, до якої приєдналась і Україна. Більше того, з метою об'єднання зусиль всесвітніх організацій, які борються з цією проблемою, на базі ООН був створений орган, який спеціалізується на питаннях гендерної рівності і розширення прав і можливостей жінок.

Що стосується України, то свідченням того, що сімейне насильство набуло статусу особливої соціальної проблеми, стало прийняття нової законодавчої бази, створення

кризових центрів, проведення досліджень, і організація науково-практичних семінарів та конференцій. В листопаді 2001 року був прийнятий Закон України «Про попередження насильства в сім'ї». Крім того, на законодавчому рівні ця проблема регулюється Конституцією України, Кримінальним кодексом та іншими нормативно-правовими актами.

За результатами вітчизняних соціологічних опитувань більше 70% жінок в Україні піддаються різним формам знуцання і приниження в родині, і стосовно більш ніж 20% жінок ці знуцання здійснюються постійно [1; с. 191-194].

Відповідно до Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» подається наступне визначення насильства в сім'ї - це будь-які умисні дії фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування одного члена сім'ї по відношенню до іншого члена сім'ї, якщо ці дії порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як людини та громадянина і наносять йому моральну шкоду, шкоду його фізичному чи психічному здоров'ю.

Цей закон передбачає чотири види насильства і також дає їх визначення:

1. Фізичне насильство в сім'ї - умисне нанесення одним членом сім'ї іншому члену сім'ї побоїв, тілесних ушкоджень, що може призвести або призвело до смерті постраждалого, порушення фізичного чи психічного здоров'я, нанесення шкоди його честі і гідності.

2. Сексуальне насильство в сім'ї - протиправне посягання одного члена сім'ї на статеву недоторканість іншого члена сім'ї, а також дії сексуального характеру по відношенню до дитини, яка є членом цієї сім'ї.

3. Психологічне насильство в сім'ї - насильство, пов'язане з дією одного члена сім'ї на психіку іншого члена сім'ї шляхом словесних образ або погроз, переслідування, залякування, якими навмисно спричиняється емоційна невпевненість, нездатність захистити себе та може завдатися або завдається шкода психічному здоров'ю.

4. Економічне насильство в сім'ї - умисне позбавлення одним членом сім'ї іншого члена сім'ї житла, їжі, одягу та іншого майна чи коштів, на які постраждалий має передбачене законом право, що може призвести до його смерті, викликати порушення фізичного чи психічного здоров'я [3].

Перелік детермінант явища насильства над жінкою в родині не є вичерпним. Передують цьому соціальні проблеми різного характеру: особливості українського менталітету, економічна криза в державі, що продукує наявність економічних проблем в родинах, стимулює конфлікти, які в свою чергу породжують факти насильства, історико-політичні та культурні недоліки, соціальна незахищеність, низький розвиток проблеми на рівні державного регулювання.

Безпосередніми причинами є наступні:

1. Психологічні та психічні розлади як у жертви, так і в насильника; низький контроль імпульсів, депресивні стани, певні органічні синдроми у чоловіків.

2. Моральна чи матеріальна залежність одного з членів родини від іншого, коли жінки погоджуються терпіти будь-яке насильство з боку чоловіків, окрім економічного, а чоловіки, в свою чергу користуються цим.

3. Досить часто чинником, який призводить до насильства виступають проблеми в сексуальній сфері: незадоволеність сексуальним життям за різними критеріями.

4. Відсутність соціального капіталу в жінок, тобто відсутність у жінки друзів чи родичів, з якими вона буде спілкуватися, до таких осіб з більшою ймовірністю буде застосоване насильство.

5. Непідготовленість чоловіків до сімейних стосунків, відсутність почуття відповідальності за благополуччя і долю родини чи пари.

6. Абсолютна відсутність у чоловіків міжособистісного пристосування, тобто, орієнтації на взаємне звикання, співвідношення своїх інтересів, звичок, смаків з інтересами партнера, невміння йти на поступки та компроміси, стримувати себе й свої емоції.

7. Відсутність протесту з боку жертви, тобто жінки жодним чином не намагаються боротися з проявами насильства стосовно них.
8. Поширення алкоголізму і наркоманії.
9. Масове розповсюдження цивільних шлюбів (офіційно незареєстрованих).
10. Різний соціальний статус та умови життя.
11. Конкуренція за лідерство в сім'ї.
12. Моделювання поведінки інших (батьків чи знайомих), яка відклалася у свідомості з дитинства.
13. Віктимологічні особливості поведінки жінки, її провокуюча поведінка.
14. Різні погляди на подружню невірність та інші питання моральності.

Таким чином, детермінант насильства в сім'ях, зокрема щодо жінок, дуже багато, іноді причинами насильства в конкретному випадку може бути сукупність декількох чи багатьох вищеперерахованих детермінант [2; с. 17-14].

До того ж, застосування до жінки одного виду насильства завжди супроводжується іншим, наприклад, фізичне з психологічним, або сексуальне з психологічним.

Як вважає більшість кримінологів, психологів, психіатрів, соціологів та судових медиків, жорстоке відношення до людини неминуче призводить до появи негативних наслідків різного характеру. По-перше, погіршується ставлення до себе, по-друге, змінюється ставлення до інших; по-третє, змінюється ставлення до життя (втрачається його сенс). Окрім того, завдається значна шкода фізичному здоров'ю, аж до тяжких тілесних ушкоджень та смерті; виникають порушення психічного стану жінки: симптоми депресії, тривожних станів, посттравматичного розладу.

Попри всі ці негативні наслідки для жінки, найбільше від насильства стосовно жінок в сім'ях страждають діти. Діти є найпершими жертвами такого насильства, навіть за тих умов, що насильство не спрямоване безпосередньо на них. Це відбувається в силу того, що дитяча психіка є дуже хиткою і несформованою, а під впливом атмосфери насильства, особливо щодо матері, вона суттєво деформується, або в дитини, на фоні таких обставин, з'являються суттєві психічні або фізичні захворювання, такі діти, найчастіше, самі стають або жертвами, або насильниками в своїх стосунках з партнерами.

Спеціальних кримінологічних і психологічних досліджень з проблем насильства стосовно жінок в сім'ї досить мало. Нею займалися в основному кримінологи при вивченні злочинів, скоєних у сімейно-побутовій сфері. Аналіз літератури показує, що досить велика кількість українських і зарубіжних вчених працюють над проблематикою психології насильства, як основного джерела такого феномену.

Існують наукові підходи, стосовно насильства щодо жінок в сімейній сфері, які апелюють до їх специфічних вроджених або набутих особливостей зовнішності чи поведінки, що іменуються як віктимологічні підходи [4; с. 159-178].

На підставі вищесказаного, автор пропонує створення центрів, які б займалися поповненням та розширенням соціального капіталу жінок, тобто, місця, де кожна жінка, дівчина і дівчинка могла б відвідувати курси підвищення особистісного росту, просто спілкуватися, розвиватися, де б їм пояснювали їх роль жінки в суспільстві, як самодостатньої, всебічно розвиненої особистості, на права якої ніхто не може і не має права посягати будь-яким чином.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Храмцов О.М.

Використана література:

1. Головкін Б.М. Сімейно-побутові конфлікти у системі детермінації умисних вбивств і тяжких тілесних ушкоджень : дис... канд.. юрид. наук: 12.00.08. – Х., Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, 2002. – 218с.

2. Грабська І. А. Психологічна допомога жінкам та чоловікам у кризових станах – К., КНУ ім. Т. Г. Шевченка., 2001. – 29с.
3. Закон України «Про попередження насильства в сім'ї/ Вісник Верховної Ради (ВВР) - № 10 – 2002 – ст.. 70
4. Келлі Л. Бачення, новаторство і професіоналізм у боротьбі поліції проти насильства щодо жінок і дітей – К., 1997-2000 – 202с.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВІДСТУПЛЕННЯ ЧАСТКИ В СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

Бехтер Роман Іванович

студент IV курсу

Полтавського юридичного інституту

*Національного університету «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»*

e-mail: romabehter1991@mail.ru

Ключові слова: господарське право, відступлення частки у ТОВ.

До найактуальніших питань, пов'язаних з функціонуванням товариств з обмеженою відповідальністю (далі - ТОВ), відносяться питання припинення участі в товаристві. Зокрема відступлення учасником ТОВ належної йому частки у статутному капіталі. Реалізація цього права не є безумовною. Так, першою умовою є відсутність заборони на це в Статуті товариства.

У науковій літературі правові засади відступлення частки в статутному капіталі ТОВ розглядалися у працях українських і зарубіжних науковців, таких як, О.Р. Кібенко, В.М. Кравчук Д.В. Ломакша, В.В. Луць, Н.Н. Пахомової тощо. Однак, залишилося коло питань, яким вчені не приділили належної уваги, що свідчить про актуальність теми дослідження.

Однією з умов добровільного припинення корпоративних правовідносин між учасником та ТОВ є відсутність заборони на це в Статуті товариства.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства», ч 2 с 147 ЦК України відчуження учасником товариства з обмеженою відповідальністю своєї частки (її частини) третім особам допускається, якщо інше не встановлено статутом товариства.

Обмеження кола осіб, яким може бути відчужена частка, лише учасниками, покликане захистити учасників, які залишаються в товаристві, від впливу третіх осіб. Варто зазначити, що мотиви встановлення у статуті заборони можуть бути різними - від небажання бачити у складі учасників сторонню «для інших учасників особу» (особисті мотиви) до намагання зберегти комерційну таємницю, ноу-хау, технологічні процеси виробництва (майновий мотив), отримавши доступ до яких третя особа може використати їх у цілях, які суперечать інтересам самого товариства.

Отже, в силу об'єктивних та (або) суб'єктивних причин учасник ТОВ може бути позбавлений права відступлення своєї частки третій особі, а третя особа, відповідно, ніколи не стане учасником такого ТОВ.

Правило, яке збороняє відчужувати частку третім особам, може міститися лише в статуті. Тому прийняття рішень зборами учасниками товариства про заборону відчуження частки третій особі, за умови що статутом це не передбачено або дозволено, не можна вважати достатньою правовою підставою для заборони відчуження частки.

Заборона може стосуватися лише права відчуження частки третім особам, а не відчуження взагалі, оскільки право продажу частки (її частини) учасникам товариства прямо передбачено законом (ч. 1 ст. 147 ЦК України). Заборона відчуження частки поширюється на всі способи її відчуження, а не лише на купівлю-продаж.

У науковій літературі неодноразово наголошувалось, що заборона на відчуження частки в статутному капіталі третім особам є істотним обмеженням прав учасника. Коло осіб, які потенційно здатні придбати його частку, звужується і обмежується лише учасниками товариства [1, с. 12].

В такому випадку набуває значення наслідки вираження іншими учасниками небажання придбання такої частки. Адже, чинне законодавство не закріплює обов'язок одних учасників купувати частку лише тому, що інший учасник має намір її продати. В цього приводу думки науковців розходяться.

Так, на думку А. Красовської, якщо продаж частки третім особам статутом товариства заборонено, а інші учасники придбавати частку не бажають, учасник має право одержати вартість своєї частки шляхом виходу з товариства. Тому його майнові права формально не порушуються [2, с. 39].

О. Клімчук вважає, що в такому випадку інші учасники фактично зобов'язані купити таку частку самостійно або прийняти рішення на загальних зборах про викуп такої частки самим ТОВ, в протилежному випадку буде мати місце порушення право учасника на відступлення частки, отже будуть підстави для визнання такого положення Статуту недійсним [3, с. 75].

І. Білецький пише, що така заборона не є абсолютною. Якщо учасники ТОВ не скористуються своїм правом на придбання частки, то такий учасник отримає дозвіл на її продаж третім особам [4].

Також у літературі висловлюється думка про те, положення Статуту про заборону відчуження частки третім особам слід одночасно розглядати як оферту всім учасникам на придбання частки та акцепт всіх учасників на це [5, с. 6]. Вважаємо, що розуміння такої заборони в Статуті вряд чи можна розглядати як оферту та акцепт.

Можна погодитись з позицією О. Клімчук, адже абсолютне обмеження учасника права на відчуження частки не є правомірним. Виходячи з цього, можливість реалізації такої заборони можлива тільки у випадку згоди учасників (учасника) або на придбання цієї частки, або на прийняття рішення на загальних зборах учасників про купівлю частки самим ТОВ. Як варіант рішення подібних питань є корисним закріплення у Статуті обов'язкового порядку дії учасників (або ТОВ) на випадок відчуження учасником своєї частки. Проте, і таке регулювання цього питання не є досконалим, оскільки у випадку ухилення учасників ТОВ (або ТОВ) від здійснення необхідних дії в такому випадку, будуть мати місце значні обмеження право власності учасника-продавця на реалізацію своєї частки.

В Кравчук визначає, що доцільність обмеження права відчуження частки третім особам на разі викликає сумніви ТОВ належить до об'єднання капіталів, на відміну від повних і командитних товариств, які вважаються об'єднанням осіб. Тому законодавець, навпаки, повинен створювати умови для полегшення обігу часток у статутному капіталі [5, с. 8].

Цікаво, що на відміну від ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» у редакції, яка діяла до набрання чинності Законом України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27.04 2007 р., ч 2 ст. 147 ЦК України передбачає як загальне правило вільний продаж часток як учасникам, так і третім особам, згода інших учасників не вимагається.

Враховуючи викладене, можна зробити висновок про скасування права встановлення заборони відчуження частки в статутному капіталі товариства третім особам. Інтереси товариства та інших учасників можуть бути захищені переважним правом придбання частки, що відчужується. Цього засобу достатньо.

Науковий керівник: асистент кафедри приватного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»: Гриценко Г. Г.

Список використаних джерел:

1. Пархоменко О. Як продати частку — практичні питання (на прикладі Харківського регіону)/О Пархоменко // Юридичний радник 2008. - № 3. - С. 12-15.
2. Красовська А. Право на вихід з господарського товариства // Предпринимательство, хозяйство и право - 1999.-№9- С. 39-41.
3. Климчук О. , Христюк Т. Корпоративные правоотношения в обществах с ограниченной ответственностью в Украине практическое пособие компакт диск с актуальной судебной практикой (Русский язык) - К Алерта, 2010,-476 с.
4. Билецкий И. Не запрещено запрещать! / И Билецкий // Правовые известия - 2008. - № 186 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.ligazakon.ua/news_old/ga012411html/
5. Кравчук В. Договори про відчуження частки в статутному капіталі господарського товариства В Кравчук // Мала енциклопедія нотаріуса. - 2010. - №2 (50). - С. 5-9.

ПРОБЛЕМИ ПЕРЕЙМЕНУВАННЯ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ

Бігдан Аліна Вікторівна

*студентка Полтавського юридичного інституту
Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»
e-mail: bigdan69@mail.ru*

Ключові слова: акціонерні товариства, приватні та публічні товариства, статут.

30 квітня 2009 року набрав чинності Закон України «Про акціонерні товариства», що істотно вплинуло на правовий статус акціонерних товариств (далі – АТ). [1,с.123] Цей закон передбачає наявність в Україні двох типів АТ – публічних (ПАТ) і приватних (ПрАТ).

Статуту та інші внутрішні документи АТ, створені до набрання чинності зазначеним законом, підлягають приведенню у відповідність до нього не пізніше ніж впродовж двох років з дня набуття ним чинності. Приведення діяльності закритих або відкритих АТ у відповідність до вимогу закону здійснюється через процедуру державної реєстрації внесення змін до статутів АТ. [1, с.360]

Дослідженням даної проблеми займалися О.Андрущенко, Ю.Бубес, О.Щербина, М.Лібанов, В.Харицький та інші. Проблема переходу закритих АТ (ЗАТ) та відкритих АТ (ВАТ) у ПАТ та ПрАТ актуальна, незважаючи на існуючі напрацювання.

Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 07.09.2011 № 7094 визначає, відповідно до частини п'ятої розділу XVII "Прикінцеві та перехідні положення" Закону України "Про акціонерні товариства" (зі змінами) статуту та внутрішні положення акціонерних товариств, створених до набрання чинності цим Законом, підлягають приведенню у відповідність із нормами цього Закону не пізніше ніж протягом двох років з дня набрання чинності цим Законом. Зокрема, внесенням змін до статуту товариства, які в тому числі передбачають зміну найменування акціонерного товариства з відкритого або закритого акціонерного товариства на публічне акціонерне товариство чи з відкритого або закритого акціонерного товариства на приватне акціонерне товариство за умови, що кількість акціонерів на дату внесення таких змін не перевищує 100 осіб, а також виконання всіх інших вимог цього Закону у статуті товариства.

На першому етапі виконання норм Закону України «Про акціонерні товариства» 5-7 тисяч АТ перетворились на товариства з додатковою та обмеженою відповідальністю, кількість яких не перевищує 10 осіб. Крім того, є випадки перетворення АТ у приватні

підприємства. Якби умови переходу були м'якшими, ними скористалось би більше компаній із сформованим власником. [2,с.230]

Науковці звертають увагу на певні питання, які ускладнюють реалізацію норм Закону України «Про акціонерні товариства» : 1) більшість АТ зтягають з перейменуванням, так як були створені в процесі масової приватизації і мають досить багато акціонерів; 2) необхідність одержання нових ліцензій та сертифікатів виробництва, укладення нових договорів у зв'язку зі зміненою назвою товариства.

Найбільшою проблемою в процесі перейменування АТ є процедура лістингу та необхідність залишатися в біржовому реєстрі хоча б на одній фондовій біржі. Для цього потрібно відповідати вимогам фондової біржі, які є досить жорсткими. Більшість АТ таким вимогам не відповідають, внаслідок чого, частина ВАТ змушена змінювати свою організаційну форму у ПрАТ, інші – виходити на біржу.

Закон України «Про акціонерні товариства» не містить положень щодо відповідальності за не вчинення товариством дій щодо приведення свого статуту та внутрішніх документів у відповідність до норм зазначеного Закону. Проте на практиці існує порядок накладення санкцій на такі товариства. Спочатку контролюючий орган (Національна комісія з цінних паперів на фондовому ринку) встановлює невідповідність норм статуту Закону України «Про акціонерні товариства», після чого видає розпорядження про усунення такої невідповідності. Якщо товариство не виконало таке розпорядження у визначений строк, контролюючий орган накладає фінансову санкцію за невиконання вказівки про усунення порушень Закону. Як бачимо, товариство нестиме відповідальність не за факт неприведення статуту та внутрішніх документів у відповідність до норм Закону України «Про акціонерні товариства», а за невиконання (несвоєчасне виконання) вказівки контролюючого органу про усунення такої невідповідності.

Отже, слід зазначити, що норми Закону України не передбачають правових наслідків у разі не приведення у відповідність статутів та внутрішніх документів раніше створених АТ. [3, с.345] Проте відповідальність за несвоєчасне перейменування або не перейменування все ж застосовується через механізм державного нагляду в сфері регулювання ринку цінних паперів. Незважаючи на це, на даний час існують як приватні та публічні АТ, так і відкриті і закриті, при чому нормативне регулювання останніх чинним законодавством було скасовано в квітні 2011 року.

Науковий керівник: асистент кафедри приватного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» Гриценко Галина Григорівна

Література:

1. Закон України «Про акціонерні товариства» // Відомості Верховної Ради України. – 2008. - № 50-51. – 384 с.
2. Дорош О.Б. Аудит та внутрішній контроль фінансових операцій з акціонерним капіталом / О.Б.Дорош// Науковий вісник Ужгородського університету. – 2010. - №29. – ч.2. – С.228-231
3. Вінник О.М. Господарське право: навчальний посібник для студ.вищ.навч.закл. – 2-ге вид.,змін. та доп. – 2009. – 766 с.

ДО ПРОБЛЕМИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА В СФЕРІ ЖИТЛОВО-КОМУНАЛЬНОГО ГОСПОДАРСТВА НА СЕЛІ

Білошицька Юлія Миколаївна,
студентка III курсу
навчально-наукового інституту права
Луганського державного університету
внутрішніх справ імені Е.О.Дідоренка,
e-mail: biloshitskaya1@mail.ru

Ключові слова: житлово-комунальне господарство, систематизація законодавства, аграрний кодекс.

Формування нової економічної політики в аграрному секторі України змінили не тільки форми і способи виробництва, форми взаємодії господарських суб'єктів, а й негативно позначилося на розвитку **житлово-комунального господарства**. Зокрема, на сьогодні в Україні порушена системність законодавства в сфері житлово-комунального господарства на селі, що зумовлює неможливість ефективного правового регулювання цієї сфери. А тому, постає важливе завдання щодо аналізу проблем систематизації нормативно-правового регулювання сфери житлово-комунального господарства на селі (далі ЖКГ).

Окремим проблемам **регулювання ЖКГ на селі приділяли увагу Н.О. Багай, О.В. Бородіна, В.В. Латишева, В.В. Носік, О.М. Онищенко, О.М. Пашенко, Н.О. Ружинська, А.М. Статівка та інші**. Однак, **питанням систематизації нормативно-правового регулювання в цій сфері, належна увага не приділялась, що і зумовлює їх актуальність**.

Мета цієї роботи полягає в аналізі окремих проблем системності нормативно-правового регулювання житлово-комунального господарства на селі та внесенні відповідних пропозицій по вдосконаленню чинного законодавства шляхом його систематизації.

Термін «житлово-комунальне господарство» використовують законодавці при регламентації державного нагляду та контролю за використанням та утриманням житлового фонду й об'єктів комунального господарства та при цьому одночасно звертається увага на об'єкти комунального господарства.

В свою чергу, Ю. Битяк розмежовує термін «житлово-комунальне господарство» на дві найбільш важливі, на його думку, складові: будівництво і житлову сферу. З його слів, будівництво є галуззю матеріального виробництва, яка забезпечує створення та реконструкцію об'єктів виробничого, комунально-побутового, соціально-культурного й житлового призначення, а житлова сфера включає управління житловим фондом і об'єктами комунального господарства, їх утримання, будівництво та ремонт [1, с. 249].

М. Галянтич надає увагу житлово-будівельним коопераціям, під якими розуміє добровільне об'єднання громадян міст і селищ з метою здійснення будівництва житлових приміщень (багатоповерхових будинків) за рахунок власних коштів чи за допомогою державних кредитів, позик, кредитів комерційних банків, а також розглядає поняття «житло», як жилі будинки, квартири, інші приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них [2, с.127].

Слід зазначити, що наведені тлумачення учених характеризують підходи до житлово-комунального господарства радянського періоду, коли воно перебувало у власності держави. В сучасних умовах розвитку житлово-комунального господарства підходи до їх розуміння змінилися відповідно до умов сьогодення. Провідні теоретичні погляди спрямовані на компоненти житлово-комунального господарства, а не на узагальнений зміст.

Так, А. Скорик висвітлює житлово-комунальне господарство як галузь економіки, яка визначає задоволення потреб життєдіяльності людини в комфортності житла, його інженерному впорядкуванні, якості й надійності послуг транспорту, зв'язку, побутових та інших послуг, від яких залежить стан здоров'я, якість життя і соціальний клімат в населених пунктах [5, с.15].

С. Юр'єва розглядає житлово-комунальне господарство в розрізі поділу на сфери діяльності – матеріального виробництва і невиробничої сфери. До сфери матеріального виробництва «варто включати галузі комунального господарства, в яких праця є продуктивною незалежно від форми її втілення (у матеріальній продукції або послугах) і результатом якої є заново створена вартість (водо-, електро-, теплозабезпечення, розсадники зеленого господарства та ін.)». До невиробничої сфери включаються галузі комунального господарства, котрі надають послуги населенню, які споживаються ним же в момент їх надання (послуги перукарень, готелів, пляжів, парків та ін.) [4, с.15].

Зважаючи на викладене, з нашої точки зору, неможливо розглядати житлово-комунальне господарство як окрему галузь, тому що житлово-комунальне господарство включається в систему цілісного комплексу, а саме в міське господарство, соціальну інфраструктуру села та в національне господарство країни в цілому. А тому, на нашу думку, житлово-комунальне господарство на селі – це сфера економіки, що забезпечує утримання в належному стані житлового фонду та елементів комунального господарства, які безпосередньо працюють на його життєзабезпечення, насамперед, електро-, тепло-, газо-, водозабезпечення та водовідведення.

Отже, житлово-комунальне господарство села це окрема економічна сфера діяльності та складна багатокomпонентна система соціальних відносин, яка передбачає наявність належного нормативно-правового регулювання з боку держави. З цією метою, Верховною Радою України, Президентом України та Кабінетом Міністрів України прийнято низку важливих загальних та спеціальних нормативно-правових актів, які регулюють ЖКГ на селі.

Зокрема, загальні нормативно-правові акти щодо житлово-комунального господарства на селі регламентують суспільні відносини в сфері соціального розвитку села і поширюються на всі відносини щодо соціального розвитку села, або на їх більшість. До таких нормативно-правових актів належать Конституція України від 28 червня 1996 р. (ст. 47), Закон України «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» від 17 жовтня 1990 р., Указ Президента України «Про Основні засади розвитку соціальної сфери села» від 20 грудня 2000 р. № 1356, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної цільової програми розвитку українського села до 2015 року» від 19 вересня 2007 р. № 1158, Наказ Мінагрополітики та Академії аграрних наук України «Про затвердження Довідника соціальних стандартів, нормативів, вимог і обмежень» від 20 січня 2009 р. № 39/0523.

Спеціальні нормативно-правові акти щодо житлово-комунального господарства на селі регламентують обмежену сферу суспільних відносин у сфері житлово-комунального господарства на селі. Такими обмеженими сферами суспільних відносин є: суспільні відносини в галузі житлового господарства сільських населених пунктів (Указ Президента України «Про заходи щодо підтримки індивідуального житлового будівництва на селі» від 27 березня 1998 р.), в галузі теплопостачання в сільській місцевості (Закон України «Про теплопостачання» від 2 червня 2005 р.), в галузі електропостачання сільських населених пунктів (Закон України «Про електроенергетику» від 16 жовтня 1997 р.) та газопостачання сіл (Постанова Кабінету Міністрів України «Про забезпечення споживачів природним газом» від 27 грудня 2001 р. № 1729), в галузі водопостачання та водовідведення сіл (Закон України «Про Загальнодержавну програму «Питна вода України» на 2006-2020 роки» від 3 березня 2005 р.), щодо благоустрою та комунального обслуговування сільських населених пунктів

(регіональні програми «Реформування та розвиток комунального господарства в сільській місцевості»).

На підставі проведеного аналізу, можна констатувати, що регулювання відносин, які забезпечують функціонування та розвиток житлово-комунального господарства на селі, здійснюється великою кількістю нормативно-правових актів, які не мають системного характеру та належних міжсистемних зв'язків. В наслідок цього постала необхідність в систематизації вказаного законодавства. **Для вирішення вказаної проблеми пропонуємо систематизувати відповідне законодавство, шляхом включення відповідних положень в структуру Аграрного кодексу України.**

Як зауважують окремі дослідники, в цьому аспекті на особливу увагу заслуговують «Матеріали до проекту Аграрного кодексу України» Департаменту правової та законопроектної роботи Мінагрополітики [3]. В Матеріалах викладена пропозиція про розроблення окремого розділу в особливій частині проекту Аграрного кодексу України який передбачить правове регулювання комплексного облаштування сільських населених пунктів, поліпшення їх планування і забудови; збільшення фінансування розвитку соціальної сфери села; гарантованість реалізації суб'єктами аграрного підприємництва і громадянами конституційних прав на формування повноцінного життєвого середовища у сільській місцевості. Ми цілком згодні з В. Латишевою, що основні положення правового регулювання житлово-комунального господарства на селі необхідно закріпити саме в особливій частині Аграрного кодексу [7, с.395].

Таким чином, проаналізувавши окремі проблеми системності законодавства в сфері ЖКГ на селі, вважаємо, що на сьогодні постала необхідність в розробці та прийнятті нових кодифікованих правових актів щодо функціонування й розвитку ЖКГ на селі, зокрема Аграрного кодексу, положення якого б склали відповідний інститут законодавства та забезпечили детальне і точне правове регулювання кожної ланки відносин у даній сфері.

Ми вважаємо, що закріплення вказаних положень в особливій частині Аграрного кодексу надасть даним суспільним відносинам чіткої галузевої спеціалізації та визначить вихідні положення, які в подальшому повинні знайти детальну правову регламентацію в інших нормативно-правових актах законодавства України.

Науковий керівник: ст. викладач-методист навчально-методичного центру ЛДУВС імені Е.О.Дідоренка, Полонський Дмитро Михайлович

Рецензент: доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності ЛДУВС імені Е.О.Дідоренка, к.ю.н, Несвіт Євген Олександрович.

Література:

1. Адміністративне право України / Битяк Ю.П., Гаращук В.М., Дьяченко О.В. та ін. [за ред. Ю.П. Битяка]. – К., 2006. – 544 с.
2. Галянтич, М.К. Житлове право України / М.К. Галянтич. – К., 2007. – 528 с.
3. Матеріали до проекту Аграрного кодексу України [Електронний ресурс]: офіційний сайт Міністерства аграрної політики та продовольства України. – Текст. – 08.10.2010. – Режим доступу: www.minagro.kiev.ua (дата звернення 14.04.2013).
4. Реформування житлово-комунального господарства: теорія, практика, перспективи: Монографія / Тищенко О.М., Кизим М.О., Юр'єва Т.П. та ін. – Х.: ВД «ІНЖЕК», 2008. – 398 с.
5. Скорик, А.П. Розвиток сфери житлово-комунального господарства України: Монографія / А.П. Скорик – Одеса: Одеський національний політехнічний університет, 2006. – 72 с.
6. Статівка, А.М. Організаційно-правові питання соціального розвитку села в Україні: Монографія / А.М. Статівка. – Х.: Право, 2007. – 378 с.

7. Латишева, В.В. Проблеми формування інституту права та інституту законодавства житлово-комунального господарства на селі / В.В. Латишева // Держава і право. – 2011 – № 2 (52). – С. 393 – 399.

РЕФОРМУВАННЯ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ДОСЯГНЕННЯ

Богданова Яна Олександрівна
студентка III курсу
Інституту підготовки кадрів
для органів прокуратури України
Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: yana.bogdanova.93@mail.ru

Ключові слова: адвокатура, адвокатський запит, Національна асоціація адвокатів України, адвокатські об'єднання, оподаткування, правова допомога.

Прогресивність нового закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 - перш за все, врегулювання невизначеності щодо статусу юристів - підприємців або "фахівців у галузі права", закріплюючи право на здійснення діяльності щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. [2;16] Ця норма спрямована перш за все на захист прав та інтересів клієнта, оскільки правова діяльність вищезазначених «фахівців» не підпадає під дію Закону України «Про адвокатуру», Правил адвокатської етики, такі особи не можуть бути притягнені до дисциплінарної відповідальності за некваліфіковане надання правової допомоги, не підпорядковуються етичним вимогам професії, а, отже, клієнт вказаних осіб є незахищеним, оскільки вимога адвокатської таємниці не застосовується до даної категорії осіб.

Слід зауважити, що ці зміни йшли до нас ще з 1993 року, коли Спілка адвокатів України у своїх пропозиціях щодо законопроектів про адвокатуру та про адвокатську діяльність наполягала на закріпленні монополії адвокатури на забезпечення захисту і представництва в суді.

Сьогодні ж практично всі сучасні системи надання правової допомоги, побудовані на загальновизнаних міжнародних стандартах, визначають інститутом її надання лише адвокатуру. Держави, у яких паралельно з адвокатурою існувала система надання правової допомоги іншими юристами, пройшли процес злиття цих професій шляхом скасування надання правової допомоги такими юристами і присвоєння їм статусу адвоката (Франція, Чехія, Литва, Грузія, Молдова та інші), причому в більшості цих країн процес злиття був досить болісним. У зв'язку з цим вбачається доречним внести зміни до ст. 59 Конституції України, якими б було уточнено, що забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ в судах та інших державних органах є виключною компетенцією адвокатури.[3;27]

Ще однією новацією, яка по-різному оцінюється юридичною спільнотою є питання щодо створення єдиної професійної організації адвокатів – Національної асоціації адвокатів України, яке є недержавною некомерційною професійною організацією та утворюється з метою забезпечення реалізації завдань адвокатського самоврядування, участь у якій є обов'язковою. З одного боку, світова практика свідчить про доцільність створення такої організації. Так, здійснення адвокатської діяльності в Республіці Білорусь можливе лише за умови вступу в члени колегії адвокатів та підлягає обов'язковому ліцензуванню, перш за все,

з точки зору відповідності принципу демократизму. З іншого ж, схоже законодавче формулювання приводить до конфліктів інтересів, про що свідчить судова практика, що склалася у 2000 р., коли група депутатів Парламенту Молдови направили до Конституційного суду звернення про визнання неконституційним Закону № 395-XIV «Про адвокатуру».[9] Вони стверджували, що обов'язковий характер членства в Союзі адвокатів вступає в протиріччя з правом на свободу об'єднань, гарантованим Конституцією Молдови. Конституційний Суд постановив у своєму рішенні від 15 лютого 2000 р., що положення про обов'язкове членство адвокатів у молдавському Союзі адвокатів є неконституційними.

Якщо брати до уваги лише букву закону та ігнорувати завдання реформації та можливість імплементації європейської практики до національного законодавства, дійсно, можна зауважити, що:[1;2]

1) обов'язкове членство всіх адвокатів у цій організації, суперечить приписам частини четвертої статті 36 Конституції України про те, що ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об'єднання громадян чи обмежений у правах за належність чи неналежність до політичних партій або громадських організацій;

2) згідно зі статтею 20 Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 р. ніхто не може бути примушений вступати до будь-якої асоціації;

3) відповідно до пунктів 23 і 24 «Основних положень про роль адвокатів», прийнятих Восьмим Конгресом ООН по запобіганню злочинам 1 серпня 1990 р. «адвокати, як й інші громадяни, мають право на вільне об'єднання в асоціації та організації. Зокрема, вони мають право створювати місцеві, національні і міжнародні організації та відвідувати їх збори без побоювання обмеження професійної діяльності з причин їх законних дій або членства в організації, дозволеної законом».

Крім цього, сама ускладнена процедура об'єднання всіх в одну обов'язкову асоціацію і приведення до присяги, збирання конференцій та з'їздів можуть спонукати реформаторів або до розв'язання проблеми методом кавалерійської атаки, або її звичайного вирішення – із відкладенням найскладнішого «на потім».

Проте, навіть такі аргументи не можуть переконати в тому, що адвокатура без об'єднання і створення єдиної професійної організації не стане сильною правозахисною інституцією, здатною виконувати відповідні завдання, покладені на неї Конституцією України. Мова тут йде не про примус, а про те, що особа, яка прагне стати адвокатом, бере на себе певні професійні обов'язки, бажає дотримуватись правил, що існують в адвокатському співтоваристві, визнає за його органами їх право контролювати додержання ним законів і правил адвокатської етики. То, чи не краще було б членство адвокатів у адвокатській організації побудовати не на примусі, а на стимулах та зацікавленості самих адвокатів у такому членстві?

Закон «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» організаційні форми здійснення адвокатської діяльності фактично залишає незмінними. [10] Стаття 4 закону встановлює, що адвокат може здійснювати адвокатську діяльність індивідуально або в організаційно-правових формах адвокатського бюро чи адвокатського об'єднання (організаційні форми адвокатської діяльності). Як бачимо, все лишилося як було, хіба що законодавець прибрав варіанти назв адвокатських об'єднань (фірми, контори, тощо). Що стосується форм здійснення адвокатської діяльності і роботи на договірних засадах, то ніяких проблемних питань тут виникати не може, оскільки сьогодні такі форми існують, у випадку накладення «табу» скоріше за все виникне підміна понять, оскільки фактично трудові відносини будуть лише називатися цивільно – правовими. Крім цього, оподаткування доходів від адвокатської діяльності в контексті реформування адвокатури викликало чимало запитань, аж до спеціального пільгового оподаткування зважаючи виконання соціальної функції - надання правової допомоги. Однак цю ідею поділяли далеко не всі, оскільки дотримуються думки, що адвокатська практика - такий же вид бізнесу, як і інші. Тому й особливого якогось

оподаткування бути не може. Єдина істотна зміна, яке було реалізовано, - доходи адвокатів, зареєстрованих як самозайняті особи, дозволили «очищати» перед оподаткуванням від витрат, понесених для отримання таких доходів. [5;47]

Відзначимо, що законодавчо не встановлено орієнтовний або повний перелік таких послуг, що викликало чимало дискусій як в адвокатських колах, так і між адвокатами та представниками податкової служби. Враховуючи, що Законом не врегульовано деякі питання оподаткування адвокатської діяльності, які могли б бути принаймні відсилочними до Податкового кодексу України (або навпаки) і чіткіше регулювали б склад витрат адвоката тощо, законодавець має віднайти такий варіант оподаткування, котрий відобразитиме специфіку саме адвокатської діяльності. З урахуванням того, що адвокатура виконує особливу функцію з захисту прав свобод людини та надання правової допомоги, доречно в Податковому кодексі передбачити найбільш привабливу систему оподаткування, яка б надавала можливість встановлювати невелику ціну за виконання названих функцій адвокатами, що забезпечить доступність правової допомоги, як цього вимагають міжнародні документи з прав людини, як, зрештою, і стаття 1 Конституції України, яка проголошує Україну правовою державою. [6;42] Залежність адвоката у виборі форм професійної діяльності від форм оплати праці не повинна мати місця. Крім того, слід зазначити, що організаційні форми адвокатської діяльності можуть бути різноманітними і обмеження їх вичерпним переліком недоречно, однак вони будуть досить таки обмеженими самими особливостями адвокатської діяльності — свободою професії, незалежністю адвоката, невтручанням в його адвокатську діяльність, адвокатською таємницею, правом вибору методів захисту клієнта тощо.

Важливим здобутком цього закону є перелік прав та гарантій адвокатської діяльності. Зокрема, законодавчо врегульовані питання, пов'язані з адвокатським запитом, особливо в контексті поширеної практики необґрунтованих відмов у наданні інформації на адвокатський запит.[8;3] Ст. 20 Закону зазначає, що під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, зокрема звертатися з адвокатськими запитами, у тому числі щодо отримання копій документів, до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, підприємств, установ, організацій, громадських об'єднань, а також до фізичних осіб (за згодою таких фізичних осіб). Цю норму потрібно розглядати в прив'язці до ст. 213³ Кодексу України про адміністративні правопорушення, якою передбачена адміністративна відповідальність за неправомірну відмову в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у випадках, коли така інформація підлягає наданню на адвоката. Встановлення такої відповідальності вбачається цілком логічним, оскільки ненадання потрібної інформації є фактично перешкоджанням здійсненню адвокатської діяльності та судочинства.

Відповідно до статті 24 закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», до адвокатського запиту додаються посвідчені адвокатом копії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Однак відповідно до ст. 22 вищезгаданого закону, адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату, помічнику адвоката, стажисту адвоката, особі, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, про клієнта. [10] Направлення разом з запитом ордера або доручення призводить до розкриття інформації про клієнта, а тому адвокат має отримувати на це його (клієнта) згоду. Тому доцільним було б скасування обов'язку адвоката додавати до запиту ордера чи доручення. Також, відповідно до ч. 2 ст. 24 закону забороняє можливість отримання інформації з обмеженим доступом, порушує права самого підзахисного. У законі України

«Про доступ до публічної інформації» вказано, що інформацією з обмеженим доступом є конфіденційна, таємна та

службова інформація, і якщо обмеженню таємної та службової інформації ще можна знайти пояснення, оскільки мова йде про національну безпеку та внутрішньовідомчу кореспонденцію, то чому заборонено доступ до конфіденційної інформації, доступ до якої обмежується фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень, та яка може поширюватися у визначеному ними порядку за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов. Виходить, якщо єдиним доказом невинуватості особи є інформація, яка стосується її особисто, вона прямою вказівкою закону позбавляється права себе захистити.[7;53]

Варто зауважити, що закон містить невичерпний перелік прав адвоката, а тому було б корисним зробити пам'ятку для адвокатів, у якій би містився вичерпний перелік прав по кожному виду процесу, оскільки окремої статті в Кримінальному процесуальному кодексі України, яка б регулювала це питання немає, а в ч. 4 ст.46 КПК сказано, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику. Виникає питання, які ж саме права з перелічених у статті 42 КПК належать підозрюваному безпосередньо і не можуть бути використані адвокатом? Крім цього, неодноразове використання у КПК законодавчої конструкції «сторона має право на...» свідчить про те, що і учасник на стороні боці захисту також має відповідне право. Тож «майстерність» законодавчої техніки або ж випадковий недолік правової норми вимагає уважності у відстоюванні прав самими ж захисниками.

Завершуючи наш екскурс черговим джерелом права, не будемо оцінювати його норми з точки зору відповідності «формату європейської демократії», адже мова йде про реформування інституту адвокатури, зумовленого вітчизняними реаліями. Тож, сподіваймося, що нарешті в Україні права асоціюватимуться не з привілеями одних і обов'язками інших, а із законом та правопорядком, захистом прав громадян та незалежністю професійних адвокатів.

Науковий керівник: к.ю.н. Дроздов О.М.

Література:

1. Аналіз проектів законів України про адвокатуру та адвокатську діяльність. Серії правового аналізу. – Американська асоціація юристів // Ініціатива з верховенства права. – 19 вересня, 2007. – с. 2
2. Варфоломеєв Т. В. Реформа адвокатури – запорука належного захисту прав і свобод людини./ Вісник Академії адвокатури України. – 2010. – №3 (19). – с.18.
3. Варфоломеєва Т. В. Проблеми організації адвокатської професії в Україні./ Вісник Академії адвокатури України. – 2008. –№1. – с.27
4. Воробйова К. Реформування адвокатури. // Юридичний журнал. – 2012. – № 6. – с. 42
5. Коч О. Реформування адвокатури: обмеження професійних свобод чи встановлення високих стандартів правової допомоги?// Юридичний журнал. – 2012. – № 6. – с.46-48
6. Лазебний Л. Правові дискусії з питань реформування адвокатури./ Адвокат. – 2011. – №11. – с.4-6
7. Лугова Г. Проблеми реформування адвокатури на сучасному етапі./ Юридичний журнал. – 2012. – № 6. – с.52-54
8. Меланчук А. В. Актуальні питання реформування адвокатури в Україні./ Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. 2011 – № 2. – с. 3.

9. Рішення Європейського Суду з прав людини від 22 грудня 2008 р. Справа «Амихалакиоае (Amihalachioaie) проти Молдови»
10. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012

ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДОПОМОГИ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Божко Дар'я Валеріївна

Харківський національний університет

імені В. Н. Каразіна

e-mail: d.bozhko25345@yandex.ua

Ключові слова: соціальне забезпечення; державна соціальна допомога.

Право на соціальне забезпечення — одне з соціально-економічних прав людини, яке визнане світовим співтовариством і закріплене в міжнародно-правових актах — Загальній декларації прав людини, Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права, Європейській соціальній хартії та інших. Це право закріплене як одне із основоположних і в українському законодавстві, зокрема Конституції України.

Конституція України визначила право громадян на соціальний захист, насамперед, через право на соціальне забезпечення у визначених законом випадках, які носять назву соціальних ризиків. Юридичний механізм забезпечення цього суб'єктивного права функціонує за допомогою норм самостійної галузі права — права соціального забезпечення.

Найбільш поширене таке визначення права соціального забезпечення — це система правових норм, які регулюють відносини щодо забезпечення громадян у старості, у разі непрацездатності, відносини материнства та дитинства, державної допомоги сім'ї, а також тісно пов'язані з ними процедурні та процесуальні відносини.

Для характеристики окремої галузі права визначають, передусім, особливий предмет регулювання і метод. Крім цього, в юридичній літературі підкреслюється і третя ознака, яку можна назвати суб'єктивною — заінтересованість суспільства у становленні і розвитку системи правових норм як галузі права.

До предмета правового регулювання права соціального забезпечення входять три основні групи суспільних відносин: майнові, управлінські, охоронні. Проте головне місце серед них відводиться майновим відносинам, тобто таким, що пов'язані з наданням фізичним особам чи сім'ям різних видів забезпечення.

Основою суспільних відносин, які складають предмет права соціального забезпечення, є матеріальні (соціально-забезпечувальні): пенсійні відносини, відносини по забезпеченню допомогами, відносини з надання соціальних послуг.

Домінуюча у галузевій теорії права концепція аліментарності соціальних допомог, яка ґрунтується на засадах планової економіки та передбачає їх безоплатну, безеквівалентну виплату державним коштом, не відповідає ринковим умовам. Тому в основу визначення цього виду соціального забезпечення необхідно покласти теорію соціального ризику, яка відображає об'єктивні чинники, що лежать в основі виникнення права на соціальні допомоги та урізноманітнює джерела їх надання. А саме поняття соціального ризику за правом соціального забезпечення ґрунтується на вузькому розумінні цієї групи ризиків як власне соціальних, тобто таких, які об'єктивно порушують життєдіяльність особи та забезпечення яких пов'язане з економікою. Правова природа соціального ризику зумовлює особливу природу права соціального забезпечення та визначає такі функції останнього: попередження можливих матеріальних негараздів особи або надання допомоги особі, яка перебуває в особливому матеріальному чи соціальному становищі. Об'єктивна необхідність у

матеріальному забезпеченні населення від соціального ризику стала передумовою для виникнення особливої групи суспільних відносин – відносин щодо соціального забезпечення.

Поняття соціальної аліментарності найбільш повно було досліджено в працях Р.І. Іванової, яка вважає, що під нею слід розуміти спосіб надання всіх видів соціального забезпечення і обслуговування на справедливій основі в обсязі нормального рівня життєвого стандарту, який склався на даному етапі розвитку суспільства безоплатно, безеквівалентно, [1, с.133-134].

Стаття 46 Конституції України визначає право особи на соціальний захист, зокрема, за рахунок бюджетних коштів. Державна соціальна допомога, на відміну від страхових виплат з відповідних фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, має джерелом фінансування саме бюджетні кошти. [3, стр.141].

Допомогами зі соціального забезпечення називаються всі, крім пенсій, державні виплати із відповідних фондів, які надаються громадянам у передбачених законом випадках. Грошові виплати можуть встановлюватися як в твердих розмірах, так і в розмірах, які доповнюють доходи до прожиткового рівня.

Коло осіб, на яких поширюється соціальний захист, види і форми соціального захисту, умови та порядок їх застосування зазвичай визначаються окремими нормативними актами. В інституті державних соціальних допомог слід відмітити:

- Закони України: «Про державну соціальну допомогу сім'ям з дітьми»; «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям»; «Про державну соціальну допомогу особам, які не набули права на пенсію та інвалідам»; «Про державну соціальну допомогу дітям –інвалідам та інвалідам з дитинства» та інші;

- Положення про порядок призначення житлової субсидії для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 21.10.1995 № 848;

- Порядок надання щомісячної грошової допомоги малозабезпеченій особі, яка проживає разом з інвалідом I чи II групи внаслідок психічного розладу, який за висновком лікарської комісії медичного закладу потребує постійного стороннього догляду, на догляд за ним, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 2.08. 2000 р. N 1192;

- Порядок надання державної соціальної допомоги на дітей–сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом "гроші ходять за дитиною", затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 31.01. 2007 р. № 81;

- Порядок надання тимчасової державної допомоги дітям, батьки яких ухиляються від сплати аліментів, не мають можливості утримувати дитину або місце проживання їх невідоме, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 22.02.2006 №189;

- Порядок надання компенсації непрацюючій фізичній особі, яка постійно надає соціальні послуги громадянам похилого віку, інвалідам, дітям-інвалідам, які не здатні до самообслуговування і потребують постійної сторонньої допомоги (крім осіб, яких обслуговують соціальні служби), затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 29.04.2004 № 558.

На відміну від пенсій — основного та постійного джерела засобів для існування — допомоги, як правило, тимчасово замінюють заробітну плату або є додатком до основного джерела засобів для існування, або виступають як допомога за відсутності основних джерел засобів для існування.

Виходячи із підстав призначення можна виділити три групи допомог.

Перша група — це допомоги, які виплачуються замість втраченого з поважної причини заробітку. Такі допомоги надаються протягом нетривалого часу в розмірі, близькому до середньомісячного заробітку або співвіднесений із розміром прожиткового мінімуму. Характер призначення допомог цього виду виключає можливість їх отримання одночасно із заробітною платою, хоча і допускає виплату одночасно з пенсією. До цієї групи належать допомоги у зв'язку з вагітністю та пологами і по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку.

Друга група — це допомоги, які надаються як додаткова допомога до заробітку або до допомог першої групи. Ці допомоги вже замінюють основного джерела засобів для існування, а лише покривають додаткові витрати. Залежно від того чи йдеться про покриття разових додаткових витрат, чи систематичних, встановлюються щомісячні та одноразові допомоги. До таких допомог належать: допомога при народженні дитини, допомога малозабезпеченим сім'ям.

Третя група — це допомоги, які надаються тим, у кого відсутні або можуть бути відсутні зарплата, пенсія та інші доходи. Прикладом такої допомоги є допомога інвалідам з дитинства.

Отже, державну соціальну допомогу можна визначити як одну з форм організації здійснення права на соціальний захист. [2, с.159-160].

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Кулачок-Тітова Л.В.

Література:

- 1) Иванова Р. И., Тарасова В. А. «Предмет и метод права социального обеспечения». – М.:Юрид. л-ра., 1986. с.133-134;
- 2) Ярошенко І.С. «Право соціального забезпечення» Навч. посіб. — К.: КНЕУ, 2005. — 232 с. с-159-160;
- 3) Конституція України 1996, стр. 141, Ст.46.;
- 4) Законом України «Про державну соціальну допомогу сім'ям з дітьми»;
- 5) Законом України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» ;
- 6) Законом України « Про державну соціальну допомогу особам, які не набули права на пенсію та інвалідам»;
- 7) Законом України «Про державну соціальну допомогу дітям –інвалідам та інвалідам з дитинства».

ГУСТАВ ШТРЕЗЕМАН И ЕГО ВКЛАД В ПОЛИТИКУ ВЕЙМАРСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Бороденко Ксения Александровна
студент-специалист юридического факультета
Харьковского национального университета
имени В.Н. Каразина
e-mail: xenya.borodenko@yandex.ru

Ключевые слова: Г.Штресеман, Веймарская Республика, Лига Наций, Версальский мирный договор, внешняя политика.

В июне 2012 года исполнилось 85 лет с того дня, когда ведущим европейским политикам 20-х годов Густаву Штресеману, Астриду Бриану и Остину Чемберлену была вручена Нобелевская премия мира. Г. Штресеман был рейхканцлером Германии в 1923 г., министром иностранных дел в 1923-1929 гг. Г. Штресеман всю свою жизнь посвятил

созданию новой равноправной Германии, способствующей взаимопониманию и стабильному миру в Европе. Его высокие интеллектуальные, нравственные и волевые качества определили ту особую роль, которую играл в переломный для Германии период Веймарской Республики.

Столь обширная цитата была приведена для того, чтобы показать, прежде всего, актуальность выбранной темы. И сегодня Густав Штресман является исторической личностью, чье значение со временем лишь возрастает. Актуальность темы определяется ещё и тем, что в отечественной историографии не создано пока до сих пор фундаментального труда, в центре которого стояла бы личность и политика Густава Штресмана, т.е. степень разработанности темы представляется в этой связи недостаточной. Г.Штресман традиционно представлялся нашим историкам в качестве некоего незначительного промежуточного политика, курс которого на международной арене существенно не отличался от внешней политики своих предшественников, а внутренняя политика оставалась практически без внимания. Хронологические рамки работы охватывают период с 1923 по 1929 годы, т.е. период активной работы Штресмана на посту министра иностранных дел Германии и его участия в важнейших событиях в рамках международных европейских отношений.

Исследованием личности Густава Штресмана и его вклад в политику Веймарской Республики занимались такие ученые как В.Н. Фарбман, В. Руге, А. Кёрбер, К. Баумгарт.

Главную опору для осуществления своего курса на сильную Германию министр искал в самой Германии – в «силе экономики» в «идеальной силе объединенной нации». Во внутренней политике Г.Штресман столкнулся с множеством проблем. Например, большого труда стоило Штресману преодолеть противодействие реакционного правого крыла партии в отношении своего политического курса.

Еще более важной задачей рейхканцлер считал преодоление реальной угрозы пролетарской революции, которую готовила КПГ.

Срочного решения требовали экономические проблемы. Для их решения был принят план Дауэса, по которому предусматривалось снижение на четыре года ежегодных репарационных платежей, при сохранении общей суммы репараций, при этом окончательный размер и срок выплаты репараций не устанавливался. В 1924-1925 гг. Германия должна была выплатить 1 млрд. марок, а начиная с 1928-29 гг. выплаты увеличивались до 2,5 млрд. марок. Источником платежей должны быть таможенные пошлины и налоги на товары массового потребления а также отчисления от облигаций промышленных предприятий и железных дорог. Для стабилизации валюты Германии была предоставлена ссуда в 800 млн. марок. Всего за 1924-1929 гг. государство получило 10 млрд. марок долгосрочных и 6 млрд. краткосрочных кредитов. Стабилизации немецкой экономики способствовала активная экономическая политика правительства. Государственное регулирование экономики приняло косвенный характер и велось экономическими методами: через бюджет, налоги, инвестиции, таможенные пошлины, кредиты, тарифы. Важным фактором правительственной финансовой политики стало сбалансирование государственного бюджета путем резкого уменьшения государственных расходов и доходов. Во второй половине 1920-х годов более чем на треть был сокращен государственный аппарат, снижена заработная плата чиновников и социальные расходы. В 1926-1927 гг. увеличились косвенные налоги и налоги с физических лиц, одновременно снижались налоги на капитал с целью поощрения инвестиций. Стабилизации финансовой системы государства способствовало введение «рентной марки». Тогда же был создан кредитный Рентный банк, уставный капитал которого составляла твердая валюта. В 1925 году рейхстаг принял ряд законов о защите внутреннего рынка, что позволило правительству поднять таможенные пошлины на некоторые виды импортных продовольственных и промышленных товаров. В 1929 г. немецкий экспорт превысил на 34% довоенный уровень.

Германия по объему экспорта вышла на третье место после США и Великобритании. Состояние рабочих в Германии улучшилось. С 1924 по 1927 заработная плата увеличилась на 37%. Однако подъем немецкой экономики не имел прочных оснований. Уже с 1927 года темпы роста производства замедлились и уменьшился товарооборот. В 1930 году объем промышленного производства вновь уменьшился, составив 91% довоенного уровня. В аграрном секторе отмечался спад. Чтобы стать конкурентоспособными, нужно было модернизировать сельское хозяйство.

Во внешней политике перед Густавом Штресеманом стояла задача найти основу для начала диалога по вопросам, возникшим между западными странами и Германией после заключения Версальского мирного договора.

По условиям Версальского мирного договора Германия возвращала Франции Эльзас и Лотарингию в границах 1870 года со всеми мостами через Рейн. В собственность Франции переходили угольные копи Саарского бассейна, а сама Саарская область передавалась на 15-летний срок под управление Лиги Наций. Войсками Антанты на 15 лет оккупировался левый берег Рейна, а 50-километровая зона к востоку от Рейна полностью демилитаризировалась. К Бельгии после референдума отошли округа Эйпен и Мальмеди, к Дании — районы Шлезвиг-Гольштейна. Германия признавала независимость Чехословакии и Польши и в пользу первой отказывалась от Гульчинского района на юге Верхней Силезии, а в пользу Польши — от ряда районов Померании, Познани, части Западной и Восточной Пруссии. Город Данциг с областью переходил под управление Лиги Наций, которая должна была превратить его в вольный город. Таким образом, германская территория была разделена польским коридором. Германия отказывалась в пользу союзников от всех своих колоний, в результате чего Англия и Франция поделили между собой Камерун и Того, а немецкие колонии в Юго-Западной Африке отошли Южно-Африканскому союзу. Владения Берлина на востоке Африки были поделены между Англией, Бельгией и Португалией. Австралия получила в наследство от Германской империи часть Новой Гвинеи, Новая Зеландия — архипелаг Самоа, а все немецкие тихоокеанские острова, лежащие к северу от экватора, стали японскими. Германия потеряла в целом 1/8 часть территорий и 1/12 часть населения. Кроме того, Германия полностью отказывалась от всех своих прав и преимуществ в Китае, Таиланде, Либерии, Марокко, Египте и соглашалась на протекторат Франции в Марокко, а Англии — в Египте. Она также соглашалась признать договоры, которые будут заключены союзниками с Турцией и Болгарией, и обязывалась отказаться от Брестского и Бухарестского договоров. За Россией признавалось право потребовать у Германии соответствующие репарации. Всеобщая воинская повинность в Германии отменялась, а армия, состоящая целиком из добровольцев, не должна была превышать 100 тыс. человек, включая 4 тыс. офицеров. Генеральный штаб Германии распускался, подводный флот запрещался, а надводный был сведен к минимуму, необходимому для защиты прибрежных вод. Договор предусматривал выплату Германией репараций в течение 30 лет. К 1 мая 1921 года Германия обязана была выплатить союзникам 20 млрд. марок золотом, товарами, ценными бумагами и т.д., передать союзникам все свои торговые суда водоизмещением более 1600 т, половину судов водоизмещением свыше 1000 т, четверть рыболовных судов и пятую часть речного флота. В течение 10 лет Германия обязывалась поставить Франции до 140 млн т угля, Бельгии — 80 млн т, Италии — 77 млн т, а также передать победителям половину своего запаса красящих и химических веществ.

Необходимо было привести состояние, прежде всего германо-французских отношений, в соответствие с буквой и духом Версаля, так как наступление Франции, вторгшейся в Рурскую область для обеспечения выплат Германией репараций, было антигерманским.

Также проблемами внешней политики были защита 10-12 миллионов немцев, проживающих за пределами Германии, корректировка восточных границ: возвращение Данцига, польского коридора и пересмотр границы в Верхней Силезии.

В 1924-1925 гг. перед Г.Штресеманом стояла задача укрепления достигнутого взаимопонимания с Западом и превращения его в точные формулировки политических договоров.

В 1925 г. был принят Рейнский гарантийный пакт. По этому пакту Германия, Франция и Бельгия взяли на себя взаимные обязательства соблюдать неизменность существующих германо-французской и германо-бельгийской границ и демилитаризацию Рейнской зоны. Стороны обязывались не нападать и не прибегать к войне, согласились решать возникающие между ними споры путем международного арбитража. В качестве гарантов соблюдения пакта выступили Италия и Великобритания.

Штресеман добился того, что гарантийный договор не распространялся на страны Восточной Европы. Спорные вопросы с Польшей и Чехословакией Германия соглашалась решать только через международный арбитраж.

В 1926-1929 гг. основные усилия германской внешней политики были направлены на решение двух основных задач, а именно, на окончательное урегулирование репарационной проблемы и на достижение полного освобождения Рейнской зоны от иностранных (французских и английских) войск.

3 февраля 1926 г. комиссия рейхстага по иностранным делам приняла решение о вступлении Германии в Лигу Наций. Густав Штресеман требовал в качестве обязательного условия вступления в Лигу предоставление Германии постоянного места в Совете Лиги Наций. Требование было заблокировано делегацией Бразилии, несмотря на поддержку Франции.

Вступление Германии в Лигу Наций стало триумфом внешней политики Штресемана, в Германии вызвало ликование либералов и пацифистов, а со стороны национал-социалистов и коммунистов нападки на Г. Штресемана и его политику. Были обвинения в измене и заговоре.

3 октября 1929 г. Густав Штресеман скончался. В истории Германии и Европы завершилась «эра Штресемана» - время мирной внешней политики и стабильной ситуации в стране.

Вклад Г. Штресемана в политику Веймарской Республики бесспорен. Период 1923-1929 гг. является, несомненно, весьма важным этапом во внутренней и внешней политике Веймарской Республики. Ее своеобразие опирается на неординарность и тонкость подходов Густава Штресемана к формированию внешнеполитического курса страны и внутренней политики.

Во внутренней политике проблемы требовали срочного решения. Страна по сути распадалась на отдельные части, тенденции развития ситуации в которых шли в противоположные стороны: если юг Германии находился в руках правых экстремистов, то на востоке стремительно набирали мощь левые силы. Необходимо было прежде всего добиться внутривнутриполитической консолидации страны и решить экономические проблемы. Объединение страны произошло путем выбора единой внутренней политики, которая не допустила возможной революции и сохранила политический строй Веймарской Республики.

Основой внешней политики Г.Штресемана была ревизия и отмена Версальского договора, однако реально он добился лишь относительного взаимопонимания, а также пересмотра и отмены тех отдельных положений Версаля, от которых согласились отказаться сами западные державы. Пересмотра восточных рубежей Германии, на основе внешнеполитического курса Штресемана добиться не удалось ведь возможностей, предоставляемых Германии ее членством прежде всего в Лиге Наций, было для этого явно недостаточно. Поэтому в общем и целом успехи, достигнутые в 1926-1929 гг. можно считать относительными, но своей цели – вступление Германии в Лигу Наций Штресеман достиг.

Густав Штресеман представлял Лигу Наций, выступавшей гарантом мира, свободы, единства Европы, не только с точки зрения единой валюты, ведь именно он задавал перед

Лигой Наций вопрос: "Где единая европейская монета?". Лишь 70 лет спустя мы можем ответить на этот вопрос. Евро будет введено 1 января 1999 года, а прежде всего единства политического курса, был создателем идеи объединенной Европы, которую воплотили в жизнь только в 1992 г. создав Европейский Союз - экономическое и политическое объединение 27 европейских государств. Именно в Европейском Союзе с помощью стандартизированной валютной системы, законов, действующих во всех странах союза, был создан общий рынок, гарантирующий свободное движение людей, товаров, капитала и услуг, и единой политики, проводимой и поддерживаемой всеми странами- участницами Союза.

Особенностью Г. Штреземана, как во внутренней так и во внешней политике, было непринятие силового решения конфликтов и решение возникающих вопросов путем мирных переговоров. Правильность курса мирной политики Штреземана подтвердила практика ее использования и переговоров в наши дни.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Рождественская Е.С.

ПРОБЛЕМИ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «СПОЖИВАЧ» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Бродникова Тетяна Олександрівна
студентка V курсу

юридичного факультету

Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна

e-mail: tasya777@mail.ru

Ключові слова: споживач, консьюмеризм, захист прав споживачів.

Усі ми – споживачі, незалежно від віку, статі, освіти, соціального статусу, займаної посади, оскільки протягом життя споживаємо товари і послуги й платимо за них. А вони, на жаль, далеко не завжди виправдовують наші сподівання. Тому кожен з нас має знати свої права, захист яких гарантує стаття 42 Конституції України: «Держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів» [1].

Поняття споживача і споживчий рух виникло в результаті громадського руху, що одержав назву консьюмеризм. У результаті боротьби демократичних сил в останні 40-50 років у Франції та в інших закордонних країнах стало формуватися право споживання. У французькій юридичній літературі воно розглядається іноді як галузь права, яка регламентує відносини, пов'язані із споживанням, незалежно від того, про яке споживання, виробниче або особисте, йде мова. Відповідно до іншої - переважної у французькому правознавстві - точки зору, право споживання - це сукупність норм, спрямованих на захист інтересів рядового споживача товарів і послуг. При цьому під споживачем розуміють не підприємця, а фізичну особу, що придбає той або інший продукт або послугу не для своєї професійної діяльності, свого промислу, а з метою особистого або сімейного використання [3, С.87,110,177,192].

Закон України «Про захист прав споживачів» трактує поняття «споживач» як фізичну особу яка купує, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [2]. Німецькі правознавці називають такого споживача кінцевим споживачем. В інших країнах законодавство також розділяє споживачів у виробничій сфері і кінцевих споживачів. Так, у ст. 12 англійського Закону про непорядні умови договорів 1977 р. [4, С. 59-66] говориться про те, що в договорі сторона виступає як

споживач стосовно іншої сторони, якщо вона в ході виконання договору не займається комерційною діяльністю, а друга сторона займається нею. У ст. 14 Закону сказано, що термін «комерційна діяльність» поєднує яку-небудь діяльність, а також діяльність якого-небудь державного департаменту і місцевого або центрального державного органу.

У § 6 Закону ФРН «Про право відмовлення від договору, укладеного на ходу, й інших договорів такого типу» від 16.01.86 р. говориться, що положення даного закону не застосовуються, якщо покупець укладає договір у процесі своєї підприємницької діяльності або інша сторона діє не в рамках підприємницької діяльності.

Цей же принцип закріплюється в § 24 Закону ФРН «Про загальні умови угод» від 09.12.79 р. - § 2, 10, 11, 12 не поширюються на загальні умови договорів, що укладаються комерсантами, якщо договір стосується здійснення його торговельного промислу [4, С.138]. Подібної точки зору дотримується й український законодавець.

Однак у літературі неодноразово висловлювалися думки про недосконалість даного визначення. З визначення випливає, що споживачем є громадянин, що купує товари з визначеною метою: для власних побутових потреб, і ця мета повинна мати місце під час придбання товару. Однак, як зазначає Р. Молчанов найчастіше форма угоди, що укладається громадянином-підприємцем може нічим не відрізнитися від угоди, що укладається громадянином, який не має такого статусу. Документами, що підтверджують наявність такої угоди є тільки розрахункові документи -касовий або товарний чек. Таким чином, він може дійти висновку, що якщо в момент укладення угоди відсутній документальний доказ її «споживчого» характеру, то і громадянин, який купує, не може бути визнаний споживачем [6].

Р. Молчанов пропонує, для вирішення цієї проблеми, поширити статус споживача на громадян - підприємців відносно тих товарів, що можуть бути використані для їхнього особистого сімейного споживання. Однак уявляється, що в даному випадку порушується не тільки підхід до визначення споживача, що сформувався у світовому масштабі, але і передбачений Господарським кодексом України принцип рівноправності суб'єктів господарської діяльності і тим самим приватний підприємець одержує невиправдані переваги.

Отже, згідно з положеннями ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів», споживачем є:

по-перше, фізична особа, тобто на юридичну особу дія закону не розповсюджується;

по-друге, фізична особа яка купує, або має намір придбати товар, тобто в розумінні Закону споживачем є особа яка тільки увійшла до приміщення магазину з наміром придбати товар (в цьому випадку мова може йти про право споживача на рекламу);

по-третє, фізична особа, яка хоче придбати товар для особистого домашнього споживання, тобто фізична особа, яка є приватним підприємцем та хоче придбати товар для здійснення підприємницької діяльності, також не є споживачем.

Виконавцем є суб'єкт господарювання, який виконує роботи або надає послуги.

Продавцем є суб'єкт господарювання, який згідно з договором реалізує споживачеві товари або пропонує їх до реалізації.

Виробником є суб'єкт господарювання, який виробляє товар або заявляє про себе як виробника товару чи про виготовлення такого товару на замовлення, розміщуючи на товарі та/або на упаковці чи супровідних документах, що разом з товаром передаються споживачеві, своє найменування (ім'я), торговельну марку або інший елемент, який ідентифікує такого суб'єкта господарювання; або імпортує товар [2].

При цьому, введенням продукції в обіг вважаються дії суб'єкта господарювання, спрямовані на виготовлення, або ввезення на митну територію України продукції з подальшою самостійною або опосередкованою реалізацією на території України.

Сучасний консюмеризм – це система відносин, що виникають у рамках організованого суспільного руху, спрямованого на захист інтересів споживачів та підвищення соціальної відповідальності виробників і продавців товарів (послуг) перед покупцями й суспільством

загалом. Причому в поняття “виробники” входять не лише виробники 76 Європейські перспективи № 2, 2010 Міжнародно-правова діяльність товарів і послуг, а й виробники рекламного продукту. Консюмеризм породжує відносини між споживачами та виробниками й продавцями товарів (послуг), між державою та представниками підприємницької діяльності, між споживачами та органами з захисту їх прав, між державними та недержавними організаціями, що діють в інтересах споживачів [5, С.154-159].

Консюмеризм є системним явищем. Систему консюмеризму визначено як сукупність взаємопов’язаних елементів, якими виступають інститути консюмеризму, норми захисту прав споживачів, споживчі традиції, ідеологія, свідомість, погляди, культура тощо. Відповідно, елементами системи консюмеризму є: інституційна – підсистема, яка визначає суб’єктний склад та організаційну структуру консюмеризму; нормативна – сукупність правових норм, що регулюють сферу захисту прав споживачів; ідеологічна – споживча ідеологія, свідомість, культура, довіра, погляди, традиції споживання та неписані правила поведінки, що склалися у суспільстві; комунікативна – сукупність інтегративних зв’язків між елементами системи консюмеризму [5, С.154-159]. У сучасному суспільстві консюмеризм виконує функцію забезпечення споживачам свободи вибору, захисну, інформаційну, просвітницьку та регулюючу функції, проявляючись у виробничій сфері, торгівлі, сферах послуг, реклами і навіть у політиці. Консюмеризм сприяє підвищенню ділової активності соціальної відповідальності у бізнесі, зростанню життєвого рівня населення, а також примноженню соціального капіталу – потужного ресурсу, основною властивістю якого є ступінь довіри між членами суспільства.

Аналіз особливостей правового регулювання відносин за участю споживачів дає змогу дійти таких висновків: Законодавство, яке регулює відносини у сфері захисту права споживачів, пройшло ряд етапів становлення. Великий вплив на його розвиток мало ухвалення ЦК України та Закону України «Про захист прав споживачів» та інших нормативно-правових актів, що дозволило закріпити комплекс специфічних правових можливостей, наданих споживачеві. Аналіз сучасного стану правового регулювання відносин у сфері захисту прав споживачів свідчить, що воно потребує вдосконалення як у частині усунення недоліків, так і суперечностей норм різних нормативних актів, що регулюють ці відносини.

Науковий керівник: к.ю.н. Лісніча Т.В.

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 30 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>. - Назва з екрану.
2. Закон України “Про захист прав споживачів” від 16.10.2012 № 5463-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12/> - Назва з екрану.
3. Крие А., Жаллз Ж. Внутренняя торговля: Пер. с фр. -М.: Прогресс-Универс, 1993. – 192с.
4. Гражданское, торговое, семейное право капиталистических стран: Сборник нормативных актов. Гражданские и торговые кодексы: Учеб. пособ. / Под ред. М.И. Кулагина, В.К. Пучинского. - М.: УДН, 1989. – 260с.
5. Дочинець Н. Концепція консюмеризму: поняття та найпоширеніші підходи до її трактування // Вісник Хмельницького національного університету. Економічні науки. –2006. – Т.1, №6. – 258с.
6. Молчанов Р. О защите прав потребителей [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.svoboda.ua>.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СТОСОВНО ОБ'ЄКТУ ЗЛОЧИНУ

Бронов Іван Олегович

студент – спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: jb_9291@ro.ru

Ключові слова: кримінальне право, склад злочину, об'єкт злочину, злочинне діяння, права та інтереси, блага.

Важко знайти таке поняття в кримінальному праві, яке б мало стільки ж спірних питань як об'єкт злочину. Не вирішеним лишається саме поняття того, що є об'єктом злочину – суспільні відносини чи щось інше.

Серед представників дореволюційної школи кримінального права, що займалися розробкою вчення про об'єкт злочину, можна віднести таких відомих вчених як В.Д. Спасович, Н.Д. Сергієвський, А.Ф. Кістяківський та Н.С. Таганцев.

Особливе місце відводилося вченню про об'єкт злочинного діяння і основоположниками радянської школи кримінального права С.В. Познишевим та А.А. Піонтковським. Радянська школа кримінального права протягом десятиліть дотримувалася концепції об'єкта злочину суть якої полягала в тому, що об'єктом злочину розуміються охоронювані законом суспільні відносини. Дана концепція набула розвитку і в незалежній Україні та в республіках колишнього СРСР.

У пострадянський період розвитку науки вітчизняного кримінального права вагомий внесок у розробку вчення про об'єкт злочинного діяння внесли такі вчені як Н.І. Загородников, А.В. Наумов та ін. З вітчизняних вчених велику роботу стосовно дослідження об'єкту злочину провів В.М. Трубников, який вперше в науці кримінального права розробив теорію нового універсального поняття об'єкту злочину.

Дійсно поняття, що суспільні відносини становлять об'єкт злочину досить вірне, наприклад для складів крадіжки, грабежу та інших розкрадань, що завдають шкоду відносинам власності. Але про які суспільні відносини йде мова, якщо посягання направлено проти життя чи здоров'я людини? Так як кримінальним законом охороняються не суспільні відносини з приводу збереження життя та здоров'я членів суспільства, а безпосередньо життя та здоров'я людини як першочергове та найважливіше благо та цінність – само по собі, як таке. Поняття ж життя та здоров'я як сукупність суспільних відносин, похідна до марксистського трактування особистості як «сукупність усіх суспільних відносин» сумнівне. Звідси й найменування глав особливої частини КК – не «Злочини проти відносин з приводу...», а злочини проти життя та здоров'я, злочини проти волі, честі та гідності особи, злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи та ін.

З'явилась і зовсім не звичайне трактування об'єкта злочину, так на думку російських вчених Ковальова М.І., Козаченка І.Я., та ін. об'єкт злочину – «той проти кого воно скоюється, тобто окремі особи або декілька осіб, матеріальні або не матеріальні цінності які ставились під кримінально – правову охорону піддаються злочинному діянню, в результаті чого цим особам завдається шкода, або створюється загроза спричинення шкоди.

Можна виділити як мінімум три точки зору на об'єкт злочину в сучасній юридичній науці. Так що ж таке об'єкт злочину? «Інтереси», «благо» або «те проти кого направлено злочин», тобто люди, індивіди чи щось інше, та чи можна створити універсальне поняття об'єкту злочину?

Відродження в науці кримінального права трьох вищевказаних наукових концепцій ставлять проблему вчення про об'єкт злочинного діяння на абсолютно новий рівень. Так, якщо в радянський період основні протиріччя вчення про об'єкт злочинного посягання знаходились в

рамках лише однієї теорії (теорії об'єкта злочину як суспільних відносин) та не виходили за її межі, то на сучасному етапі актуальність даної проблеми обумовлена наявністю вже трьох точок зору, які по-різному підходять до визначення об'єкта злочинного діяння.

Поняття об'єкта злочину тісно зв'язане з сутністю та поняттям злочинного діяння, його ознаками, та перед усім його матеріальною (соціальною) ознакою злочину – суспільною небезпечністю. Злочинним може бути визнано лише те, що спричиняє або може спричинити істоту шкоду якому – не будь соціально значимому благу, інтересу, тобто те, що з точки зору суспільства являється соціально небезпечним. Якщо діяння не несе за собою настання негативних наслідків, або не несе в собі реальної загрози спричинення шкоди охоронюваному кримінальним правом інтересу, або ця шкода явно малозначна, таке діяння не може бути визнане злочином.

Суспільні відносини або інші аналогічні філософські поняття не можуть виступати в якості об'єкта злочину, вони лише являються уявною моделлю, зліпком об'єктивних суспільних процесів на даний час, здатні дати більш глибоке уявлення, інформацію про зміст соціальних зв'язків та протиріч, існуючих в суспільстві.

Вважається, що в кримінальному праві повинна мати перевагу точка зору, згідно з якою, об'єкт злочину – це охоронювані кримінальним законом значущі цінності, інтереси, блага, на які посягає особа, яка скоює злочин, та яким в результаті скоєння злочинного діяння причиняється або може бути причинена суттєва шкода.

Таким чином треба зазначити, що об'єкт злочину – це те, на що направлено посягання, чому причиняється або може бути причинена шкода в результаті скоєння злочину, ним визнаються найважливіші соціальні цінності, інтереси, блага, охоронювані кримінальним правом від злочинів.

Науковий керівник: к.ю.н. Слінько Д.С.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕНАСИЛЬНИЦЬКІ КОРИСЛИВІ ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Бубнова Каріна В'ячеславівна,
*студентка-магістр юридичного факультету
Бердянського інституту державного
та муніципального управління
Класичного приватного університету
e-mail: bubnovak@mail.ua*

Ключові слова: злочинність, власність, корисливо-ненасильницькі злочини.

Створення ефективної системи протидії злочинності є однією з найважливіших правоохоронних функцій державної політики України. Одним із проявів злочинності є ненасильницькі корисливі злочини проти власності, які зазіхають на право володіння, розпорядження та користування майном. Тому створені гарантії охорони основних прав людини у цій сфері в Конституції, Кримінальному законі України та в ін. нормативно-правових актів України.

Із стародавніх часів й до сьогодні власність була та залишається ключовим економіко-правовим чинником, без якого неможливе існування будь-якого суспільства. Охорона власності є одним з основних пріоритетів кожної цивілізованої держави

Посягання на власність із ненасильницьким способом є одними з безпечним для життя та здоров'я особи, але являю собою небезпеку з інших обставин: коли мова іде про

крадіжку (таємне викрадення чужого майна), де дуже важко розкрити справу для працівників правоохоронних органів та, наприклад, шахрайства, коли злочинець діє дуже розумно і вводить жертв в оману використовуючи хитрі та продумані методи. Враховуючи суспільну небезпеку таких посягань, актуальною є цілеспрямована протидія цим злочинам.

За сучасних умов злочинні посягання на власність дуже часто виявляються у ненасильницьких, структурованих і складних махінаціях та схемах, коли застосовується обман чи зловживання довірою, що передусім характерно для шахрайства (ст. 190 КК України). За даними Міністерства внутрішніх справ (МВС) України кількість зареєстрованих шахрайств постійно зростає (зокрема, це очевидно з огляду на останні п'ять років: у 2006 р. їх було 21303, у 2007 р. – 21487, у 2008 р. – 20353, у 2009 р. – 23219, а динаміка зростання цих злочинів у першому півріччі 2010 р. склала 31,6 %, порівняно з аналогічним періодом 2009 р.).

Теоретичне підґрунтя досліджень у сфері кримінального права, окремих видів корисливо-ненасильницьких злочинів заклали вчені кримінального права: наприклад, Д.С. Азаров, В.М. Антонов, Ю.В. Баулін, І.Г. Богатирьов, Г.М. Борзенков, В.І. Борисов, Д.В. Верещагін, П.А. Воробей, Л.Д. Гаухман, В.К. Грищук, Н.О. Гугорова, О.М. Джужа, О.О. Дудоров, В.П. Ємельянов, М.Д. Ковбенко, О.В. Кришевич, В.М. Кудрявцев, В.Д. Ларичев, О.В. Лисодед, В.М. Литовченко, С.Я. Лихова, Ю.І. Ляпунов, Ю.Ю. Малишева.

Нове кримінальне законодавство передбачає якісно новий рівень підходів до вирішення принципово важливих питань кримінально-правової кваліфікації та відповідальності за посягання на власність без застосування насильства. Аналіз слідчо-судової практики свідчить, що норми, які встановлюють відповідальність за ці види злочину, потребують подальшого вдосконалення.

Потребується науково-теоретична розробка шляхів удосконалення кримінально-правової протидії посяганням на власність без застосування насильства; подолання існуючих помилок в слідчо-судовій практиці по даній категорії кримінальних справ.

Основні ненасильницькі корисливі злочинами, які розглядаються у магістерській роботі: крадіжка (ст. 185 ККУ), шахрайство (ст. 190 ККУ), привласнення, розтрата майна або заволодіння ним незаконним шляхом (ст. 191 ККУ), викрадення електричної або теплової енергії шляхом її самовільного використання (ст. 188-1 ККУ). Усі ці види злочинів підлягають розгляду та особливій увазі за двох основних причин: 1) законодавство, що передбачає кримінальну відповідальність за ненасильницькі злочини проти власності, є недостатньо стабільним і бездоганим та 2) ненасильницькі злочини проти власності є найпоширенішими не тільки серед всіх злочинів у сфері економіки, а й серед всієї зареєстрованої злочинності, що свідчить про особливу небезпечність, так як являє собою масовість.

За місцем посягання домінують крадіжки із житла та іншого приміщення (квартири, будинки, дачі, склади, магазини тощо); за ними йдуть крадіжки із транспортних засобів та крадіжки у натовпі («кишенькові»), які є найбільш латентними і переважно вчиняються злодіями-професіоналами.

Предметами посягання частіше (понад 60 %) є цінні речі: гроші, валюта, вироби із дорогоцінних металів, мобільні телефони, оргтехніка, аудіо-, відеотехніка; дещо рідше – вироби із чорних та кольорових металів, одяг, худоба, продукти харчування, спиртні напої, предмети домашньої обстановки тощо.

Способи і засоби крадіжок: проникнення через двері (підбір ключів, використання спеціальних пристроїв, пошкодження дверей); проникнення через вікно (кватирку, балкон); проникнення через дах; дуже рідко підкоп.

За стійкістю умислу крадіжки поділяються на завчасно підготовлені і ситуативно обумовлені. Завчасно підготовлені крадіжки, як правило, вчиняються групою осіб за попередньою змовою та організованою групою. Найбільшу небезпеку становлять стійкі групи, організовані досвідченими злочинцями 35-50 років, до складу яких входять і злодії-професіонали. Злочинна діяльність таких об'єднань може тривати роками, нараховувати

десятки чи навіть сотні епізодів і спричиняти багатотисячні збитки. Ситуативні крадіжки вчиняються як нестійкими групами, так і злодіями-одинаками, до них частіше вдаються алкогольно- та наркозалежні особи, підлітки, деградовані елементи. Насильницькі грабежі і розбої є найбільш поширеними корисливими насильницькими злочинами проти власності.

Незважаючи на встановлення кримінальної відповідальності за шахрайство, дію ст. 190 КК України не можна визнати ефективною (зокрема, це підтверджують 82,5 % опитаних працівників органів внутрішніх справ (ОВС)). Вказана норма має окремі конструктивні недоліки, через що її застосування на практиці подекуди викликає труднощі (наприклад, коли шахрайство маскується під порушення звичайних цивільно-правових угод, коли обман чи зловживання довірою прикриваються ризиками підприємницької діяльності, коли наявні складні махінації та схеми, коли шахрайськими способами вчиняються інші злочини, зокрема, контрабанда або ухилення від сплати податків), а покарання не справляє необхідного попереджувального впливу (зокрема, через його м'якість, порівняно з покаранням за інші корисливі посягання на власність, а також через відсутність відповідних додаткових покарань за цей злочин). При цьому одним з ключових чинників такої негативної ситуації є невідповідне врахування українським законодавцем зарубіжного досвіду нормотворчості та правозастосування щодо кримінальної відповідальності за шахрайство, відсутність у вітчизняній кримінально-правовій науці комплексного порівняльно-правового дослідження з цього приводу.

Науковий керівник: магістр права Каменський Д.В.

Список використаної літератури:

1. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Т. 1. – Луганськ: видавництво «Елтон – 2», 2012. – 780 с.
2. Уголовное право Украины. Общая и Особенная части: Учебник / Под ред. заслуж. деят. науки и техники Украины, д.ю.н., проф. Е.Л. Стрельцова. – Х.: ООО "Одиссей". – 2006. – 720 с.
3. Савченко А.В., Кузнецов В.В., Штанько О.Ф. Сучасне кримінальне право України: Курс лекцій – 2-е вид., виправ, та доповн. – К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2006. – 636 с.

ДОВІЧНЕ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ЯК ВИД ПОКАРАННЯ В УКРАЇНІ

Будко Дмитро Ігорович
студент Інституту підготовки
слідчих кадрів для Міністерства
внутрішніх справ України Національного
університету «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: budko.d@ukr.net

Ключові слова: покарання, злочин, довічне позбавлення волі

У законодавстві кожної сучасної країни значне місце відіграє кримінальне право. Люди завжди скоювали злочини та правопорушення різного характеру, тому у будь-якій країні виникала потреба встановити певні наслідки за скоєння злочину. На сучасному етапі розвитку законодавства таким наслідком стало покарання.

У кримінальному праві України покарання настає за скоєння великої кількості різних видів злочинів: злочини проти життя, проти власності, проти виборних, трудових та інших прав і свобод людини тощо. Проте особливу увагу необхідно приділити злочинам, скоєння яких тягне за собою найвищу міру покарання, якою в Україні є довічне позбавлення волі.

Наприклад у США, законодавством деяких штатів за скоєння особливо тяжких злочинів передбачена смертна кара. Україна 28 листопада 2002 року ратифікувала Протокол № 13 Європейської конвенції про захист прав людини, яким забороняється застосування смертної кари за будь-яких обставин. Згідно цього положення застосування смертної кари в Україні є неможливим. Тому ст.64 КК України передбачає, за скоєння особливо тяжких злочинів застосовується довічне позбавлення волі.

Довічне позбавлення волі — це один із 12 видів кримінальних покарань, найвища міра покарання в Україні, що прийшла на заміну смертній карі. Призначається лише у виняткових випадках. У санкціях статей Особливої частини КК України зазначається лише як альтернативне покарання позбавленню волі. Виходячи з принципу гуманізму, 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 у стані вагітності під час вчинення злочину або на момент постановлення вироку (ч. 2 ст. 64 КК). Кількість злочинів за скоєння яких призначається покарання у вигляді довічного позбавлення волі досить не значна. До них відносяться лише особливо тяжкі злочини: умисне вбивство (ч. 2, ст.115 КК), терористичний акт, що призвів до смерті (ч.2, ст.439 КК), посягання на життя представника іноземної держави (ст.443 КК), посягання на життя працівника правоохоронного органу (ст.348 КК). Через невелику кількість злочинів, за вчинення яких передбачене довічне позбавлення волі, кількість засуджених є досить не великою.

В Україні умови, в яких злочинці відбувають цей вид покарання, є більш менш гуманними.

Якщо проаналізувати цей вид покарання, можна виявити як позитивні та негативні риси. До позитивних рис можна віднести такі як відмежування злочинців що скоюють особливо тяжкі злочини від суспільства, тому довічне позбавлення волі є найкращим варіантом запобігання скоєння таких злочинів. Другою позитивною рисою є можливість у разі судової помилки і засудження невинуватої особи, її виправдання за умови знаходження справжнього злочинця. Це не є можливим наприклад, у США, де застосовується смертна кара. Також засуджена особа має право на помилування. Довічне позбавлення волі є єдиною альтернативою смертної кари, адже смертна кара суперечить Конституції України, якою гарантується захист з боку держави права людини на життя (ст.3, ст.21 і ст. 27 КУ).

До негативних рис можна віднести те, що злочинці засудженні до довічного позбавлення волі, знаходяться на державному забезпеченні, харчуються за державний кошт та інше. Довічне позбавлення волі певним чином суперечить основному призначенню покарання, а саме виправлення засудженої особи (ч.2, ст.65 КК)

Я вважаю, що довічне позбавлення волі є найліпшим варіантом покарання для злочинців що вчинили особливо тяжкі злочини. Також довічне позбавлення волі є більш гуманним видом покарання ніж смертна кара, і дає змогу невинно засудженим знову отримати свободу, за умови знаходження злочинця.

Науковий керівник: к.ю.н, Крайник Г.С.

Література:

- 1.Кримінальний кодекс України: введений в дію 01.09.2001р/ Відомості Верховної Ради України 2001, N 25-26, ст.131.
- 2.Конституція України: від 28.06.1996р/ Відомості Верховної Ради України), 1996, № 30, ст. 141.
3. Пономаренко Ю.А Види наказаний по уголовному праву Украины: монография / Ю. А. Пономаренко. - Х. : Финн, 2009. - 344 с.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ЛІТЕРАТУРНОГО ТВОРУ

Бурим Юлія Олександрівна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: vsesweet@mail.ru

Ключові слова: літературний твір, творчість, форма вираження.

Не зважаючи на різноманітність форм, прийомів та методів наукової і художньої творчості, вони завжди є результатом творчого процесу. Серед основних напрямків духовної творчості народу вирізняють наукову діяльність, літературу та мистецтво. Отже предметом правової охорони авторського права виступають безпосередні результати усіх видів творчої діяльності людей. Одним з різновидів результатів творчої діяльності є літературний твір, який підлягає охороні у встановленому законом порядку.

Питання щодо правової природи літературних творів є достатньо актуальним у зв'язку з тим, що суспільні відносини постійно розвиваються, що в свою чергу сприяє виникненню та подальшому встановленню інформаційних відносин.

На сьогоднішній день законодавство України не містить поняття літературного твору. Ст. 2 Бернської конвенції про охорону літературних та художніх творів містить поняття літературного та художнього твору. Згідно положень конвенції, термін "Літературні і художні твори" охоплює всі твори в галузі літератури, науки і мистецтва, яким би способом і в якій би формі вони не були виражені, як-то: книги, брошури та інші письмові твори, лекції, звертання, проповіді та інші подібного роду твори; драматичні і музично-драматичні твори; хореографічні твори і пантоміми, музичні твори з текстом або без тексту; кінематографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним кінематографії; малюнки, твори живопису, архітектури, скульптури, графіки і літографії; фотографічні твори, до яких прирівнюються твори, виражені способом, аналогічним фотографії; твори прикладного мистецтва; ілюстрації, географічні карти, плани, ескізи і пластичні твори, що відносяться до географії, топографії, архітектурі або науки .

Слід погодитися з точкою зору Є.О. Мічуріна, щодо того що таке поняття видається дуже громіздким і викладено шляхом перелічення різних творів, що визначаються як літературні та художні[1, с.18].

Для того щоб повніше дослідити правову природу літературного твору та сформулювати його визначення, необхідно спочатку з'ясувати, які ознаки притаманні літературному твору, як об'єкту авторського права.

У вищезгаданому понятті літературних та художніх творів можна виділити чотири ознаки, необхідні для правової охорони творів, а саме:

1. Творчий характер твору. Така ознака вимагає щоб твір був безпосереднім результатом творчої та інтелектуальної діяльності його автора.

2. Твір має бути виражений у об'єктивній формі. Кузнецов Ю.М. під об'єктивною формою вираження твору розуміє ноти, креслення, схеми, запис на пластинку, магнітну плівку, фотографії і т. ін., а також усі види музичних творів з текстом і без тексту (інструментальні, музично-драматичні) [2, с.312].

3. Ознака щодо змісту, яка означає що твір будь-якого змісту може бути об'єктом охорони, з деякими обмеженнями, встановленими законодавством.

4. Ознака оприлюднення твору передбачає, що твір є об'єктом охорони, незалежно від того чи був він повідомлений широкому колу осіб, чи ні.

Також можна виділити обов'язкові, встановлені законом ознаки, яким має відповідати літературний твір, для його визнання об'єктом авторського права. Ці ознаки частково збігаються з тими, що містить дефініція Бернської Конвенції. Першою з цих ознак є творчий характер літературного твору, другою – його вираження в об'єктивній формі. Національне законодавство виділяє також і іншу ознаку твору, а саме ознаку його завершеності [3, с.412]. Так, відповідно до п.2 ст. 8 Закону України “Про авторське право і суміжні права”, охороні підлягають всі твори, зазначені в частині першій цієї статті, як оприлюднені, так і не оприлюднені, як завершені, так і не завершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо).

А.В. Кирилук запропонував класифікацію умов охорони об'єктів авторського права та обов'язкові та додаткові. До обов'язкових він відніс ознаку творчості та ознаку вираження твору в об'єктивній формі, а до додаткових - ознаку змісту твору, його завершеності та оприлюднення [4, с.160]. Така класифікація є досить доречною і допомагає чіткіше зрозуміти якими саме ознаками має бути наділений літературний твір, які з них є обов'язковими, а які ні для його правової охорони.

Творчий характер літературного твору, як обов'язкова його ознака є достатньо суб'єктивним, оскільки сам критерій творчості є досить абстрактним та невизначеним. Проте саме творчість вирізняє літературний твір від іншої інформації. Як зазначає О.М. Золотарьов, творчу діяльність людини слід розглядати як юридичний факт – одну з необхідних умов виникнення авторсько-правових відносин [5]. Деякі автори розуміють під творчістю свідомий і в більшості випадків трудомісткий процес, що має на меті досягнення певного результату [6, с.34]. Інші вважають, що творчий характер виражається в новизні та оригінальності твору, як за формою так і за змістом [7, с.65-66].

Цікавим є визначення О.Юффе, який зазначив, що творчість є інтелектуальною діяльністю, яке завершується здійсненням актом, в результаті якого з'являються нові поняття, образи і (або) форми їх втілення, що є ідеальним відображенням об'єктивної дійсності [8, с.5].

Така кількість доктринальних визначень терміну творчість говорить про те що ця ознака літературного твору є дуже вагомою, і її дослідження мають важливе практичне значення.

Отже, як з'ясовано вище, об'єктом авторського права може бути лише твір, який є результатом творчої праці автора. Це означає, що не можна вважати об'єктом авторського права суто технічну роботу (наприклад, передрук на друкарській машинці чужого твору або навіть його літературна обробка — редагування, коректура тощо).

Закон не визначає, на яку саме сторону твору — зміст чи форму — повинна бути спрямована творчість. Адже у творах мистецтва творчість найчастіше зосереджуються не на змісті, а на формі вираження ідеї, тобто вирішальним елементом є не стільки те, що робить автор, скільки те, як він це робить. У творах науки, навпаки, творчість найчастіше стосується змісту, а не форми, оскільки такі твори повинні робити не емоційний, а раціональний вплив.

Тому творчий елемент може відноситися як до змісту твору, так і до форми, чи одночасно і до форми, і до змісту. Тому стають зрозумілими положення законодавства, що до об'єктів авторського права відносять драматичні твори чи сценарії, перероблені з розказаних творів, чи навпаки, а також сценарії, написані на основі драматичних творів. Як видно, тут творчий елемент відноситься до форми, а зміст залишається відносно незмінним.

Як зазначає Є.О. Мічурін, творчий характер літературного твору не є таким, що визнається априорі, він у справах з авторських правовідносин потребує доведення [1, с.20]. Тобто при виникненні спору щодо надання тому чи іншому літературному твору правової охорони, обов'язок доведення творчого характеру останнього безпосередньо покладається на його автора.

Другим критерієм об'єкта авторського права є зовнішня (об'єктивна) форма вираження твору. У процесі творчості твір, що має матеріальний характер, виникає спочатку в представленні автора, тобто значно раніше, ніж його зовнішнє вираження. Проте, охороні підлягають форми вираження ідеї автора, а не самі ідеї. Без зовнішньої форми існування,

самостійно від автора, твір не може вважатися об'єктивно існуючим, а, отже, і предметом охорони. Який би ні була зовнішня форма твору, вона при всіх обставинах повинна забезпечувати можливість відтворювати твір незалежно від участі в процесі автора. Тільки при дотриманні цієї умови твір може стати надбанням суспільства і заслуговує правової охорони. Відтворення може здійснюватися за допомогою видання, публічного виконання, репродукування. Оскільки чинне законодавство України не вказує на ознаку відтворюваності, як обов'язкову, її слід віднести до категорії додаткових.

Об'єктивна форма вираження твору повинна забезпечувати саме можливість, а не визначати спосіб його відтворення. Так, усний твір може бути записаним на папері, пластинці, диску і т.п. Іншими словами, авторське право поширюється на твори науки, літератури і мистецтва незалежно від способу їхнього відтворення. Твори, виражені в об'єктивній формі, слід відрізнити від матеріальної форми. У деяких країнах, в основному англо-американської правової системи, саме матеріальна фіксація твору (лист, друк, фотографія, звуко- або відеозапис, скульптура або архітектура, живопис, відтворення у графічній формі тощо) є передумовою надання правової охорони, що пояснюється міркуваннями про використання такої форми як засобу доведення у випадку виникнення судового спору.

Можливість визначення матеріальної форми як обов'язкової передумови охорони творів передбачає п. 2 ст. 2 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів. Але в країнах континентальної правової системи, до яких належить і Україна, такої вимоги немає, натомість, висувається вимога об'єктивності форми. Причому ця вимога розглядається як абсолютно необхідна для охорони твору засобами авторського права, оскільки безпосереднім об'єктом охорони є сама форма твору, а не його зміст. В юриспруденції, як правило, розглядаються два критерії для визначення об'єктивно визначеної форми: критерій відтворюваності та критерій сприйняття органами чуття людини.

Авторське право не поширюється на ідеї, теорії, принципи, методи, процедури, процеси, концепції тощо, навіть якщо вони виражені, описані, пояснені у творі.

Слід звернути увагу на те, що авторське право розповсюджується на усі твори, незалежно від їх призначення та художнього рівня. Авторське право охороняє як високохудожні твори, так і твори, художній рівень яких не є високим. Якість твору визначається при його опублікуванні, визначенні кількості примірників, авторської винагороди. Будь-який твір охороняється законом.

Проаналізувавши всі ознаки, притаманні літературному твору, нарешті можна підійти до питання, що ж саме слід розуміти під поняттям "літературний твір". Для цього треба визначити, що саме є літературою. Так, С.І. Ожегов вважає, що під літературою мається на увазі як твір, що має наукове, художнє значення (поезія, проза, драма) так і твори у певній галузі знання (політичної, технічної тощо)[9, с.328].

Згідно з даними Вільної енциклопедії, література (від лат. litterae — буква, літера), іноді книжництво, письменство — сукупність писаних і друкованих творів певного народу, епохи, людства. Література відображає та зберігає знання й культуру народу та певного історичного періоду. Водночас вона є різновидом мистецтва, власне, мистецтвом слова, що відображає дійсність у художніх образах, створює нову художню реальність за законами краси; результатом творчого процесу автора, зафіксований у відповідному тексті за допомогою літер.

Отже в цілому літературу може визначити як цілу сукупність написаних від руки текстів та надрукованих видань.

Що ж до поняття твору, то на думку С.В. Бондаренко в авторському праві під твором розуміють результат інтелектуальної творчої діяльності людини, який відзначається оригінальністю, втілено у будь-якій об'єктивній, доступній для сприйняття та використання формі, може бути відтворено, доведено до загального відома, перероблено. Така дефініція містить в собі обов'язкові ознаки, якими має бути наділений твір для того щоб мати правову охорону[10, с.54].

Отже, твір – це сукупність ідей, думок, міркувань, образів, наукових положень, оцінок, висновків, пропозицій тощо, які виникли у процесі творчої діяльності автора і знайшли своє відображення у певній об'єктивній формі.

Є.О.Мічурін пропонує наступне доктринальне визначення літературного твору: літературний твір – це продукт інтелектуальної творчості людини в галузі літератури і науки, що у вигляді символів та знаків зафіксований на матеріальному носії[1, с.18]. Ця дефініція в свою чергу також містить обов'язкові вимоги, що висуваються для об'єкта авторського права – твір є результатом інтелектуальної творчості, та зафіксований на матеріальному носії. Проте важко не погодитися з вищевказаними точками зору щодо того, що мистецтво є дуже широким поняттям, а література є одним з його різновидів, бо вона відтворює оточуючий світ за допомогою слів. Адже, перші спроби виділити види мистецтва, здійснили ще Платон і Аристотель, але вони не виходили за рамки вивчення специфіки окремих видів мистецтва. Цілісну класифікацію видів мистецтва запропонував І.Кант, але не в практичній, а в суто теоретичній площині. Вперше системного характеру викладу взаємозв'язку конкретних видів мистецтва (від скульптури до поезії) надав Г.Гегель в лекції "Система окремих мистецтв"; у фундамент цієї системи він поклав співвідношення ідеї і форми. Після Г.Гегеля були створені різноманітні класифікації видів мистецтва, серед яких на сьогоднішній день не існує єдино визнаних та усталених; підходи до них залежать від тих завдань, які намагається вирішити науковець.

Різні види мистецтва склалися історично як вираження багатства проявів дійсності та індивідуальних особливостей її сприйняття людиною. Виділяючи який-небудь вид мистецтва, приймають до уваги форму і матеріал певного прояву мистецтва, що склався історично, його основні функції та предметні класифікаційні одиниці. Наприклад, формою літературної творчості є єдність та завершеність певного мовного повідомлення, відповідно, мова є її матеріалом, воно призначене для індивідуального причитування та сприйняття на основі уяви, а в якості її олениць постають його окремі жанри: романи, оповідання, поеми та ін. Тобто література – це теж специфічний вид мистецтва. Література – це мистецтво слова.

Виходячи з вищесказаного, можна сформулювати таке визначення літературного твору. Літературний твір - це результат творчої діяльності людини в галузі літератури, науки та мистецтва, який знайшов своє відображення у певній об'єктивній формі.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Мічурін Є.О.

Література:

1. Мічурін Є.О. Про правову природу літературного твору. [текст]/Є.Мічурін // Нотаріат для вас. – 2011. - №9. – с.17-20.
2. Кузнецов Ю.М. Патентознавство та авторське право: Підручник. – К.: Кондор, 2008. – 428с.
3. Право інтелектуальної власності: академічний курс. Підр. Для студ. Вищ. Навч. Закл./ О.П. Орлюк, Г.О. Андрощук, О.Б. Бутнік-Сіверський та ін. за ред. О.П. Орлик, О.Д. Святоцького. – 2ге вид. перероб. Та допов. – К.: вид. дім "ІнЮре", 2007. – 672 с.)
4. А.В. Кирилюк "Деякі аспекти визначення умов охорони літературного твору" Вісник ХНУ ім. В.Н. Каразіна №945 Серія "Право". Випуск №9, 2011.- с.159-164.
5. Золотарев А.М. Творческий характер произведения как признак объекта авторского права. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.km.ru/referats/B35487A9F23C4DD28E671CEC88FEBD9B>
6. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. – М.: Изд-во АН СССР, 1956. – 283 с.
7. Судариков С.А. Авторское право: Учебник / С.А. Судариков. – М.: Проспект, 2009 – 464 с.

8. Иоффе О.С. Советское гражданское право: в 3 томах – Т.3 – Л.: Изд-во Ленингр.ун-та 1965. – 347 с.

9. С.И. Ожегов. Толковый словарь русского языка / С.И.Ожегов, Н.Ю. Шведова. – 7-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – 944 с.

10. Бондаренко С.В. Авторське право та суміжні права. – К.: Ін-т інтел. власн. і права, 2008. – 288 с.

РОТАЦІЯ КАДРІВ НА ДЕРЖАВНІЙ СЛУЖБІ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Веракса Юлія Віталіївна

студент-магістр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н.Каразіна

e-mail: juliaveraksa@gmail.com

Ключові слова: державна служба, державне управління, ротація кадрів, службова кар'єра

Успіх політичних і соціально-економічних реформ, що запроваджуються в Україні, залежить від багатьох факторів, зокрема від ефективної роботи органів державної влади – державних службовців. Результативність та якість виконання службовцями поставлених завдань залежить не тільки від законодавчого регулювання діяльності та матеріального забезпечення, а й від особистих якостей та професійної підготовки державних службовців. Саме тому на сучасному етапі особливої актуальності набуває пошук та використання таких кадрових технологій, що зможуть забезпечити підвищення ефективності державної служби, посилять антикорупційну політику та стануть більш інноваційним підходом до підвищення кваліфікації службовця доповнюючи перевірені практикою навчання та атестації.

Ще в 16 сторіччі відомий державний діяч Н.Макіавелі стверджував, що «керівники повинні щорічно мінятися місцями, тому що постійна влада над тими ж самими людьми створює між ними такий тісний зв'язок, який може легко обернутися на шкоду» [6, с.65]. На сучасному етапі розвитку історії ротація кадрів широко використовується в зарубіжних країнах, зокрема в КНР, де ротація має одну з таких форм, як переведення до підприємств та установ, які за статусом, зарплатнею та функціональними обов'язками можуть дуже відрізнитися від попередньої посади.

Сучасна практика функціонування державної служби в Україні вимагає від фахівця з державного управління, що обіймає особливо керівну посаду, інтегрованої міждисциплінарної підготовки, широкого світогляду і практичного досвіду, тобто він має бути не вузьким спеціалістом, здатним вирішувати лише технічні, здебільшого стандартні питання, а управлінцем, який вирішує широкий спектр складних управлінських проблем. З цією метою обов'язковою має стати систематична ротація керівного персоналу зі зміною місця роботи. Така ротація, як вважає З.Полюга, може відбуватися кожні 3-5 років. Це може збігатися в часі з атестацією керівників [1, с.163].

Ротація кадрів («горизонтальна кар'єра») є плановим службовим переміщенням або істотною зміною посадових обов'язків працівника. Під ротацією розуміється переміщення державних службовців у системі державної служби з одного виду в інший, з одного органу в інший. Під ротацією можна також розглядати інститут переводу службовця з однієї посади державної служби на іншу, як в рамках однієї посадової горизонталі. В науковій літературі

виділяють два види ротації: запланована і незапланована. Під запланованою ротацією розуміється перевід державних службовців з одних посад на інші відповідно до плану і формалізованим рішенням роботодавця. У разі тимчасового переведення вони можуть проходити службу за строковим контрактом. Незапланована ротація припускає довільне переміщення службовців, у міру появи вакантних місць, в рамках існуючої посадової структури як одного державного органу, так і декількох [6, с.66].

Ротації є необхідними внаслідок того, що тривале перебування на одній посаді знижує трудову мотивацію, співробітник обмежує кругозір межами лише своїх посадових обов'язків, звикається з недоліками, перестає застосовувати інноваційні підходи до вирішення поставлених завдань.

В науковій літературі існує багато думок з приводу ефективності застосування ротації на державній службі. Зокрема, Кагановська Т.С виділяє наступні позитивні моменти ротації як зниження плинності кадрів, високий показник числа раціоналізаторських пропозицій з боку працівників, більша відданість організації й, як наслідок цього, зниження витоку інформації, що є комерційною та іншою таємницею, зниження рівня стресів, спровокованих монотонністю (рутинністю) роботи, взаємозамінність працівників у випадку хвороб, відпусток й інших ситуацій нестабільності, підвищення мотивації, задоволеності працею, працівники мають можливість зрівняти між собою посади, адміністрація організації має можливість зрівняти між собою людей за продуктивністю, якістю праці, а головне, що ротація є гарним методом навчання співробітників без відриву від виробництва та ін.

Недоліками ротації слід вважати падіння продуктивності через тривалий період адаптації людей до нових посад, необхідність значних коштів для навчання людей, яких переміщують, а також для реалізації самої системи переміщень, виникненні проблем, викликаних відмовою людей, що займають «гарні» посади, перейти на «погані» й ін. [2, с.187-189]

На сьогоднішній день питання ротації кадрів на державній службі регулюється Розпорядженням КМУ від 18.03.2002 року «Про затвердження Концепції ротації кадрів на окремих посадах державних службовців» №144-р.

Відповідно до цього Розпорядження, основними завданнями ротації кадрів є: удосконалення кадрового потенціалу з метою створення професійного, дієздатного державного апарату; забезпечення планомірності службової кар'єри для перспективної молоді, формування нового типу управлінців; профілактика та запобігання проявам корупції, іншим правопорушенням серед державних службовців; забезпечення результативної та стабільної діяльності органів виконавчої влади, зниження рівня плинності кадрів та ін.

Ротація кадрів на посадах державних службовців повинна базуватися на принципах законності, демократизму та соціальної справедливості, професіоналізму і компетентності, відкритості та прозорості, соціальної захищеності, добровільності, оптимального поєднання інтересів державного органу та державного службовця [5].

На даний момент в науковій літературі доводиться думка, що ротація кадрів є особливим видом переведення на іншу роботу, що регулюється законодавством про працю [4, с.392]. Ротація кадрів державних службовців повинна здійснюватися відповідно до законодавства шляхом переміщення по службі в одному державному органі, переведення до іншого державного органу чи в іншу місцевість за згодою працівника. Переведення на іншу роботу за згодою працівника передбачено статтею 32 Кодексу законів про працю України [3].

Планування службової кар'єри та аналіз ефективності роботи персоналу є завданням кадрових служб відповідних органів. Планування кар'єри передбачає визначення послідовності зайняття посад, на яких потрібно відпрацювати, щоб зайняти посаду відповідного рівня, а також здійснення заходів для набуття необхідної кваліфікації. Посадове переміщення державного службовця повинно здійснюватися з урахуванням його індивідуальних здібностей, професійної підготовки та результативності роботи, оптимального поєднання інтересів державного органу та державного службовця [5].

Незважаючи на досить чітке та раціональне обґрунтування доцільності впровадження ротації на державній службі, процесуального механізму практичної реалізації цієї Концепції українське законодавство поки не містить.

На жаль, в Україні поки питання законодавчого врегулювання ротації кадрів саме на державній службі не визначено. В новому законі «Про державну службу» від 17.11.11 року ротація є новелою у порівнянні з діючим законом. Без сумнівів, ротація кадрів як складова системи роботи з кадрами є ефективним механізмом зниження ризику корупції, елементом просування по службі, підвищенням результативності роботи та можливістю оперативного маневрування з кадровими ресурсами на державній службі. Саме тому практична реалізація зазначеного механізму в сучасних умовах вже набула особливої актуальності.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Кагановська Т.Є.

Література:

1. Ефективність державного управління: Збірник наукових праць Львівського регіонального інституту державного управління Української Академії державного управління при Президентіві України/ За заг.ред. А.О.Чемериса.-Львів:ЛРІДУ УАДУ, 2003.- Вип.3.-256 с.
2. Кагановська Т.Є. Кадрове забезпечення державного управління в Україні: монографія.-Х.:ХНУ імені В.Н.Каразіна, 2010.-362 с.
3. Кодекс законів про працю від 10.12.1971 року № 322-VIII. - Електронний ресурс.- [Режим доступу]: <http://zakon.rada.gov.ua>
4. Ноздрачев А.Ф. Государственная служба: Учебник для подготовки государственных служащих.- М.:Статут, 1999.-592 с.
5. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження Концепції ротації кадрів на окремих посадах державних службовців» від 18.03.2002 року №144-р.- Електронний ресурс. - [Режим доступу]: <http://zakon.rada.gov.ua>
6. Черепанов В.В. Государственная кадровая политика и кадровая деятельность в системе гражданской службы: Учебное пособие. М.: Финакадемия, 2009. Ч. 1. 144 с.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДІЯЛЬНОСТІ БЛАГОДІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В УКРАЇНІ

Вовк Катерина Андріївна

студентка-бакалавр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: katywoolf@ua.ru

Ключові слова: благодійна організація, організаційно – правова форма, утримання благодійної організації, кошторис, відповідальність.

Згідно зі ст. 36 Конституції громадяни України мають право на свободу об'єднання в політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей [3].

Благодійництво, благодійну діяльність і благодійні організації досліджували такі науковці, як О. Алексєєва, Б. Бромлей, М. Колісник, Т. Літвінова, Д. Страховський, Ф. Ступак, Г. Ульгорн, В. Чепурнов та інші. Втім, ця тема настільки актуальна, що безперечно спонукає до

подальшого її вивчення та пошуку шляхів вдосконалення благодійної діяльності. Учений - історик Ф. Ступак вважав, що благодійна діяльність, з одного боку, формою суспільних відносин у межах громадянського суспільства, а з другого – соціокультурним феноменом свого часу [4;с.176]

Закон України «Про благодійництво та благодійні організації» дає таке визначення поняттю благодійна організація. Благодійна організація - юридична особа приватного права, установчі документи якої визначають благодійну діяльність в одній чи кількох сферах, визначених цим Законом, як основну мету її діяльності; [2].

На думку дослідників, діяльність благодійних організацій проявляється в конкретних правах та обов'язках, які надаються законом і відрізняють її від усіх інших об'єднань громадян. Учені зводять ці права до двох великих груп:

1) Права координаційного характеру, а саме: право самостійно вирішувати питання про надання благодійної допомоги дестинаторам; право використовувати цільові пожертвування, надані благодійниками, на реалізацію благодійної програми відповідно до умов такого пожертвування; право обмінюватися інформацією з фахівцями й відповідними організаціями інших країн; право організовувати збирання благодійних пожертвувань і внесків від юридичних та фізичних осіб, інших держав і міжнародних організацій; право визначати форми, об'єкти, суб'єктів і обсяги благодійної допомоги; право на створення відділень, філій, представництв; право об'єднуватися в союзи, асоціації, що сприяють виконанню статутних завдань, створювані на добровільних засадах;

2) Права універсальні: право на здійснення господарської діяльності; право на заняття фінансовою діяльністю; право мати майно у власності [1].

Проблематика правових особливостей такого виду юридичних осіб, як благодійні організації, ще не має достатньої теоретичної розробки в юридичній літературі. Це можна пояснити тим, що благодійні організації як самостійний вид юридичних осіб, які мали б цільову спрямованість, організаційно-правові форми благодійної діяльності здійснення благодійної діяльності, почали відроджуватися лише після проголошення України незалежною державою.

Недосконалість законодавства про благодійні організації і неврегульованість багатьох питань, пов'язаних з їх створенням (наприклад, відсутність тлумачення визначень організаційно-правових форм благодійних організацій), спонукає осіб, які бажають займатися благодійною діяльністю в рамках таких організацій, застосовувати аналогію закону чи аналогію права або просто в засновницьких документах займатися нормотворчістю. У зв'язку з цим особливої актуальності набуває проблема дослідження правових особливостей організаційно-правових форм благодійних організацій.

Різні аспекти проблем, що виникають в процесі створення, функціонування та припинення благодійних юридичних осіб, в різний час були предметом численних наукових праць: Н. Ю. Беляєва, Л. Е. Бідного, В. І. Борисової, М. І. Брагінського, С. М. Братуся, С. В. Вороніна та ін.

Організаційно-правова форма будь-якої юридичної особи має декілька ознак. По-перше, це типова модель організації, яка визначає найбільш характерні, істотні її ознаки як суб'єкта права. По-друге, кожна організаційно-правова форма складається з декількох елементів, які є незмінними для даної організаційно-правової форми. По-третє, вона закріплюється нормами права. Організаційно-правова форма – це закріплена нормами права модель юридичної особи певного виду, що втілює її істотні ознаки. Такими є ознаки, які в сукупності дають уявлення про тип організації, вони ж є елементами організаційно-правової форми юридичної особи: 1) мета юридичної особи; 2) склад засновників; 3) правовий режим майна юридичної особи; 4) організація управління; 5) права та обов'язки засновників; 6) умови відповідальності юридичної особи. Отже, організаційно-правова форма юридичної особи – це закріплена нормами права модель юридичної особи певного виду, що визначає її мету, склад засновників, правовий режим майна, організацію управління, права та обов'язки засновників та умови її відповідальності [6].

Закон України від 5 липня 2012 року «Про благодійну діяльність та благодійні організації» в ч.1 ст.13 визначає такі організаційно-правові форми благодійних організацій:

- благодійне товариство;
- благодійний фонд;
- благодійна установа;

Але цей нормативний акт не наводить їх повної характеристики, а роз'яснення Міністерства юстиції України з цього приводу нема. Тому засновники хоча й створюють благодійну організацію в конкретній формі, проте не можуть врахувати в низці випадків її специфіки. Усе це призводить до того, що на практиці всі вітчизняні благодійні організації (незалежно від того, засновуються вони у формі фонду, членської організації, установи тощо) без урахування специфіки обраної організаційно-правової форми дуже схожі одна на одну [5].

Певні протиріччя виклакає в нас й стаття 20 Закону України «Про благодійництво та благодійні організації». Відповідно до цієї статті, розмір витрат на утримання благодійної організації не може перевищувати 20% кошторису цієї організації в поточному році. Таким чином, плануючи свою діяльність на майбутній рік, благодійні організації по статті «витрати на утримання організації» повинні закладати на власне утримання не більше 20 % тих засобів, якими вони планують розпоряджатися в наступному році. На жаль, обмеживши величину витрат на утримання благодійної організації двадцятьма відсотками кошторису, законодавець не окреслив коло таких витрат. От і виходить, що під витратами на утримання організації для цілей застосування ст. 20 Закону традиційно розуміють досить широке коло витрат на оренду приміщення під офіс (з урахуванням оплати комунальних послуг), на оплату послуг зв'язку, на заробітну плату працівників (з урахуванням нарахувань), тощо.

Отже, розумно поряд із загальним кошторисом діяльності організації мати локальні кошториси по окремих благодійних програмах, у рамках яких передбачати зарплатні, орендні та інші витрати, за якими у такий спосіб закріпиться статус витрат, пов'язаних з благодійною діяльністю. Звичайно ж, первинним для «благодійного» статусу витрат є зміст витрат, тобто відповідність статутним завданням благодійної організації. Але й правильне оформлення внутрішніх документів (у першу чергу кошторису) здатне допомогти в можливій суперечці з перевіряючими з приводу «місця» тих або інших витрат у загальному складі витрат організації.

Можливо, проблему визначення, які саме витрати відносяться до витрат на утримання благодійної організації, буде вирішено тоді, коли за порушення ст.20 Закону про благодійництво буде встановлено реальну відповідальність. Адже нині навіть у разі недотримання зазначеного ліміту витрат на утримання благодійної організації скасувати державну реєстрацію благодійної організації неможливо. Стаття 8 Закону про благодійництво передбачає, що рішення про державну реєстрацію може бути анульоване у судовому порядку у разі встановлення реєструючим органом факту фальсифікації установчих документів. Щоправда, згідно зі ст.25 цього Закону, особи, винні у порушенні законодавства про благодійництво та благодійні організації, несуть відповідальність відповідно до законів України. Але яку саме відповідальність – не конкретизовано ані цим Законом, ані іншими законодавчими актами.

Науковий керівник: к.ю.н., ст. викладач Гужва А.М.

Література:

1. Журнал ВРУ «Віче». Наукова стаття «Правові та економічні засади організації діяльності благодійних об'єднань» Буздуган Ярослава [Електронний ресурс] - Режим доступу - <http://www.viche.info/journal/2939/>

2. ЗУ «Про благодійну діяльність та благодійні організації» Відомості Верховної Ради України від 05.07.2012, № 5073-VI

3. Конституція України від 28 червня 1996р.// Відомості Верховної Ради України. – 1996.- № 30, ст. 141

4. Ступак Ф. Я. Благодійні товариства Києва (др. пол. XIX – початок XX ст.): Монографія / Ф. Я. Ступак. – К., 1998. – 208 с.

5. Омецінська М.В. «Сучасний стан благодійництва та меценатства в Україні. Проблеми та перспективи розвитку» [Електронний ресурс] - Режим доступу - http://www.nbuu.gov.ua/portal/soc_gum/Vdakk/2010_3/37.pdf

6. Яновицька Г. Б., Яговка М. І. «Організаційно-правові форми благодійної діяльності», 2008. [Електронний ресурс] - Режим доступу - http://www.nbuu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Sepsu/2008_6/sep20086_31.pdf

ОБСТАВИНИ, ЩО УСКЛАДНЮЮТЬ ВИКОНАННЯ РІШЕННЯ, УХВАЛИ, ПОСТАНОВИ ГОСПОДАРЬСЬКОГО СУДУ

Войтович Людмила Василівна

студент-магістр юридичного факультету

Харківський національний університет

імені В.Н.Каразіна

e-mail: voytovich.mila@yandex.ua

Ключові слова: виконання рішення, відкладення провадження, відстрочка судового рішення, зміна способу, зупинення виконавчого провадження.

Ускладнення в ході виконавчого провадження – це обставини, що виникають у процесі виконання рішення, які зумовлюють настання наслідків, не пов'язаних із продовженням виконання рішення чи закінченням виконавчого провадження.

У ході виконання рішення, ухвали, постанови господарського суду можуть виникнути такі ускладнення:

- відкладення провадження виконавчих дій;
- відстрочка або розстрочка виконання рішення;
- встановлення чи зміна способу і порядку виконання рішення;
- зупинення виконавчого провадження

Відкладення провадження виконавчих дій застосовуються за наявності обставин, що перешкоджають провадженню виконавчих дій, або у разі несвоєчасного одержання сторонами документів виконавчого провадження, внаслідок чого вони були позбавлені можливості скористатися правами, наданими їм законом, державний виконавець може відкласти виконавчі дії за заявою стягувача чи боржника або з власної ініціативи на строк до десяти робочих днів. Про відкладення провадження виконавчих дій державний виконавець виносить відповідну постанову, про що повідомляє сторонам.

Роз'яснення рішень, які підлягають примусовому виконанню – це усунення недоліків, нечіткості в рішенні, ухвалі чи постанові господарського суду. Тому в разі, якщо викладена у виконавчому документі резолютивна частина рішення чи його зміст є незрозумілим, державний виконавець або сторони виконавчого провадження мають право звернутися до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про роз'яснення відповідного рішення чи його змісту.

Господарський суд, який видав судове рішення зобов'язаний розглянути заяву державного виконавця у 10-денний строк з дня її надходження і у разі необхідності дати відповідне роз'яснення рішення чи змісту документа, не змінюючи їх редакції.

Згідно з ч. 1 ст. 121 ГПК України за наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, за заявою сторони, державного виконавця, за

поданням прокурора чи його заступника або за своєю ініціативою господарський суд, який видав виконавчий документ, у десятиденний строк розглядає це питання в судовому засіданні з викликом сторін, прокурора чи його заступника й у надзвичайних випадках, залежно від обставин справи, може відстрочити або розстрочити виконання рішення, ухвали, постанови, змінити спосіб і порядок їх виконання [1].

Слід зазначити, що законодавчого визначення понять «відстрочка виконання», «розстрочка виконання», «зміна способу виконання» та «зміна порядку виконання» рішення не існує. На даний момент тлумачення цих дефініцій міститься у постанові Вищого господарського суду України від 17.10.2012 № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України».

Відстрочка – це відкладення чи перенесення виконання рішення на новий строк, який визначається господарським судом. Наприклад, відстрочка може надаватися за рішенням, у якому господарським судом визначено певний строк звільнення приміщення, повернення майна тощо. Розстрочка означає виконання рішення частками, встановленими господарським судом, із певним інтервалом у часі. Строки виконання кожної частки має визначитися господарським судом. При цьому слід мати на увазі, що розстрочка можлива при виконанні рішення, яке стосується предметів, що діляться (гроші, майно, не визначене індивідуальними ознаками; декілька індивідуально визначених речей тощо) [3].

При відстрочці або розстрочці виконання рішення, ухвали, постанови господарський суд на загальних підставах може вжити заходів щодо забезпечення позову. Вони можуть бути застосовані як з ініціативи господарського суду, так і за заявою сторони або прокурора. Порядок застосування, перелік заходів до забезпечення позову та інші питання регулюються розділом X ГПК України.

Із наведених вище визначень вбачається, що в отриманні відстрочки чи розстрочки виконання є виключна заінтересованість боржника, і аж ніяк не стягувача, оскільки останній навряд чи виступатиме ініціатором процедури, яка по своїй суті сприяє затягуванню процесу реального поновлення його прав. З огляду на це, недоречним вбачається наділення правом звернення із заявою про надання відстрочки чи розстрочки виконання не лише боржника, а й стягувача.

Деякі автори розглядають можливість надання боржнику відстрочки і розстрочки виконання судового рішення як спосіб стимулювання самостійного виконання [4, с.139]. Інші вбачають у цьому обмеження права стягувача на судовий захист, який гарантований Конституцією України [5, с. 59]. На нашу думку, більш обґрунтованою є остання позиція. Адже, по своїй суті, відстрочка виконання судового рішення це передбачений процесуальним законодавством спосіб, який тимчасове позбавляє стягувача права вимагати примусового виконання і надає боржнику можливість на законних підставах не виконувати рішення суду, яке вступило в законну силу і є з цього моменту обов'язковим. Це саме, в певній мірі, стосується і розстрочки виконання. Оскільки діюче законодавство вирішення питання про надання відстрочки або розстрочки виконання судового рішення відносить до компетенції суду, який видав виконавчий документ, а отже – постановив рішення, то у випадку позитивного задоволення такої заяви, суд вступає у протиріччя сам з собою: з однієї сторони він «дає» своїм рішенням стороні, на користь якої воно постановлене, можливість реального захисту своїх прав, іншою – цю можливість забирає.

Найбільші труднощі на практиці викликає визначення можливості надання боржнику відстрочки чи розстрочки виконання. Що саме законодавець вказав як обставини, за наявності яких суд повинен надати боржнику відстрочку чи розстрочку виконання рішення? Відповідно до ст. 121 Господарського процесуального кодексу України ст. 36 Закону України «Про виконавче провадження» відстрочка чи розстрочка виконання може бути надана за наявності обставин, що ускладнюють його виконання або роблять його неможливим у виняткових випадках, залежно від обставин справи. Таке законодавче визначення приводить до однозначного висновку про те, що вказані формулювання жодною

мірою не обмежують суд у вирішенні цього питання на власний розсуд. Оскільки переліку таких підстав законом не визначено, на практиці відстрочка чи розстрочка виконання надається при встановленні будь-якої поважної, на думку суду, обставини (наприклад тяжкого матеріального становища). Таким чином, при вирішенні питання про надання відстрочки чи розстрочки виконання суди швидше керуються емоціями, аніж правом, точний зміст якого щодо обставин надання встановити неможливо.

Крім того, законодавством не встановлено строку на який суд уповноважений надати відстрочку чи розстрочку виконання, а значить, повністю залишений на розгляд суду і може складати, наприклад, 3, 5, 10 років і більше. У такому випадку виникає логічне запитання: чи можна вважати право сторони, на користь якої винесено рішення, захищеним, якщо судом надана відстрочка чи розстрочка на декілька років, тобто захист його права, по суті, відкладений органом державної влади на значний період часу? Вбачається, що ні.

Таке законодавче регулювання надання відстрочки чи розстрочки виконання судового рішення не дає можливості суду конкретно встановити предмет доказування при розгляді цих питань. А якщо не можна конкретно встановити предмет доказування по справі і якщо строк відстрочки (розстрочки) не обмежений законом, то вищестоящі судові інстанції не в змозі перевірити обґрунтованість надання відстрочки. Що, наприклад, порушив суд, якщо він надав відстрочку виконання рішення суду про стягнення грошових коштів на 5 років, встановивши відсутність у боржника грошових коштів для одночасного виконання рішення суду? [7; с.64]. Так, у постанові Вищого господарського суду України від 17.10.2012 № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України» зазначено, що «...господарський суд законодавчо не обмежений будь-якими конкретними термінами відстрочки чи розстрочки виконання рішення... суд повинен враховувати матеріальні інтереси сторін, їх фінансовий стан, ступінь вини відповідача у виникненні спору, наявність інфляційних процесів у економіці держави та інші обставини справи». Природа цих обставин (аналіз фінансового стану боржника) носить не юридичний, а економічний характер. При такому об'ємі предмета доказування та характері обставин, що підлягають встановленню, суд не може достовірно встановити, чи є підстави для надання відстрочки (розстрочки) виконання рішення суду. Тим більше суд не може достовірно встановити строк, протягом якого боржник зможе виконати вимоги стягувача, підтвердженні судовим рішенням. Тому природним є той факт, що у більшості випадків інтерес боржника полягає у тому, щоб в такий спосіб затягнути виконання або взагалі не виконати судові рішення, і закон дає йому для цього підстави.

З огляду на викладене, вважаємо, що на законодавчому рівні необхідно закріпити по-перше, строки надання, по-друге, відкритий перелік обставин надання відстрочки (розстрочки) виконання рішення суду.

Під зміною способу і порядку виконання рішення слід розуміти прийняття господарським судом нових заходів для реалізації рішення в разі неможливості його виконання в порядку й у спосіб, раніше встановлений. Наприклад, зміна способу виконання рішення можлива шляхом видозміни форми виконання (грошової чи майнової), зазначеної в рішенні, тобто за відсутності в боржника майна в натурі, присудженого позивачеві, або грошових коштів, достатніх для покриття його заборгованості [8; с.226]. Підставою цієї дії можуть бути конкретні обставини, пов'язані з неможливістю виконання сторонами рішення в строк або встановленим господарським судом способом. В ГПК України відсутній такий перелік обставин, тому в кожному конкретному випадку потрібно доказувати їх наявність. Важливим питанням при зміні способу виконання судового рішення є обрання нового способу виконання рішення суду [6; с.24].

Зміна способу та порядку виконання рішення, ухвали, постанови може мати місце, наприклад, у випадках, коли боржник не виконує певних дій, вказаних у рішенні суду, або коли у боржника відсутнє майно, яке він повинен віддати стягувачеві. У першому випадку

суд може надати стягувачеві право виконати за рахунок боржника ці дії з наступним поверненням витрат, а в іншому – стягнути вартість майна.

Якщо у відповідача відсутні кошти на рахунку в банку або коли їх не вистачає для покриття заборгованості, господарський суд може змінити спосіб виконання рішення і видати наказ про звернення стягнення на його майно. Господарський суд у своєму наказі не зобов'язаний зазначити конкретне майно, а має вмістити в ньому лише вказівку про звернення стягнення на майно у сумі, що підлягає стягненню за рішенням господарського суду.

У більшості випадків труднощі із застосуванням цих норм викликані, на наш погляд, перш за все тим, що поняття, види, а також порядок вибору способу виконання рішення в законодавстві не врегульовані.

Господарський суд не має права самостійно скасувати надану ним відстрочку чи розстрочку виконання судового рішення, в тому числі й з тих мотивів, що такі умови не виконуються відповідачем. Але оскільки відстрочка і розстрочка є складовими способу та порядку виконання судового рішення, то умови їх надання може бути переглянуто у процесі розгляду господарським судом заяви про зміну способу та порядку виконання судового рішення.

Виконавче провадження у господарському суді підлягає обов'язковому зупиненню у разі:

- ❖ смерті, оголошення померлим чи визнання безвісно відсутнім стягувача або боржника, або припинення юридичної особи, якщо встановлені судом правовідносини допускають правонаступництво;

- ❖ визнання стягувача або боржника недієздатним;

- ❖ зупинення судом стягнення на підставі виконавчого документа;

- ❖ зупинення виконання відповідного рішення або виконавчого провадження посадовою особою, якій законом надано таке право;

- ❖ порушення господарським судом провадження у справі про банкрутство боржника, якщо відповідно до закону на вимогу стягувача поширюється дія мораторію, запровадженого господарським судом, крім випадків перебування виконавчого провадження на стадії розподілу стягнутих з боржника грошових сум (у тому числі одержаних від реалізації майна боржника), а також у разі звернення стягнення на заставлене майно та виконання рішень у немайнових спорах;

- ❖ надання судом, який видав виконавчий документ, відстрочки виконання рішення;

- ❖ наявності коштів за договорами банківського рахунку або банківського вкладу, які боржник не має права вимагати до закінчення строку дії таких договорів, у разі відсутності іншого майна боржника, на яке може бути звернуто стягнення.

Державний виконавець вносить вмотивовану постанову про зупинення виконавчого провадження з підстав, передбачених законом, яка затверджується начальником або заступником начальника відділу, якому підпорядкований державний виконавець. Постанову про зупинення виконавчого провадження з даних підстав, державний виконавець вносить не пізніше наступного робочого дня, коли йому стало відомо про такі обставини. Копія постанови надсилається сторонам у триденний строк. Постанова про зупинення виконавчого провадження може бути оскаржена у 10-денний строк. Протягом строку, на який виконавче провадження зупинено, виконавчі дії не провадяться.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Руденко М.В.

Література:

1. Господарський процесуальний кодекс України від від 06.11.1991 № 1798-ХІІ (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст.56.

2. Закон України Про виконавче провадження від 21.04.1999 № 606-XIV (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, N 24, ст.207.
3. Постанова пленум Вищого господарського суду України від 17.10.2012 № 9 «Про деякі питання практики виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів України».
4. Балакин К.В. Отсрочка исполнения судебного акта в арбитражном процессе и конституционное право на судебную защиту // Юрист, 2005. - №5. – С. 56 – 60.
5. Малешин Д.Я. Исполнительное производство (функции суда). 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец». - 2007. – 240 с.
6. Фодчук Оксана Інше виконання рішення // Юридична практика. – 2011. - № 42 (721). – С. 23.
7. Хотинська-Нор О.З Відстрочка, розстрочка, зміна способу та порядку виконання рішення суду в контексті права на судовий захист // Вісник Академії адвокатури України. – 2007. - № 3. – С. 63 - 67.
8. Чернадчук В.Д., Сухонос, Нагребельний Чернадчук В.Д., Сухонос В.В., Нагребельний В.П. та ін. Господарське процесуальне право: Підручник/ В.Д. Чернадчук, В.В. Сухонос (ст.), В.П. Нагребельний, Д.М. Лукянець; За заг. ред. к.ю.н. В.Д. Чернадчука. - 2-ге вид., перераб. і доп. - Суми: ВТД «Університетська книга», 2009 - 378 с.

ПРО ДОДАТКОВІ ПОСЛУГИ В СФЕРІ ПЕРЕВЕЗЕНЬ МІСЬКИМ ТРАНСПОРТОМ

Волік В'ячеслав Вікторович

Кандидат юридичних наук

Заступник начальника управління

начальника відділу по роботі з проектами

розпорядчих актів юридичного управління

Донецької міської ради

e-mail: vvolik@i.ua

Ключові слова: перевезення, міський транспорт, додаткові послуги.

Міський транспорт займає велике значення в існуванні та життєдіяльності сучасного міста. Діяльність міського транспорту пов'язана в першу чергу, з переміщенням в межах міста та приміських територій різного роду вантажів та пасажирів, а також з виконанням робіт з благоустрою міста. Організація перевезення вантажів та пасажирів, а також виконання робіт з благоустрою міста потребує здійснення низки дій, які не пов'язані безпосередньо з таким перевезенням та виконанням робіт, але необхідні для надання міським транспортом своїх основних послуг. Мова йде про додаткові послуги в сфері перевезень міським транспортом. Отже, діяльність міського транспорту пов'язана з наданням своїх основних послуг, та споживанням або ж наданням додаткових послуг.

Питанням функціонування міського транспорту приділяли увагу окремі автори [1-5]. Проте, поза їх уваги залишилися питання додаткових послуг в сфері перевезень міським транспортом.

Слід зазначити, що в залежності від розміру та рівня розвитку міста в ньому можуть бути присутні різні види транспорту. Види транспорту можуть бути наступними автомобільний, що включає в себе автобуси, таксі, легкові та вантажопасажирські транспортні засоби, електричний, який включає в себе метро, тролейбуси, трамваї, фунікулери, підвісні та спеціальні колійні дороги. Ще один різновид міського транспорту – водний, до складу якого входять катери, пороми, теплоходи, моторні човни, але його

наявність в тому чи іншому місті обумовлена його географічним положенням, тобто наявністю відповідної водної поверхні. Також до міського транспорту слід віднести двоколісний транспорт – мотоцикли, моторолери, мопеди та велосипеди, і повітряний транспорт – перш за все гелікоптери.

Наявність та функціонування зазначених видів транспорту ставить на меті надання певних послуг. Як ми вже зазначили, ці послуги можна поділити на основні та додаткові. Законодавчо питання щодо розмежування послуг не врегульовано. Закони України «Про транспорт» та «Про дорожній рух» не містять визначення транспортної послуги [6-7]. Не містять такого визначення Господарський Кодекс України та Цивільний кодекс України [8-9].

Закон України «Про міський електротранспорт» містить наступне визначення транспортної послуги – перевезення пасажирів та їх багажу міським електричним транспортом, а також надання інших послуг, пов'язаних з таким перевезенням [10].

Отже, законодавцем в базових законах не здійснено закріплення поняття транспортної послуги міським транспортом, а також не робиться її поділу на основну та додаткову. На нашу думку, таке розмежування необхідне з огляду на те, що ці послуги різні за своїм характером, суб'єктами які здійснюють їх надання та кінцевим результатом.

До основних послуг у сфері перевезень міським транспортом слід віднести перевезення пасажирів та їх багажу, виконання робіт з благоустрою міста, перевезення вантажів в межах міста та ін.

До додаткових, ми, в першу чергу, відносимо транспортні послуги, не пов'язані із здійсненням перевезення, але які сприяють здійсненню такого перевезення. Серед суттєвих з них наступні: утримання об'єктів міського транспорту; організація роботи тягових електростанцій, кабельних і контактних мереж; діяльність бензозаправних станцій та бензоколонок; ремонтних майстерень та заводів, депо і гаражів, станцій технічного обслуговування, пунктів прокату автомобілів; диспетчерське управління та ін. Крім того, до додаткових послуг можна віднести інформування про діяльність міського транспорту, обслуговування мережі автоматів, що здійснюють реалізацію квитків на міський транспорт пасажиром та т.п.

Отже, слід розмежовувати послуги, що надаються міським транспортом на основні та додаткові. Що стосується надання основних послуг, то слід зазначити, що вони надаються за допомогою міського транспорту, який можна розділити на пасажирський, вантажний та спеціальний. Стосовно додаткових послуг в сфері перевезень міським транспортом слід зазначити, що вони не обов'язково можуть надаватися безпосередньо міським транспортом, але вони потрібні для ефективного надання основних послуг. Споживачем додаткових послуг виступає міський транспорт та споживачі основних послуг, які надаються міським транспортом. Надаються ж додаткові послуги як міським транспортом, так і сторонніми суб'єктами господарювання.

З урахуванням викладеного, вбачається необхідність розмежовувати транспортні послуги на основні та додаткові. Таке розмежування дозволить чітко визначити відповідальність за якість, своєчасність та повноту основних та додаткових послуг з боку сторін, які здійснюють таке надання.

Література:

1. Транспортне право України : підруч. для студ. юр. спец. вищ. навч. закл. / за ред. М. Л. Шелухіна. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2008. — 896 с.
2. Брагинский М. И. Договорное право. Кн. 4 : Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский.. – М.: Статут, 2006. — 910 с.
3. Егизаров В. А. Транспортное право : учебник / В. А. Егизаров. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Юстицинформ, 2007. — 552 с.

4. Зеркалов Д.В. Транспортна система України. Довідник. – К.: Основа, 2007. – 620 с.
5. Заворицький В.Й., Кизима С.С., Ткачук В.М., Воркут Т.А. Транспорт і шляхи сполучення. – К.: ІЗМН, 1996. 170 с.
6. «Про транспорт». Закон України від 10.11.1994 р. № 232/94-ВР. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1994. - № 51. – ст. 446.
7. «Про дорожній рух». Закон України від 30.06.1993 р. № 3353-ХІІ. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1993. – № 31. – ст. 338.
8. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. №436-ІV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18. — Ст. 144.
9. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. №435-ІV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18. — Ст. 144.
10. «Про міський електричний транспорт». Закон України від 29.06.2004 р. № 1914-ІV. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2004. - № 51. – ст. 548.

РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ПРО СВОБОДУ ОБ'ЄДНАНЬ У СПРАВАХ ПРОТИ УКРАЇНИ

Волкова Дарія Євгенівна
асистент кафедри конституційного права
Національного університету
«Одеська юридична академія»
e-mail : moryachka7@mail.ru

Ключові слова: свобода об'єднань, об'єднання громадян, громадські організації, статуту громадських організацій, професійні спілки.

Дослідження норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. стосовно кожного з закріплених у ній прав є неповним без розгляду практики застосування цих норм. З цієї точки зору найбільш цікавими є рішення Європейського Суду з прав людини, особливо винесені у справах за участю держави, регламентація права у якій досліджується.

Не є виключенням і свобода об'єднань. Аналізуючи практику її регламентації, реалізації та гарантування в Україні, доцільно розглянути і відповідні рішення Європейського Суду з прав людини у справах проти України, у яких йдеться про свободу об'єднань.

Свободі об'єднань у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. присвячено ст. 11 «Свобода зібрань та об'єднання».

Стаття складається з двох частин. Ч.1 ст. 11 формулює зазначені права. Причому, вони пов'язані одне з одним таким чином: «кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів». Ч. 2 ст. 11 Конвенції передбачає обмеження свободи зібрань та свободи об'єднань. Відповідно до її норм, «здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави» [1]. Отже, з точки зору авторів тексту Конвенції, свобода об'єднань та свобода зібрань пов'язані настільки, що навіть обмеження у реалізації цього права є однаковими.

Ці міркування доцільно застосовувати і при дослідженні практики використання норм Конвенції – тобто, при аналізі рішень Європейського Суду з прав людини (ЄСПЧ). А саме: досліджуючи рішення, які стосуються свободи об'єднань, не обмежуватися тільки ними, але аналізувати і рішення про свободу зібрань, які пов'язані з свободою об'єднань.

На нашу думку, таких рішень наразі є два:

- рішення у справі Корецький та інші проти України 2008 р.;
- рішення у справі Трофимчук проти України 2011 р.

Фактичні обставини рішення у справі Корецький та інші проти України 2008 р. свідчать про те, що воно має безпосереднє відношення до свободи об'єднань.

Заява до ЄСПЧ була подана у 2002 р. чотирма громадянами України - Сергієм Петровичем Корецьким, Андрієм Васильовичем Толочко, Андрієм Миколайовичем Горбалем, Олексієм Григоровичем Лобицьким. Вони скаржились на те, що разом з кількома іншими громадянами України у середині 2000 р. ініціювали утворення громадської організації «Громадянський Комітет за збереження дикої (корінної) природи Березняків». А саме: було проведено установчі збори, на яких ці громадяни вирішили утворити громадську організацію екологічного спрямування, сформулювали мету її діяльності (збереження та залишення дикої натуральної природи на території Березняків), затвердили назву та обрали Сергія Петровича Корецького головою цієї громадської організації. Також було вирішено легалізувати цю громадську організацію шляхом державної реєстрації з тим, щоб вона була юридичною особою. Здійснити усі необхідні для державної реєстрації заходи було доручено чотирьом вищезазначеним особам (у майбутньому вони виступили як заявники до ЄСПЧ).

Через кілька тижнів після проведення установчих зборів було подано пакет документів для державної реєстрації Громадянського Комітету за збереження дикої (корінної) природи Березняків до Київського міського управління юстиції.

Але, після першого звернення до цього органу здійснити державну реєстрацію Комітету заявникам не вдалось. Їм було відмовлено у реєстрації на підставі необхідності внесення змін до Статуту Комітету. З деякими із зауважень реєстраційного органу заявники погодились. Так, у Статуті йшлося про «любівання», і під тиском реєструючого органу заявники змінили це слово на «подання пропозицій». Фразу «здійснювати громадську екологічну експертизу» було переформульовано у «Громадянський комітет здійснює екологічну експертизу на добровільній основі». Але з деякими пропозиціями реєструючого органу засновники Комітету не погоджувались, вважаючи відповідні положення принциповими для Статуту створеної ними громадської організації, та – і це є головним, - такими, що не входять у протиріччя з законодавством України про громадські організації.

Після кількох листів з відмовами Київського міського управління юстиції заявники звернулись до Печерського районного суду м. Києва з метою захистити свою конституційну свободу об'єднань. У своїй скарзі вони вимагали скасувати рішення міського управління юстиції щодо відмови у реєстрації. Але (майже через півроку!) Печерський районний суд м. Києва відхилив скаргу як необґрунтовану. Апеляційне оскарження заявниками рішення суду першої інстанції не призвело до розгляду справи у судовому порядку. Такі ж наслідки мало і звернення у березні 2002 р. до Верховного Суду України.

У справі є більш детальна інформація про ті факти, у яких реєстраційні органи та судові органи виявили порушення чинного законодавства.

По-перше, зауваження викликала мета діяльності Комітету. Нагадаємо, що вона була сформульована як збереження та залишення дикої натуральної природи на території Березняків. Однак на думку органів публічної влади, вона суперечила ст.ст. 3 і 13 чинного тоді Закону «Про об'єднання громадян» (нагадаємо, що у ст. 3 містилось визначення громадської організації, а саме що нею є об'єднання громадян для задоволення та захисту своїх законних соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних,

спортивних та інших спільних інтересів, а у ст. 13 – про статутні документи об'єднань громадян [2]).

По-друге, стверджувалось, що «положення параграфу 1.4, 5.1 та 7.11 статуту організації уповноважують виконавчий орган Громадянського Комітету здійснювати «поточну адміністративну та фінансову діяльність» та передбачають, що Громадянський Комітет здійснює видавничу діяльність, що суперечить статтям 9 та 24 Закону. Формулювання параграфів 6.1. та 6.4. статуту організації щодо участі волонтерів Громадянського Комітету суперечить принципу рівності членів організації відповідно до статті 6 Закону» [3].

Через 2 роки, залишивши спроби зареєструвати громадську організацію, засновники вирішили ліквідувати її. ЄСПЧ знайшов, що втручання держави у реалізацію права заявників не було правомірним, у зв'язку з чим встановив, що мало місце порушення ст. 11 Конвенції. Кожному заявнику було присуджено компенсацію немайнової шкоди 1500 євро.

Фактичні обставини рішення у справі Трофимчук проти України 2011 р. свідчать про те, що воно має опосередковане відношення до свободи об'єднань. Однак у контексті дослідження свободи об'єднань її дослідження є необхідним.

Громадянка України Катерина Панасівна Трофимчук проживає у м. Рівному. З 1980 р. вона працювала машиністом котлів на ОВДКП "Рівнетеплокомуненерго". Це комунальне підприємство відповідало за тепlopостачання у м.Рівне. У зв'язку з примусовою ліквідацією цього підприємства з огляду на неплатоспроможність, було прийнято до уваги його важливість для територіальної громади. Тому органами місцевого самоврядування було утворено КТП "Комуненергія", на яке покладено тепlopостачання у м. Рівне. Заявницю та деяких інших працівників ОВДКП "Рівнетеплокомуненерго" було переведено на роботу у КТП "Комуненергія". На новому місті праці її кваліфікація не викликала зауважень.

Заявниця стала одним з ініціаторів утворення професійної спілки працівників на КТП "Комуненергія" та проведення пікету для захисту їхніх прав. Захисту потребувало право на отримання заробітної плати за свій труд – К.П.Трофимчук та інші працівники не отримали заробітної плати за останні місяці праці на збанкрутілому ОВДКП "Рівнетеплокомуненерго". За свідченням заявниці, борг складав значну для неї суму, адже вона не отримувала заробітну плату з серпня по грудень 1998 р.

При цьому, К.П.Трофимчук та інші працівники у лютому 1999 р. повідомили керівництво про утворення професійної спілки, незважаючи на наявність у них інформації про те, що на КТП "Комуненергія" професійна спілка вже існувала з 1998 р.

Як повідомив представник Уряду, що виступав від імені України, К.П.Трофимчук та іншими працівниками КТП "Комуненергія" професійна спілка утворена не була.

Тим не менш, наприкінці лютого 1999 р. заявниця та ще 2 працівника КТП "Комуненергія" направили до органів місцевого самоврядування письмове повідомлення про намір пікетувати КТП "Комуненергія" через не виплату заробітної плати, та не отримали заперечень.

Пікет відбувся на початку березня 1999 р., у ньому приймало участь майже 70 осіб, у т.ч. заявниця. Через участь у пікеті вона запізнилась на роботу на кілька годин, - про що, однак, заздалегідь попереджала своє безпосереднє керівництво.

Адміністрація КТП "Комуненергія" у судовому порядку оспорювала законність та правомірність пікету. Що ж до заявниці, то на неї за запізнення на роботу було застосовано таке дисциплінарне стягнення, як догана. Враховуючи, що у період між тим, як було отримано дозвіл на проведення пікету, та тим, як пікет відбувся (наприкінці лютого 1999 р.) на заявницю вже накладали догану за недотримання техніки безпеки у котельній, де вона працювала, адміністрація застосувала до К.П.Трофимчук п.3 ст. 40 КЗпП України та її було звільнено за ініціативою адміністрації за систематичне невиконання своїх обов'язків.

К.П.Трофимчук оскаржувала своє звільнення у судовому порядку, але Рівненській міській суд залишив її позов без задоволення. Рівненський обласний суд скасував це рішення, направивши справу на повторний розгляд, але і у другий раз Рівненський міський суд виніс таке саме рішення, як і у перший раз. Друге рішення Рівненського міського суду не було скасовано або змінено ані за наслідками апеляційного, ані касаційного оскарження.

Проблема, яку *de facto* вирішив ЄСПЧ, полягала у тому, чи була заявниця була дійсно звільнена за ті дії, які адміністрація розцінила як порушення трудової дисципліни, чи заявниця отримала дві догани протягом менше ніж 1 календарний місяць, за активне відстоювання свого права на отримання заробітної плати за власний труд.

ЄСПЧ не знайшов фактів на користь того, що заявниці заважали у реалізації свободи об'єднань (створювати профспілку, брати участь у роботі вже існуючої профспілки). Що ж до порушення права на свободу мирних зібрань, то ЄСПЧ знайшов факти втручання у реалізацію заявницею цього права. Але, на його думку, мав місце не пікет, а страйк (це впливає вже із частини другої Рішення під назвою «Національне законодавство та практика»). І у справі не було достатньо фактів та доказів, щоб «продемонструвати, що заявниця зробила все можливе для реалізації своєї свободи на мирні зібрання з належною повагою до прав та інтересів її роботодавця» [4]. У зв'язку з цим ЄСПЧ зазначив, що не мало місце порушення ст. 11 Конвенції.

Отже, обидва розглянутих рішення мають відношення до практичної реалізації та захисту свободи об'єднань. Рішення у справі Корецький та інший проти України 2008 р. присвячено виключно свободі об'єднань, у той час як у рішенні у справі Трофимчук проти України 2011 р. проблеми реалізації та захисту свободи об'єднання тісно пов'язані зі свободою мирних зібрань.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Мішина Н.В.

Література:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004
2. Про об'єднання громадян: Закон України від 16 червня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. - № 34. – Ст.504.
3. Рішення у справі Корецький та інший проти України 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lawngo.net/index.php?itemid=123>
4. Рішення у справі Трофимчук проти України 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://document.ua/sprava-trofimchuk-proti-ukrayini-doc121421.html>

**ДО ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕДУРИ РЕЄСТРАЦІЇ ПРАВОВИХ
ЗАСОБІВ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ТОВАРІВ ТА ПОСЛУГ**

Волощенко Ольга Михайлівна
аспірант юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: voloschenko.olya@mail.ru

Ключові слова: правові засоби індивідуалізації товарів та послуг, реєстрація правових засобів індивідуалізації товарів та послуг.

В умовах розвитку ринкової економіки України конкуренція є одним із найважливіших важелів господарської діяльності, який здатний забезпечити належну увагу виробників до пошуків якісно-нових шляхів просування власного товару у сфері виробництва та реалізації продукції. Ефективність подальшого функціонування таких шляхів у переважній більшості випадків прямопропорційно залежить від використання торговельної марки, як засобу індивідуалізації, що забезпечує успішність реалізації товарів як кінцевого результату.

На сучасному етапі торговельна марка є невід'ємним елементом бізнесу та економічної успішності власників виробленої продукції. При чому неможливо говорити про успішність окремо від процесу правової регламентації прав на торговельну марку, що є гарантом стабільного функціонування першої на конкурентних засадах.

Так, забезпечення сталого механізму конкурентоздатності продукції, просування її на ринку, захисту від недобросовісної конкуренції та власне, правової охорони напряду залежить від наявності прав на торговельну марку. А отже, процес виникнення такого права є тією необхідною, відправною сходинкою створення та подальшого правомірного функціонування будь-якої торговельної марки.

Останнім часом у структурі складових конкурентоспроможності підприємства все більшого значення набувають нематеріальні фактори. Торговельна марка є одним з таких нематеріальних активів підприємства, що формують конкурентоспроможність підприємства на ринку. [1, с. 267] Завдяки торговельній марці на підприємстві стають відчутними такі ефекти як зростання обсягу продаж, поява якісних характеристик товарів та інше. Тому підхід до реалізації прав на такий правовий засіб індивідуалізації товарів вимагає виваженого та серйозного ставлення. Бо власне, від торговельної марки в більшій мірі і залежить майбутнє будь-якого підприємства, як учасника ринкових відносин.

Реалізація прав на торговельну марку є складним процесом, який складається з кількох послідовних стадій. Де реалізацію права варто розглядати як певну форму поведінки, що має правові обмеження, вихід за які розцінюється як порушення.

Варто зазначити думку Є.Вавіліна на рахунок процесу виникнення суб'єктивного права. Він зазначає: «виникнення права – двоєдиний процес, який включає в себе формування та установлення права.» [2, с. 157] Так, автором виділено дві стадії формування права: об'єктивну та суб'єктивну. Такий дуалізм пояснюється тим, що виникнення права залежить спершу від об'єктивних, таких що незалежать від волі майбутнього правоволодільця обставин та суб'єктивних обставин, тобто таких, що формуються внаслідок внутрішнього сприйняття особою певних подій які здатні сприяти подальшій реалізації такого права.

Такий підхід, на наш погляд, є достатньо об'ємним з точки зору наповненості та поетапності процесу виникнення права на торговельну марку, зокрема. Суб'єкт, який бажає зареєструвати відповідну торговельну марку проходить по суті процес певної адаптації та прицінювання до тих умов, які його оточують (середовища), що є об'єктивно незалежними від нього. Визначає найбільш пріоритетні напрями сфери діяльності (збуту продукції) яка виступатиме тим фактором, що спрямовує на пошук та визначення оптимальних видів продукції та послуг, що матимуть успіх у процесі подальшого просування їх на ринку. Суб'єктивна ж сторона такого процесу має радше, похідний характер, адже розглядається як сукупність внутрішніх факторів сприйняття суб'єктом, що залежать від вищезазначених об'єктивних умов. До таких, стосовно процесу набуття прав на торговельну марку варто віднести: бажання потенційного правоволодільця зареєструвати відповідне позначення у вигляді торговельної марки виходячи із сприятливої атмосфери на ринку збуту продукції, особистісні якості суб'єкта стосовно можливості передбачення подальшого просування товару маркованого вже зареєстрованою торговельною маркою, тощо.

В нашому дослідженні ми дещо розширимо розуміння самої процедури набуття прав на торговельні марки. Адже, це є складний процес, який полягає не тільки у юридичній процедурі, окресленій рамками закону, але й у певній послідовності кроків, спрямованих на

створення якісного дизайну, які передують правовій регламентації вже самих прав на відповідні позначення. Та без яких неможливо перейти до заключного етапу надання правової охорони торговельній марці. Дана позиція обумовлена в першу чергу як потребою практики так і дотримання концепції економіко-правової природи правових засобів індивідуалізації товарів та послуг.

На наш погляд вищезазначене є першим етапом процесу набуття прав на торговельну марку, що полягає у формуванні, власне, об'єкта правової охорони та одночасно підстави набуття виключних прав. Такий етап не містить жодної офіційної процедури та характеризується вчиненням дій "технічного" характеру і одночасно потребує послуг не правового, а радше маркетингового характеру. На такому етапі головні вимоги обмежуються наступними: добре сприйняття при читанні, образність і цілісність знаків. [3, с. 170] Для створення такого позначення, яке б відповідало вищезазначеним трьом критеріям необхідний ряд послідовних, добре підготовлених дій, які в сукупності складатимуть стадії даного етапу.

Даний етап надає подальшу стратегію дій процедури регламентації прав на торговельну марку та фактичне уявлення стосовно назви майбутнього зареєстрованого позначення, у вигляді торговельної марки. Отже, даний період складається з наступних стадій:

1. визначення споживача, на якого буде орієнтовано товар. Саме споживач виступатиме ключовим пунктом при вирішенні завдання з вибором мови, яка використовуватиметься при створенні відповідної торговельної марки. Якщо власник торговельної марки виявить бажання зареєструвати останню за кордоном, то звичайно пріоритет надаватиметься мові країни-реєстрації;

2. моніторинг інформації та узагальнення отриманих відомостей стосовно можливих варіантів розробки дизайну майбутньої торговельної марки;

3. залучення соціологічного опитування категорій потенційних споживачів (за наявності кількох варіантів для назви товару). Законодавець України не згадує споживача у конструкції права інтелектуальної власності на торговельну марку. У законодавстві України поняття пересічного споживача взагалі відсутнє, однак це не заважає у експертних висновках на предмет можливості введення споживача у оману вказувати, що аналіз подібності позначень товарів, що ними маркуються здійснюється з розрахунку на споживача. [4, с.211]

При створенні відповідного об'єкта правової охорони виникає необхідність набуття прав на правовий засіб індивідуалізації товарів, що спонукає до переходу на новий етап, а саме юридичне оформлення процедури набуття прав на торговельну марку.

У світовому досвіді набуття прав на торговельні марки простежується тенденція до дуалізму підходів визнання законними правоволодіальцями, осіб які вияляють бажання та мають законні підстави на отримання прав на торговельні марки. Так, ряд країн англо-саксонської системи права (Велика Британія, США) визнає права на торговельну марку з моменту першого використання. І подальша охорона прав на торговельні марки можлива навіть без наявності охоронного документа. Досвід Франції, Росії, навпаки, свідчить про зворотнє: набуття права на торговельну марку відбувається лише після факту реєстрації позначення.

На наш погляд дія системи набуття прав за правилом «першого використання» не виправдовує саму ідею індивідуалізації товарів. Адже, створення неповторного образу позначення не можливо без порівняння з уже існуючими та внесеними до відповідної бази даних, як частини процедури реєстрації правового засобу індивідуалізації. Допускаємо таку такий спосіб визнання прав лише у випадку надання правової охорони добре відомим знакам, які не підлягають реєстрації у іноземних країнах. Однак, в такому разі беруться до уваги дещо інші критерії, а саме: високий рівень впізнанності та відомість позначення. Отже, перевага застосування реєстраційної форми набуття прав на торговельні марки є очевидною.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Стефанчук Р.О.

Література:

1. Т.С. Мішустіна «Значення торговельної марки в управлінні конкурентоспроможністю підприємства» [Текст] Бюлетень Міжнародного Нобелівського економічного форуму. 2011. № 1 (4)
2. Вавилин Е.В. Осуществление и защита субъективных прав [Текст] /Е.В. Вавилин; Российская акад. наук, Ин-т государства и права. – М.: Волтерс Клувер, 2009.- 360 с.
3. Терещенко В.М. Маркетинг: новые технологии в России. [Текст], 2-е изд.- СПб: Питер, 2004. – 416 с.
4. С.С. Савич Споживач у системі цивільно-правової охорони торговельних марок [Текст] // Часопис Київського університету, 2011, №3 – с. 210-214

**ПРАВОВА ДЕМАГОГІЯ ТА ПРАВОВИЙ ІНФАНТИЛІЗМ ЯК ВИДИ
ДЕФОРМАЦІЇ ПРАВОСВІДОМОСТІ**

Волько Анастасія Іванівна

студентка V курсу юридичного факультету

Чорноморського державного університету

імені Петра Могили

e-mail: nastia.volko@gmail.com

Ключові слова: зловживання правом, деформація, правова демагогія, правовий інфантилізм, правовий нігілізм.

За сучасних умов розвитку українського суспільства правосвідомість - це насамперед, нове правове мислення, компонент нової правової і загальної культури людини і суспільства, що охоплює майже всю систему уявлень, знань, ідей, оцінок, почуттів людини та окремих соціальних груп про нове право, законодавчі акти, про практику реалізації правових норм, правомірність або протиправність тих чи інших вчинків, рішень тощо. Даною темою дослідження займалися такі вчені, як: С.П. Стеценко, А.А.Малиновський, М.П. Требін, Г.М. Андрєєва, В.О. Тимошенко, Ю.В. Каливноський, В.Н. Кудрявцев та ін.

Деформація правової свідомості - це соціально-правове явище, що характеризується зміною його стану, при якому у носіїв формуються певні ідеї, уявлення, погляди, знання, почуття і настрої, переживання та емоції, які викривлено відображають юридичну дійсність і виражають негативне ставлення до діючого права, законності та правопорядку.

Проблема зловживання правом відома ще з часів римських юристів, які фіксували випадки реалізації суб'єктивного права не заради задоволення законних інтересів уповноваженої особи, а виключно з метою завдання шкоди зобов'язаній особі. Така реалізація права визнавалась не лише недобросовісною, а й злісною. В епоху рецепції римського права ця проблема розглядалася у західноєвропейській, переважно германській юриспруденції, де склалося вчення про злочинне діяння, які здійснює уповноважений суб'єкт. Такими визнавались діяння, які вчиняються не для особистої користі уповноваженої особи і не через необхідність, а переважно заради навмисного завдання шкоди зобов'язаній стороні. У другій половині XIX ст. дослідники проблеми зловживання правом стали надавати особливого значення розумінню соціальної обстановки, за якої приймаються юридичні норми і виникають, змінюються і припиняються правові відносини. Було проаналізовано розходження індивідуальних цілей уповноваженої особи з соціальними цілями, яких прагне досягти законодавець. За таких умов зловживання правом стає проблемою і для теорії права, і для галузевих юридичних наук, і для судової практики. [2, с.181]

Правова демагогія - особливий вид соціальної демагогії, що складається у суспільно небезпечному, зовні ефектному впливі окремої особи або різних об'єднань

громадян на почуття, уявлення, дії довіряють їм людей за допомогою різних форм помилкового одностороннього або грубо збоченого уявлення правової дійсності для досягнення власних корисливих цілей, зазвичай приховуваних під виглядом користі народу і добробуту держави. Правовий нігілізм - глибинна основа правової демагогії.

Правова демагогія є досить небезпечним способом маніпуляції як індивідуальною і груповою, так і суспільною свідомістю що використовується переважно у політичних цілях. Спекуючи реальними проблемами і сподіваннями фальсифікуючи факти і штучно підтасовуючи аргументи, красномовний демагог досягає бажаних результатів, приховуючи при цьому свої справжні наміри.

Небезпечність правової демагогії також полягає в тому, що особа, яка на неї орієнтується, припускає наявність певної цінності права, усвідомлює існування довіри до нього з боку інших і саме тому використовує його для досягнення власних корисливих інтересів, прикриваючи свої наміри розмовами про суспільне благо. Найбільшого поширення така форма деформації правосвідомості набуває під час проведення виборів або референдумів і супроводжується використанням широких можливостей засобів масової інформації та реклами впливати на суспільну думку («чорний піар»). [1, с.58]

Правовий інфантілізм вважається найбільш м'якою формою спотворення правової свідомості. Його сутність у несформованості, недостатності правових знань, установок. При цьому спостерігається певна недосконалість правових уявлень, відсутність позитивного ставлення до закону та інших правових цінностей. Правовий інфантілізм вважається тимчасовим, нетривалим станом правосвідомості – згодом він, як правило, переростає в іншу форму. У яку саме залежить від зовнішніх чинників і індивідуальних особливостей суб'єкта. На жаль, в сучасному українському суспільстві правовий інфантілізм – досить поширене явище, оскільки недостатня кількість громадян має бажання отримувати правову інформацію, знайомитися зі змінами в чинному законодавстві.

Правовий інфантілізм являє собою несформованість правової свідомості, яка обумовлена недостатністю правових знань, відсутністю чітко визначених правових установок. Дана деформація характеризується відсутністю у суб'єкта права потреби в юридичній обізнаності, а також готовності діяти у відповідності з чіткими правовими приписами. Будучи безпосереднім учасником правовідносин, індивід, тим не менш, відсторонюється від права, ставиться до нього байдуже. Він не прагне до отримання знань про свої права і свободи і не має бажання цілеспрямовано їх здійснювати, керуючись чинним законодавством. Образ права в індивідуальній правосвідомості постає у вигляді аморфного утворення з неясними обрисами і призначенням. Правовий інфантілізм істотно ускладнює можливість здійснення правосвідомістю його пізнавальної, оцінної та регулятивної функцій. Чітка правова установка на вчинення як правомірних, так і протиправних діянь у суб'єкта в даному випадку відсутня. [3, с.257]

Найбільшого поширення правовий інфантілізм набуває серед працівників правоохоронних та інших правозастосовних органів, які не здобули фундаментальної юридичної освіти. Серед населення сучасного українського суспільства склався масовий правовий інфантілізм, що має глибокі історичні корені. Більша частина населення країни слабо обізнана навіть про ті права, свободи та способи їх захисту, які проголошені Основним Законом країни. Знання про право пересічного громадянина зводяться до того, що юрист назвав би звичайним правом - тобто ті норми, які дотримувалися давно, завжди і які актуальні і вірні саме тому, що їм беззаперечно слідували всі члени суспільства, не замислюючись про їх витоки. Це, наприклад, тверда впевненість і знання того, що на підтвердження покупки продавець повинен давати товарний чи касовий чек, що якщо вас затопили сусіди зверху - вони повинні відшкодувати збиток. Це ті знання, які засвоюються з покоління в покоління і вважаються повсякденними. [4, с.17]

Висновок. На перший погляд, правова демагогія та правовий інфантилізм виступають найм'якшими та найменшими формами прояву деформації правосвідомості, але дослідивши небезпечні наслідки прояву цих правових явищ, можна стверджувати зворотне. Основою правової демагогії виступає правовий нігілізм, а правовий інфантилізм стримує розвиток країни як правової держави, сприяє зневірі громадян у справедливість державних органів влади.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Ковальова С.Г.

Література:

1. Ткачук А.С. Деформації правосвідомості: їх сутність та наслідки // Актуальні проблеми політики. – 2011. - №43 С.56-63
2. Малиновський А. А. Зловживання суб'єктивним правом (теоретико-правове дослідження). - М.: Вид-во «Юрлітінформ». - 2007. - 352 с.
3. Загальна теорія держави і права Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. – Харків: Право. - 2009. – 584 с.
4. Мухін В. В. Професійна правосвідомість: поняття, особливості, функції: Автореф. дис.к.ю.н.: 12.00.01. / Нац. юрид. академія України ім. Ярослава Мудрого. - Х. - 2007. - 19 с.

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ШАХРАЙСТВ,ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ У СФЕРАХ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Воробйова Кристина Володимирівна
*студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*
e-mail: vorobievak@mail.ua

Відповідно до ст. 13 Конституції України держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом [1, ст.13] Важливим є те, що дані права і свободи носять не декларативний характер, вони забезпечуються і охороняються всіма засобами, що знаходяться в руках суспільства і держави. Гарантії права власності (як і інших прав і свобод громадян) різні за своїм характером: вони можуть бути економічними, політичними, організаційними, юридичними. Особлива увага повинна приділятися юридичним гарантіям власності. Захист права власності здійснюється на основі норм різних галузей права. Серед них велику роль відіграють норми кримінального права. Вказане положення знайшло своє пряме підтвердження в Кримінальному кодексі України 2001 р. В ст. 190 вказаного Кримінального кодексу дається чітке визначення поняття шахрайства, яке визначається як заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою. [2, ст.190].

Таке визначення шахрайства, по-перше, дозволяє виділити два різновиди шахрайства – розкрадання чужого майна і придбання права на чуже майно, по - друге, містить вказівку на конкретні способи його здійснення, відмежовуючи його від інших видів злочинних діянь, - обман або зловживання довірою.

Криміналістична характеристика злочину – це система відомостей

(інформації) про криміналістично значущі ознаки злочинів цього виду, що відображає закономірні зв'язки між ними та служить побудові та перевірці слідчих версій у розслідуванні конкретних злочинів [3, с.16]. Криміналістична характеристика злочину складається з таких елементів : місце, обстановка, час вчинення злочину, предмет посягання, сліди злочину, спосіб вчинення злочину, особа потерпілого та особа злочинця. В криміналістичній характеристиці відображається особливості певного виду злочинів, які мають значення для їх виявлення і розкриття. Розроблення криміналістичної характеристики окремих класифікаційних груп шахрайства в залежності від соціальної сфери, де вони вчиняються обумовлені потребами слідчої практики.

Комп'ютерне шахрайство відрізняється від звичайного тільки тим, що злочинці використовують переваги сучасних комп'ютерних технологій та мереж. Шахрайства, пов'язані з комп'ютерами, за відсутністю специфічних правових норм підпадають під існуючі в кримінальному законодавстві визначення шахрайських дій, відповідальність може наступати за цими статтями. Комп'ютерне шахрайство – це введення, заміна, виправлення знищення комп'ютерних даних чи програм або інші втручання до процесу обробки інформації, які впливають на кінцевий результат спричинюючи економічну або майнову втрату з метою одержання незаконного економічного прибутку для себе чи іншої особи [4, с.31].

Місце, обстановка і час вчинення злочину.

Місце безпосереднього вчинення протиправного діяння (місце знаходження злочинця, засобів вчинення злочину) не співпадає з місце знаходження потерпілого і настання наслідків злочину, що пов'язано з використанням електронних технічних засобів. Тобто злочинець має можливість заволодіти майном потерпілого використовуючи лише технічні засоби, не маючи особистий контакт з ним. Тому, можна відзначити, що місцезнаходження електронного технічного засобу і є місцем вчинення злочину в шахрайствах даної групи.

Разом з тим особливістю цих злочинів даної групи є те, що вони можуть бути вчинені в різноманітних сферах суспільного життя, зокрема, у побуті, функціонуванні окремих суспільних інститутів, підприємницькій діяльності тощо, але обстановка вчинення шахрайства характеризується частіше відсутністю свідків [5, с.11].

Час вчинення шахрайств з використанням електронних технологій характеризується досить тривалою подією у часі. Злочинцю потрібен час для здійснення технічної підготовки до злочину, а також в деяких випадках отримати необхідну інформацію про потерпілого.

Предмет злочину.

В шахрайствах, що вчиняються у сферах використання електронних технологій злочинець заволодіває предметом посягання (грошовими коштами) з використанням різноманітних електронних технічних засобів і відповідного середовища, а саме : стільникового зв'язку, пластикових платіжних карток, комп'ютерної мережі Інтернет [5, с.11]. Такі гроші можуть бути як у формі готівки, так і у безготівковій формі.

Способи вчинення злочину.

Серед шахрайств, що вчинюються у сферах використання електронних технологій визначено та розглянуто найбільш типові способи цього злочину :

- обманне заволодіння грошима громадян - абонентів мобільних мереж шляхом їх переконання у необхідності перерахування певних сум (повідомлення кодів оплачених карток поповнення рахунку) для участі у різного роду акціях;

- обманне заволодіння чужими коштами шляхом використання підроблених (крадених) пластикових карток,

Шахрайство з використанням банківських пластикових карток має наступні форми : 1) незаконне використання чужих карток без внесення до них будь яких змін; 2) використання підроблених карток; 3)незаконне використання реквізитів банківських пластикових карток; 4)перевищення ліміту кредиту карткового рахунку (овердрафт) –

навмисне стягнення більшої суми грошей за кредитною картою, ніж це передбачено угодою з банком [6, с.240-243].

- обманне заволодіння грошовими коштами іноземних громадян за допомогою шлюбних сайтів;

- обманне заволодіння грошовими коштами банків через комп'ютерну мережу Інтернет шляхом зламу банківської електронної системи захисту інформації, коли гроші переводяться на підставні рахунки в банки різних країн.

Сліди злочину.

Слідами шахрайства є засоби використанні шахраєм а також наслідки їх використання в електронному середовищі. Так, при вчиненні даної групи шахрайств злочинець може використовувати : банкомати, різноманітні програми, комп'ютерну техніку, мережу Інтернет, носії комп'ютерної інформації та інше. За своїм характером сліди є електронними. Також джерелами доказів виступають машинні носії інформації (дискети, компакт-диски, магнітні стрічки тощо) [7, с.184]. Складністю є те, що такі сліди мають специфічний характер, а це потребує поєднання криміналістичних і спеціальних знань в галузі комп'ютерних технологій.

Особа шахрая.

Шахраями є особи, які володіють навичкам використання комп'ютерної техніки та інших електронних засобів : а) аматори, тобто ті, що діють самостійно, в домашніх умовах і вільний від роботи час, б) високоосвічені спеціалісти, які діють у складі організованих злочинних груп.

Кримінальна практика свідчить, що деякі злочинці даної групи шахрайств діють без співучасників, тоді як більшість з них скоюють злочини в складі організованих злочинних угруповань. До складу такої групи можуть входити працівники банківських закладів, різноманітних комерційних структур, обчислювальних центрів банківських установ, а також інші потрібні за своїми службовим станом і повноваженнями особи.

Налагоджуючи відносини з « потрібними» людьми, розкрадачі намагаються домогтися необхідних їм пільг, переваг і умов безпеки своєї злочинної діяльності. Для цього використовується шляхи встановлення особистих (іноді інтимних) відносин, постановки в матеріальну або іншу залежність на основі різного роду послуг (переважно матеріального характеру), подарунків, які фактично є замаскованими хабарами. Необхідно підкреслити, що до складу такої групи обов'язково входить один або кілька учасників, які є програмістами або хоча б володіють знаннями та навичками в галузі комп'ютерних інформаційних технологій [7, с.181]. Тобто виконати певні дії з комп'ютерною технікою для здійснення шахрайства може обмежене коло осіб. Особистими характеристиками портрета комп'ютерного злочинця є активна життєва позиція, нестандартність мислення і поведінки, обережність, уважність.

Особа потерпілого.

Потерпілим можуть бути пересічні громадяни, господарюючі суб'єкти, а також державні установи, які користуються здобутками новітніх технологій. Жертвами комп'ютерного шахрайства також стають великі корпорації, банки, урядові установи.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Даньшин М.В.

Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР) 1996, N 30, ст. 141
2. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, N 25 – 26, ст. 131

3. Колесниченко А.Н., Коновалова В.Е. Криминалистическая характеристика преступлений. Учеб. пособие. Харьков: Юрид. ин-т, 1985. – 93 с.
4. Виявлення та розслідування злочинів, що вчиняються у сфері інформаційних технологій: Наук. – практ. Посіб. / Б.В. Романюк, В. Д. Гавловський, М.В. Гуцалюк, В.М. Бутузов; За заг. ред. Проф. Я.Ю. Кондратьєва. – К.: Паливода А.В., 2004. – 144 с.
5. Пазинич Тетяна Анатоліївна. Криміналістична характеристика шахрайств та основні положення їх розслідування: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / Харківський національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2007. – 20 с.
6. Волобуєв А.Ф., Золотухін І. І., Литвинов О.В. Характеристика розкрадань майна, що вчиняються в небанківських фінансових установах // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. Вип. 2. – Луганськ. – 1998. – с. 168-179.
7. Волобуєв А.Ф. Особливості розслідування розкрадань грошових коштів, що здійснюються з використанням комп'ютерної техніки // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. Вип. 2. – Луганськ. – 1998. – С. 179 – 184.
8. Некоторые аспекты компьютерной преступности // Проблемы преступности в капиталистических странах. – М.: ВИНТИ, 1990. № 6 – с. 12 – 13.

ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ В КРИМІНАЛІСТИЧНІЙ ХАРАКТЕРИСТИЦІ ВБИВСТВ НА ЗАМОВЛЕННЯ

Гаврилишина Юлія Володимирівна
студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: Gavrilichina@list.ru

Ключові слова: вбивство, замовлення, криміналістична характеристика, організатор, посередник, кілер.

Криміналістична характеристика злочину – це система відомостей (інформації) про криміналістично значущі ознаки злочинів даного виду, яка відтворює закономірні зв'язки між ними і служить побудові та перевірці слідчих версій у розслідуванні конкретних злочинів. До основних елементів криміналістичної характеристики злочинів відносять: спосіб злочину, спосіб приховування злочину, місце й обстановка, час вчинення злочину, знаряддя та засоби, предмет посягання, особа потерпілого, особа злочинця, сліди злочину [3, с.50]. Детальніше зупинимось на дослідженні саме особи злочинця у розслідуванні вбивств на замовлення.

Особистість злочинця являє собою сукупність негативних особистісно-структурних психічних якостей, характерних для злочинців певної кримінальної направленості [4, с.216].

Особистість злочинця, зазвичай розглядається стосовно до трьох складових її елементів: соціально-демографічної, біологічної і психологічної [1, с.84].

Психологія вбивства на замовлення характеризується складним ланцюгом взаємодій: замовник – виконавець, або замовник – посередник – виконавець, або замовник – декілька посередників – виконавець [6, с.162].

Без організатора не обходиться жодне вбивство на замовлення, у злочині реалізується саме його злочинна воля й задум. Більше 70% організаторів становлять чоловіки. По роду занять і рівню взаємин: вони представляють наступні групи: лідери злочинних угруповань; керівники комерційних структур; представники дрібного бізнесу; члени родини; особи, що були колишнім подружжям, співмешканці;

Лідери злочинних угруповань замовляють злочини відносно лідерів і членів конкуруючих злочинних угруповань, керівників державних й, в основному комерційних структур, що не побажали платити їм платню або відмовлялися від їхніх послуг з охорони (так званого «даху»).

Керівники комерційних структур усувають своїх партнерів по бізнесу (50%), і своїх конкурентів (45%), лідерів і членів злочинних угруповань, що вимагали в них гроші (5%). Організатори в 99% випадків - чоловіки. Випадків коли жінка б усунула партнера або конкурента по бізнесу не виявлено. Мав місце випадок коли жінка «замовила» вбивство лідера злочинного угруповання, що вимагав у неї гроші, знущався з неї й іншими членами родини.

Представники дрібного бізнесу усувають своїх партнерів. Це особи, з якими вони починали свою комерційну діяльність (співзасновники, співвласники), а також особи й інші партнери, з якими вони ділять прибуток від своєї діяльності.

Досить велику групу організаторів становлять особи, які перебувають із жертвою в родинних відносинах або їх зв'язує співжиття. Серед організаторів цієї групи - 95% жінки. Жінки усувають свого чоловіка (7,85%), колишнього чоловіка (10%), співмешканців (10%) і інших родичів (5%) [8, с.199]. Убивства чоловіків «замовляють» по двох основних мотивах. По-перше, з метою позбутися від чоловіка (співмешканця), що веде паразитичний спосіб життя, пиячить і б'є жінку-організатора, по-друге - заволодіти спільно нажитим або належним одноосібно чоловіку (співмешканцеві) майном. Думка заволодіти майном у жінок виникає напередодні розлучення зі своїм чоловіком. Іноді жінки одружуються із чоловіками, що значно старші за віком, а потім вживають заходів, щоб позбутися від них і заволодіти їхньою квартирою й іншим коштовним майном. У числі інших родичів від яких позбуваються жінки були батьки й зяті. Названих осіб усувають через ведення ними паразитичного способу життя, систематичного зловживання алкогольними напоями, побиття родичів. По корисливих мотивах (заволодіння майном жертви) чоловіки-організатори позбуваються від батьків, бабусь і дідусів. Основна мета - заволодіння квартирою, що належить названим родичам.

Установлення виконавця є достатньо важким завданням і воно, як правило, вирішується після встановлення організатора й посередника. Якщо раніше в числі виконавців вбивств на замовлення, у більшості випадків були або професійні злочинці, особи без певного місця проживання й занять, робітники невисокої й середньої кваліфікації, то в останні роки з'явилися вбивці професійного рівня, для яких вбивства стали постійним джерелом доходів.

Типи таких убивць, названих пресою кілерами, мають ряд різновидів. Наприклад, кілери-одинаки виконують окремі замовлення час від часу, нерідко відмовляючись від «невигодних» «замовлень» як по матеріальних міркуваннях, так і за умовами забезпечення особистої безпеки. Інші професійні вбивці, перебувають на постійному утриманні того або іншого злочинного угруповання. Ці вбивці проходять спеціальну підготовку, регулярно тренуються, відпрацьовуючи професійні навички [5, с.190]. Нерідко особи, до яких звертаються організатори із пропозицією здійснити вбивство, самі вчинити злочин відмовляються, однак знаходять інших осіб, які дають згоду на здійснення вбивства.

Найбільш важким завданням для організатора при підготовці вбивства на замовлення є пошук особи, готової виконати «замовлення». Організатори звертаються до своїх знайомих з питанням, чи в них немає кого-небудь на прикметі, хто бажає «підробити». Цікаво, що особи, у яких не було контактів зі злочинним світом, намагаються яким-небудь шляхом (через знайомих, товаришів по службі, родичів) установити контакт із раніше судимими, думаючи, що це сама підходяща категорія для виконання їхнього злочинного задуму. Представляється досить цікавим способом встановлення контакту між організатором і виконавцем через засоби масової інформації.

Лідери конкуруючих угруповань для знищення своїх ворогів запрошують бойовиків з іншого міста. Розкрити такі злочини, навіть при наявності достовірної оперативної

інформації, як правило, важко. Лідери й члени угруповань навіть при наявності відомостей про осіб, які вчинили злочин (убивства членів їхніх угруповань), воліють відносно розбиратися з виконавцями й замовниками, минаючи правоохоронні органи. Характерно те, що в тих випадках коли кому-небудь зі членів злочинних угруповань при нападі вдається залишитися в живих, вони втікають з місця події, залишають медичні установи після того, як їм надана перша медична допомога.

Зафіксовано випадки коли вбивства на замовлення вчиняють особи, що перебувають у федеральному розшуку, а також відзначений випадок коли «замовлене» вбивство здійснила особа, що втекла з-під охорони із залу судового засідання. Такі особи ховаються від органів слідства, зазнають труднощів у матеріальному плані й готові за винагороду зробити вбивство, що необхідно враховувати при висуванні версій про причетність названої категорії осіб до здійснення конкретних «замовлених» убивств.

Абсолютна більшість осіб, що здійснюють вбивства визначеної категорії, становлять чоловіки - більше 90%. Решта відповідно становлять жінки. Як свідчить практика і наукова література, залучення організаторами жінок або неповнолітніх до вбивства за винагороду носить винятковий характер. Це пояснюється наступними причинами: по-перше, історично склалося, що вбивства - це "поле діяльності" чоловіків, які легше погоджуються на вбивство, на відміну від жінок, і, отже організаторам простіше звертатися до представників чоловічої статі з подібною пропозицією; по-друге, чоловіки сильніше жінок, а так як більшість жертв також чоловіки, при усуненні яких, у разі виходу ситуації з-під контролю може знадобитися застосування фізичного насильства для доведення злочину до логічного завершення, тому доцільно наймати чоловіків; по-третє, як правило, професійні наймані вбивці - це особи, які пройшли військову службу, мають навички володіння зброєю [1, с.97].

Нерідкі випадки, коли серед найманих вбивць зустрічаються неповнолітні. Характерною особливістю пострадянської злочинності стало її омолодження. Залучення в якості безпосередніх виконавців неповнолітніх мотивується наступними обставинами: по-перше, діти допитуються в присутності законних представників, і специфічні методи і способи, які використовуються слідчими на допитах інших осіб, не можуть бути застосовані до дітей; по-друге, малоімовірно, що підлітки достатньо поінформовані про особу організатора злочину та іншими даними, щоб допомогти слідству; по-третє, неповнолітнім значно легше наблизитися до потенційної жертви, тим більше, якщо вона добре охороняється; по-четверте, витрати на послуги неповнолітніх вбивць невеликі; по-п'яте, у разі необхідності від малолітніх кілерів легко позбутися [1, с.112].

Такі діти, як правило, безпритульні або з неблагополучних сімей, для яких характерні відсутність одного з батьків, зловживання батьками алкоголем чи наркотиками, насильство по відношенню до дітей, відсутність контролю за дітьми, неприязні відносини з вітчимою (мачухою) і т.д.

Наймані вбивці як представники насильницької злочинності, підпадають під загальний освітній портрет насильницького злочинця. Так серед всіх злочинців винних у вбивствах і нанесенні тяжких тілесних ушкоджень 70% мають середню освіту, 15% - середню професійну освіту, 2% - вищу освіту. Однак, враховуючи той факт, що серед професійних найманих убивць часто зустрічаються колишні або нині діючі військовослужбовці, а також спортсмени, можна гіпотетично припустити, що частка осіб з вищою освітою серед кілерів більше, ніж серед представників інших категорій насильницьких злочинців.

Соціально-демографічними показниками особистості найманого вбивці, є: по-перше, вбивства на замовлення в цілому є злочинністю чоловічою; по-друге, у зазначеному вище віковому періоді (20 - 35 років) в силу індивідуальних психічних особливостей людини, під тиском соціальних чинників у певної категорії людей спостерігаються внутрішні протиріччя, що виражаються у здійсненні насильницьких злочинів, включаючи і розглянуту категорію вбивств;

по-третє, як було показано вище, професійна діяльність виконавців надалі буде відбуватися в рамках спеціального рецидиву [2, с.290]. Таким чином, можна сказати, що професійний виконавець вбивства на замовлення представляє собою емоційно відчужену особистість, для якої характерні раціональні позиції й установки, психічній організації якої притаманні наявність дефектів, з перекрученим духовним і ціннісним потенціалом, який здійснює вбивство в інтересах організатора, виключно з метою одержання матеріальної винагороди.

У той же час, слід відзначити істотні відмінності у визначенні "побутового кілера". "Побутовий кілер" - це особистість з низьким морально-ціннісним рівнем, не здатна до раціонального мислення, адекватного аналізу витрат і вигод від своїх дій, що здійснює як вбивства, так і інші насильницькі злочини для досягнення корисливих цілей [4, с. 356].

Для цих вбивств є характерним участь у здійсненні злочину так званого посередника (63% випадків). Як правило, це особи з оточення організатора: підлеглі по службі, члени злочинних угруповань. У ряді випадків (8%) посередниками виступають керівники комерційних фірм, які або самі перебувають в злочинних угрупованнях або мають із ними зв'язки. Мотиви здійснення злочину посередниками можна розділити на корисливі й інші (наприклад, завоювати авторитет у колі свого спілкування, зробити послугу начальникові або просто гарному знайомому).

Посередник не тільки займається пошуком конкретного виконавця і є сполучною ланкою між організатором і виконавцем, але в ряді випадків бере активну участь у підготовці й прихованні злочину (надання злочинцям житла, їжі, транспорту, а також здійснення заходів щодо приховання знарядь злочину, вивіз виконавців за межі регіону, де був вчинений злочин, забезпечення їм помилкового «алібі» й ін.).

У процесі розслідування вийти на фігуру посередника досить складно. Інформація про нього може бути отримана від виконавця у випадку його затримки або від організатора. Як показує практика, у ході розслідування виникають серйозні протиріччя між організаторами й посередником. Перший намагаючись піти від відповідальності, намагається звалити провину на посередника. Ці протиріччя необхідно використати в процесі доведення й одержання достовірних відомостей про ролі кожної протилежної особи.

У порівнянні з виконавцями число осіб раніше судимих серед посередників значно менше (близько 26%). Беручи до уваги, що в основному винагорода передається вже після здійснення злочину й початку розслідування, при наявності оперативної інформації про можливого посередника або виконавця за ними необхідно встановити спостереження й прослуховування телефонів з метою виявлення часу контакту для передачі винагороди й затримки їх у цей момент.

Таким чином, можна зробити висновок, що особистість злочинця в кримінальній характеристиці вбивств на замовлення не тільки існує, вона потребує самостійного та всебічного дослідження, адже особистість злочинця – альфа і омега кримінальної психології, її наріжний камінь. У злочинців у процесі заняття злочинною діяльністю виробляються своєрідні вміння та навички, звички і схильності. Схильність до скоєння злочинів певним способом – передумова злочинної професіоналізації. Знання специфіки способів професійної злочинної діяльності суб'єктів вбивств на замовлення – ключ до виявлення винних.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Даньшин М.В.

Література:

1. Антонян Ю.М. Психологія вбивства. М., Юрист, 2007. – 198 с.
2. Бедь М.М. Юридична психологія.—К.: Каравел, Л.: Новий світ—2000; Магнолія плюс, 2003.—376 с.
3. Даньшин М.В. Класифікація способів приховування злочинів у криміналістиці: Навчальний посібник – Х.: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2007. – 116 с.
4. Коновалова В.О., Шепітько В.Ю. Юридична психологія. Академічний курс.— К.: Видавничий дім, 2004.—421 с.

5. Костенко М. В. Личность преступника как элемент криминалистической характеристики убийств по заказу // Пробл. законности: Респ. міжвід. наук. зб. / Відп. ред. В. Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 2000. – Вип. 43. – С.188-193.

6. Попович О.В. Особа злочинця як об'єкт філософсько-правового дослідження // Митна справа. – 2012. – №2(80). – с.159-165.

7. Шепітько В.Ю., Коновалова В.О. Особливості розслідування вбивств на замовлення // Криміналістика. Криміналістична тактика і методика розслідування злочинів. – Харків: Право, 1998.- С. 185-200.

8. Шульга А.О. Ініціатор вбивства на замовлення: кримінально-правова та криміналістична характеристики // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – Донецьк: РВВ ДІВС МВС України. – 2002. – №1. – С.198 - 206.

СИСТЕМА СТРИМУВАНЬ І ПРОТИВАГ ЯК МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ПОДІЛУ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Гафурова Євгенія Русланівна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: evgenija.gafurova@gmail.com

Ключові слова: державна влада, поділ влади, стримування, протипага.

Принцип поділу влади є однією з головних ознак становлення та розвитку правової держави. Його сутність відображена в механізмі взаємодії гілок державної влади.

Поділ влади — це система організації і функціонування державної влади, в якій функції законодавчої, виконавчої і судової влади здійснюються різними державними органами [7, с. 266].

Сутність принципу поділу влади відображена у розподілі функцій та повноважень між органами державної влади, закріпленні певної самостійності кожного з них при здійсненні своїх повноважень, а також, що є визначаючим, в наявності у вищих державних органах взаємного контролю дій один одного.

Взаємний контроль забезпечується реалізацією системи стримувань і протипага, яка має за мету забезпечити стабільне та збалансоване функціонування органів державної влади, не допустити узурпацію влади та кризи дії механізму держави в цілому.

Науковці намагаються дати найбільш оптимальне визначення системи стримувань і протипага між гілками влади. Цікавою є думка Жук Н., яка визначає систему стримувань і протипага як логічне, об'єктивно і суб'єктивно зумовлене з'єднання компонентів державної влади [3, с. 49]. Під системою стримувань і протипага науковець розуміє сукупність техніко-юридичних засобів (техніко-правових інститутів), дія яких забезпечує урівноваження, взаємостимування, переборення протипага та взаємне співробітництво між гілками державної влади [3, с. 49].

Крім того, Жук Н. відокремлює категорію стримувань від категорії протипага. На думку науковця, стримування — це правові засоби, що дозволяють кожній гілці влади впливати на сферу функціонального призначення інших гілок, а протипага представляють собою техніко-правові засоби забезпечення рівної значимості (вагомості) гілок влади у різних сферах відправлення державної влади [3, с. 51].

В умовах розвитку подій за останні вісім років в Україні питання взаємодії державної влади стає все більш актуальним для дослідження політичної ситуації, виокремлення проблем та розробки стратегії їх вирішення. Саме система стримувань і

протипага покликана забезпечити політичну стабільність шляхом закріплення конституційно-правових засад взаємодії гілок влади.

В межах цього питання стає доцільним розглянути органи державної влади як суб'єктів системи стримувань і протипага. Відповідно до Конституції України Скакун О. визначає як суб'єктів системи стримувань і протипага Верховну Раду України, Президента України, Кабінет Міністрів України, Конституційний Суд України і Верховний Суд України [4].

Відповідно до ст. 6 Конституції України державна влада здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову [1]. З цього положення ми можемо виокремити такі суб'єкти системи стримувань і протипага, як: 1) Верховна Рада України, що є єдиним органом законодавчої влади в Україні [1, ст. 75]; 2) Кабінет Міністрів України, що є вищим органом у системі органів виконавчої влади [1, ч. 1 ст. 113]; 3) Конституційний суд України, що є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні [1, ч. 1 ст. 147]; 4) суди загальної юрисдикції, у системі яких найвищим судовим органом є Верховний Суд України [1, ч. 2 ст. 125]. Зазначена система виражається насамперед через повноваження цих органів, що включають суворо визначені взаємні обмеження.

У Конституції України передбачені такі інститути системи стримувань і протипага:

1) право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів із наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України;

2) усунення Президента України з поста Верховною Радою України в порядку імпічменту у разі вчинення ним державної зради або іншого злочину;

3) прийняття Верховною Радою України резолюції недовіри Кабінетові Міністрів України більшістю від конституційного складу Верховної Ради України, що має наслідком відставку Кабінету Міністрів України.;

4) надання згоди Верховною Радою України на призначення Президентом України Прем'єр-міністра України;

5) призначення Прем'єр-міністра України, припинення повноважень Прем'єр-міністра України, прийняття рішення про його відставку, призначення членів Кабінету Міністрів України Президентом України;

6) призначення Президентом України, Верховною Радою України та з'їздом суддів України по шість суддів Конституційного Суду України;

7) контроль Конституційного Суду за відповідністю законів та інших правових актів Конституції України;

8) обрання Верховною Радою України суддів безстроково;

9) парламентський контроль [1].

Отже, з цієї системи ми бачимо прояв єдності та поділу вищих державних органів. Цю ідею механізму реалізації системи стримувань і протипага в своїх працях досліджує багато науковців. Зокрема, як зазначають Жуган М., Марченко В., суть принципу поділу влади полягає у поєднанні єдності та поділу влади [2]. Прийнятним є також ствердження Чиркіна В. про те, що найбільш загальним підходом конституційного права в сучасних умовах є поєднання ідеї єдності та поділу влади [6].

В системі вищих державних органів важливе місце посідає Президент України як одноособовий виборний орган, правовий статус якого визначений Конституцією України. Відповідно до ст. 102 Конституції України Президент України є главою держави і виступає від її імені. Президент України є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина [1].

Інститут Президента спрямований скоординувати діяльність вищих органів державної влади. На думку науковців, зокрема Теплюка М.О., Президент України бере участь у здійсненні як законодавчої, так і виконавчої функцій влади [5, с. 10], хоча й не відноситься до жодної з гілок влади. Варто зазначити, що глава держави відіграє визначаючу роль в забезпеченні єдності державної влади.

Таким, чином діюча в Україні система стримувань і противаг являється механізмом реалізації принципу поділу влади, який закладений в «природу» правової держави. Необхідність дії зазначеного принципу обумовлена потребою запобігання політико-правових конфліктів між вищими державними органами. Система стримувань і противаг в цьому аспекті є стабілізуючим фактором безперервного функціонування органів державної влади, оскільки запобігає концентрацію влади в одній гілці та забезпечує взаємодію всіх гілок і центрів державної влади.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Марцеляк О.В.

Література:

1. Конституція України: від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. – 141.
2. Жуган М., Марченко В. Принцип поділу влади: сучасні інтерпретації // Право України . – 2011. – № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.info-pressa.com/article-874.html>.
3. Жук Наталія. Парламент, Президент, уряд: через взаємостримування до порозуміння. Монографія. – Харків, 2007. – 242 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: Підручник. – 2-ге видання. – К.: Алерта; ЦУЛ, 2011. – 520 с.
5. Теплюк М. Принцип поділу державної влади і проблеми забезпечення єдності влади // Віче. – К., 2007. – № 12. – С. 9–10.
6. Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран. – М., 1997. – С. 568.
7. Шляхтун П.П. Політологія (теорія та історія політичної науки) / Шляхтун П.П. К.: Либідь, 2002. – 576 с.

УДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ КРАЇНИ

Герасименко Ігор Анатолійович

к.е.н.,

Донецький державний університет управління

e-mail: garryzont@ukr.net

Ключові слова: система, інформаційна безпека, удосконалення.

У процесі будівництва суверенної і незалежної держави йде пошук шляхів створення і вдосконалення науково обґрунтованої, економічно доцільної системи захисту інформації, в тому числі в процесі міжнародного співробітництва. Базою державної внутрішньої і зовнішньої політики у сфері захисту інформації мають виступати демократичні правові цінності: ідеї прав і свобод людини і громадянина, верховенство права, повага до інтересів і прав суверенних і незалежних держав тощо.

В цих умовах слід акцентувати увагу на важливих кроках, які має пройти наша держава внаслідок неспроможності інформаційним способом адекватно реагувати на інформаційну експансію та інші негативні інформаційні впливи, а також недосконалістю системи захисту інформації. В основі інформаційного протиборства завжди був збір, добування і використання інформації, передусім з обмеженим доступом, що має передбачати постійний аналіз і прогнозування загроз в інформаційній сфері, забезпечення ефективної протидії витокам чутливої інформації. У зв'язку з недостатністю та недосконалістю заходів, що використовуються в цьому напрямі, слід наголосити на необхідності концептуального визначення на державному рівні системи поглядів на цілі, завдання та принципи

гарантування інформаційної безпеки та захисту інформації [1]. Так, концептуальні основи мають включати систему поглядів на мету, задачі, основні напрями та першочергові заходи удосконалення захисту інформації та забезпечення інформаційної безпеки в умовах розширення міжнародного співробітництва. При цьому, інформаційна безпека все більш впливає на стан усіх складових національної безпеки, має міжвидовий, а з деяких питань надвидовий характер. Її розглядають як комплекс правових, організаційних та інженерно-технічних заходів і засобів, що здійснюють відповідні державні органи, підрозділи, служби та посадові особи з метою забезпечення державної політики у сфері захисту інформації [2]. Підкреслюється думка про те, що будь-яка підсистема захисту інформації має свої особливості, однак вона повинна відповідати загальним умовам і вимогам функціонування системи. Проте, в державному бюджеті видатки на фінансування інформаційної безпеки та захист інформації окремим рядком (статтею, пунктом) не передбачено [3].

На сьогоднішній день в Україні існує лише початкова законодавча база, призначена для регулювання процесів міжнародного інформаційного обміну та міжнародного співробітництва в інформаційній сфері, тому необхідним є прискорення правового визначення такої системоутворюючої сфери соціальної діяльності як формування національного інформаційного простору, правових механізмів його створення, розвитку та інтеграції у світові інформаційні простори. Удосконалення інформаційного законодавства доцільно здійснити за наступними напрямками: правового визначення уніфікованого переліку підстав для обмеження прав на доступ до інформації з обмеженим доступом; внесення змін і доповнень до чинного законодавства України щодо регулювання відносин стосовно збирання, зберігання, поширення, використання інформації обмеженого доступу; конкретизація правових норм щодо підстав відповідальності за порушення законодавства з питань безпеки інформації; створення системи страхування інформаційних ризиків тощо.

Література:

1. Основные понятия общей и специальных теорий безопасности / [Дмитриев А.П., Сизов В.Ю., Афиногенов Д.А и др.]. – М.: ИПРО, 2007. – 435 с.
2. Герасименко І.А. Моніторинг факторів та умов загрози економічної безпеки галузі / І.А. Герасименко // Зб. наук. пр. НАУ «Проблеми підвищення ефективності інфраструктури». - К: НАУ, 2008. – Вип. № 18. - С. 142–149.
3. Проект Закону про Державний бюджет України на 2013 рік: [Електронний ресурс]. К., 2013. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=44897 (Дата звернення: 16.04.2013).

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В УКРАЇНІ

Герасименко Світлана Станіславівна
Студентка III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: svetikfilosof@mail.ru

Ключові слова: сурогатне материнство, ембріон людини, біологічні батьки, сурогатна мати.

Тема сурогатного материнства є надзвичайно важливою й актуальною, адже цей відносно новий спосіб виношування і народжування дітей виступає головною надією

бесплідних пар. Проте дане медичне «диво» потребує правового регулювання і належного закріплення на законодавчому рівні. В цьому аспекті юриспруденція не встигає за медициною, адже на сьогоднішній день в законодавстві України немає навіть визначення, що ж таке суррогатне материнство і при розгляді даного питання застосовують визначення, запропоноване медициною.

На мою думку, було б доцільно прийняти спеціалізований закон, в якому перш за все необхідно дати визначення цьому явищу. Не дивлячись, на те що було подане декілька законопроектів, що пропонували більш детальне регулювання сурогатного материнства, не всі з них були прийняті Верховною Радою України. Але слід зазначити, що проект Закону «Про внесення змін до ст. 123 Сімейного кодексу України » № 8212 від 10.03.2011 року, внесений народним депутатом України Лук'яною К.С. був прийнятий

Зміни полягали у тому, що до ч. 2 ст. 123 Сімейного кодексу України, яка встановлює, що у разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, батьками дитини є подружжя, після слів «зачатого подружжям» було запропоновано доповнити словами «чоловіком та жінкою».[1] Я вважаю, що така зміна була доцільною, так як розширила коло осіб, на яких поширювалась дана норма, адже ст.21 цього ж кодексу визначає шлюб, як сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану. В той же час проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя, тобто така пара не змогла б скористатися послугами суррогатної матері. [5]

Інструкція про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій, затверджена Наказом МОЗ України № 771 від 23.12.2008 року встановлює, що сурогатною матір'ю може бути повнолітня дієздатна жінка за умов наявності власної здорової дитини, її добровільної письмово оформленої згоди, а також за відсутності медичних протипоказань. [2] Таким чином, законодавство встановлює нижню вікову межу для сурогатної матері, але при цьому не визначена верхня. У 2011 році народним депутатом України Лук'яною К.С. був внесений до Верховної Ради України Проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо обмежень у використанні допоміжних репродуктивних технологій)». Це законопроект встановлював віковий ценз, а саме 51 рік. [4] На мою думку, це було доцільно адже фізіологічні зміни в організмі жінки впливають, на її спроможність виносити та народити здорову дитину. Верховна Рада України постановила доручити Комітету Верховної Ради України з питань сім'ї, молодіжної політики, спорту та туризму доопрацювати зазначений законопроект з урахуванням зауважень і пропозицій Президента України Віктора Януковича та внести його на розгляд Верховної Ради України у другому читанні. Не дивлячись на те, що вищезазначений Комітет вважає недоцільним відхилення Закону України, він так і не був прийнятий. Тому на даному етапі обмеження, щодо верхньої вікової межі для сурогатної матері немає.

Цей же законопроект пропонував вести заборону, щодо сурогатного материнства для іноземних тих країнах в яких ця процедура заборонена законодавством. Я вважаю це положення, надзвичайно важливим, але в той же час конституція України у ст.26 проголошує, що іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, - за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. Тому така заборона була б неконституційною. Але українському законодавцю необхідно більш детально регламентувати відносини, що пов'язані з сурогатним материнством для іноземців, адже на сьогодні Україна, займає одне з перших місць серед країн світу, з надання таких послуг. Перш за все це викликано тим, що в багатьох країнах законом заборонено сурогатне материнство і в разі порушення даної норми громадяни таких держав, як Австрія, Норвегія, Швеція, Німеччина і тд несуть кримінальну

відповідальність у вигляді позбавлення волі. Окрім цього популярність нашої держави в цій сфері обумовлено відносно низькою ціною, рівнем медичного обслуговування та правовим регулювання даних відносин. В нашій країні сурогатна мати немає жодних прав на дитину, що виносила, на відміну від деяких інших держав в яких сурогатне материнство дозволено і це безперечно є важливим аспектом для генетичних батьків дитини. Ці чинники зумовили, той факт, що Україна стали «перлиною» медичного туризму, для іноземців, особливо для тих в державах громадянської належності яких це заборонено. Але слід зазначити, що в даному випадку, має місце колізія правових норм нашої держави та держави громадянство, якої мають дані іноземці. В результаті чого на практиці виникають ускладнення реєстрації дитини своїми біологічними батьками, що тягне за собою неможливість вивезення дитини за кордон, на батьківщину батьків. Нажаль такі випадки не є поодинокими, а правова регламентація вирішення такої проблеми відсутня в законодавстві України. Тому на мою думку, слід доповнити Наказ Міністерства Юстиції України «Про затвердження Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні» у частині реєстрації дитини народженої жінкою, якій в організм було перенесено ембріон людини, зачатий подружжям у результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій. [4] А саме встановити порядок та правила реєстрації дитини, біологічними батьками якої є іноземці, окремим пунктом.

Науковий керівник: ст. викладач, к.ю.н. Гужва А.М.

Література

1. Закон України «Про внесення зміни до статті 123 Сімейного кодексу України, щодо визначення батьків дитини, народженої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій [Текст] // Відомості Верховної Ради України. – 2012, N 19-20, ст.177
2. Наказ Міністерства Охорони Здоров'я України «Про затвердження Інструкції про порядок застосування допоміжних репродуктивних технологій» [Текст] // Відомості Верховної Ради України. – 2008, № 771
3. Наказ Міністерства Юстиції України «Про затвердження Правил державної реєстрації актів громадянського стану в Україні» [Текст] // Відомості Верховної Ради України. – 2000, N 52/5
4. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обмежень у використанні допоміжних репродуктивних технологій» від 23.03.2011 р. N 8282 [Електронний ресурс] - Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=8282&skl=7
5. Сімейний кодекс України [Текст] // Відомості Верховної Ради України. – 2002, N 21-22, ст.135

ПРОГНОЗУВАННЯ РИНКУ ПРАЦІ ЯК ПРЕВЕНТИВНИЙ ЗАХІД СПРИЯННЯ ЗАЙНЯТОСТІ НАСЕЛЕННЯ

Герман Катерина Юрївна

*Випускниця-магістр юридичного факультету
Харківського Національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: kate-h89@yandex.ru*

Ключові слова: прогнозування ринку праці, принцип випереджувального професійного навчання.

Невідповідність обсягу підготовлених кадрів потребам сучасного ринку праці, їх інертність та низький рівень якості професійної освіти – все це характеризує ситуацію на ринку праці України. Причина даної ситуації вбачається у відсутності сучасного **інституту довгострокового прогнозування** стану ринку праці, який би комплексно вивчав проблему, враховуючи специфіку розвитку промисловості та аграрного сектору, міграційних процесів, соціальної політики тощо.

За даними служби зайнятості Харківської області, у 2011 році професійно-технічними навчальними закладами регіону підготовлено 46 токарів, тоді як роботодавцями було заявлено близько 600 вакансій. Потреба регіону у слюсарях-ремонтниках складала майже 1,5 тис. працівників, а підготовлено за цією кваліфікацією було у 6 разів менше. Підприємствам не вистачає висококваліфікованих працівників машинобудівного та металообробного напрямку. При цьому, ринок праці Харківської області залишається перенасиченим економістами, юристами, бухгалтерами, продавцями тощо. Ця ситуація залишається невирішеною й на даний час.

Частково, дану проблему, можливо вирішити шляхом проведення професійного навчання (професійної підготовки, перепідготовки чи підвищення кваліфікації) безробітних. Та, для попередження її настання необхідним є створення, в рамках Державної служби зайнятості, спеціальних **відділів з моніторингу та прогнозування стану ринку праці**, які б працювали на районних, обласних та загальнодержавному рівнях.

Збирання необхідних відомостей слід доручати добре підготовленому, кваліфікованому персоналу служби зайнятості, який має змогу працювати, у разі потреби, у співробітництві з іншими державними органами, навчальними закладами та з організаціями роботодавців і працівників.

В умовах швидкозмінної економічної ситуації, особливого значення набувають механізми визначення потреб роботодавців. Працівниками служби зайнятості проводяться опитування роботодавців, вони відвідують виробництво та спілкуються в ході круглих столів, але для формування реальної картини життя підприємства цього не достатньо. Необхідна постійна співпраця представника служби зайнятості та підприємств (в першу чергу мова йде про підприємства, що утворюють ринок).

З метою оперативного реагування на зміни процесів у виробництві, на підприємствах м. Харкова в якості експерименту, були організовані консультативно-методичні офіси служби зайнятості, головними функціями яких стали об'єктивна оцінка стану підприємства, координація напрямків надання послуг, допомога відділам кадрів та службам підготовки кадрів. Даний експеримент мав позитивний результат, що дає підставу, вважати доцільним введення практики консультативно-методичних офісів на всій території України та прийняття відповідної правової бази, здатної врегулювати механізм їх створення і функціонування та визначити статус працівника-консультанта служби зайнятості, на яких буде покладено вищевказані функції.

Можна зробити висновок, що відсутність комплексного, статистично обґрунтованого, системного підходу до забезпечення ринку праці кваліфікованими кадрами неминуче призводить до збільшення невідповідності між попитом на кваліфіковані кадри та фактичною професійно-кваліфікаційною структурою пропозиції робочої сили. Відсутність об'єктивного прогнозу структурної та технологічної перебудови галузей, як це було при плановій економіці в регіоні і державі не дозволяє реалізувати один із провідних принципів в системі професійного навчання – принцип випереджувального навчання. Саме тому значна маса економічно активного населення шукає роботу, а служба зайнятості для вирішення даної проблеми продовжує направляти потенційних працівників на проходження програм профнавчання, що супроводжується не виправданими витратами коштів Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття. Виправлення даної ситуації можливе за умови початкової підготовки необхідних кадрів для

потреб сьогоднішнього ринку без витрачання часу та коштів на перенавчання вже існуючих спеціалістів інших професій.

На даний час, законодавчо прямо не закріплений принцип випереджувального навчання, він проявляється через дещо інші категорії та критерії.

У ст. 22 ч. 1 п. 7 Закону України «Про зайнятість населення», зазначається, що завданнями центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, його територіальних органів є: участь у реалізації заходів, спрямованих на запобігання масовому вивільненню працівників, профілактика настання страхового випадку, сприяння мобільності робочої сили та зайнятості населення в регіонах з найвищими показниками безробіття, монофункціональних містах та населених пунктах, залежних від містоутворюючих підприємств;

Згідно з положеннями ст. 24 Закону України «Про зайнятість населення», заходи щодо сприяння зайнятості населення спрямовуються на:

1) забезпечення відповідності рівня професійної кваліфікації працездатних осіб потребам ринку праці;

2) створення умов для активного пошуку роботи безробітними;

3) підвищення конкурентоспроможності осіб на ринку праці.

Відповідно до ст. 7-1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття», одним з профілактичних заходів, що може застосовуватися у разі загрози настання страхового випадку, є фінансування витрат роботодавця на професійну перепідготовку або підвищення кваліфікації працівників, щодо яких є загроза вивільнення у зв'язку з реорганізацією або перепрофілюванням підприємства, тимчасовим припиненням виробництва, за умови збереження за працівниками місця роботи.

Видається, що принцип випереджальної освіти має бути спрямований на:

- забезпечення спроможності молоді, яка шукає перше робоче місце, на належному рівні конкурувати на ринку праці. Відсутність належної профорієнтаційної роботи, невідповідність набутого професійного рівня освіти та особистісних якостей не відповідають вимогам роботодавців, що призводить до направлення певної частини випускників, які не знайшли роботу на проходження програм професійного навчання;

- підтримку професійного рівня освіти працівника, необхідного для виконання покладених на нього трудових обов'язків. Вбачається необхідною розробка програм навчання персоналу, за принципом «Вік живи – вік учись!», здатних своєчасно реагувати на структурні зміни в економіці;

- забезпечення належного рівня освіти працівникам, які підлягають вивільненню (у зв'язку з ліквідацією, реорганізацією, скороченні чисельності штату тощо) та рівень освіти яких не відповідає потребам роботодавців (профілактичне навчання). Своєчасне надання допомоги цій категорії працівників у підборі актуальної професії та направлення їх на проходження однієї з програм професійного навчання, дозволить уникнути переходу особи з робочого класу в клас безробітних, так як необхідні заходи будуть вжиті до призупинення трудової діяльності. Даний превентивний спосіб запобігання безробіттю регламентований законодавством – ст. 7-1 ЗУ «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» від 02.03.2000 року, але він доволі рідко має практичну реалізацію;

- приведення рівня професійної освіти працівника, який має намір звільнитися з власної ініціативи, з ініціативи роботодавця, за угодою сторін тощо, до потреб ринку праці, шляхом застосування службою зайнятості у разі необхідності певної програми професійного навчання;

- приведення рівня професійної освіти безробітних до вимог роботодавців. В ситуації безробіття, випереджувальне навчання пов'язується з готовністю навчальних закладів навчати безробітних за професіями під робочі місця, які планується створити, або ті, які тільки з'явилися на ринку праці.

Враховуючи викладене, у разі невпровадження механізму довгострокового прогнозування стану ринку праці, працівник (потенційний чи такий, що має роботу) може стати безробітним, а його працевлаштування буде займати значний час з огляду на необхідність його професійного навчання. Слід також зазначити, що питання довгострокового прогнозування не єдиний необхідний крок до побудови ефективного ринку праці. Серед актуальних проблем ринку праці, окрім прогнозування, також в комплексі необхідно вирішити: невідповідність рівня професійної підготовки безробітних вимогам роботодавців; уповільнений темп реформування сфери праці (низький рівень заробітної плати, неповна і неефективна зайнятість, низька престижність та неконкурентоспроможність наявних робочих місць тощо); зниження мотивації безробітних до навчання тощо.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Кулачок-Тітова Л.В.

СУЩНОСТЬ ИНСТИТУТА ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ

Гладкова Дарья Олеговна

*студент-магистр юридического факультета
Южно-Уральского государственного университета,
II курс
e-mail: cucla35@rambler.ru*

Ключевые слова: предпринимательское право, административное право, правоспособность, гражданское право, публично-правовое начало, частно-правовое начало.

Нормы института лицензирования объединены общим назначением и, несмотря на различные сферы применения, образуют правовой институт. Вместе с тем, возникает проблема относительно места такого института в системе права. Некоторые ученые, например Ершова В.И., Олейник О.М. относят лицензирование к сфере регулирования предпринимательского (хозяйственного) права и связывает это с тем, что именно процедура лицензирования является необходимым условием, предпосылкой будущей предпринимательской деятельности [1, с.16]. А. Б. Багандов и Ю.А. Дмитриев, не совсем согласны с такой точкой зрения и определяют лицензионное право подотраслью административного права [2, с.16]. Административное право регулирует властные, публичные отношения, в которых одной из сторон всегда является государство в лице уполномоченных органов. Лицензирующий орган в виде специального разрешения дает право хозяйствующему субъекту на ведение определенного вида деятельности с последующим соблюдением правил и требований, осуществляя тем самым «доступ к профессии». Поэтому многие ученые отождествляют лицензирование с разрешительной системой и называют ее лицензионно-разрешительной и относят к административному праву [3, с.4], которое регламентирует все вопросы процессуального характера, процедуры получения, продления, отзыва лицензии, и надзорных полномочий государственных органов.

Необходимо отметить, что лицензирование отдельных видов деятельности относится к элементам содержания правоспособности юридического лица и в силу этого является институтом гражданского права [4, с.25]. В этом аспекте особую роль играет ст. 49 ГК РФ [5], которая посвящена правоспособности юридического лица. Правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент внесения записи о его исключении из единого государственного реестра юридических лиц. Именно с момента регистрации возникает и публично-правовой статус, а при получении специального разрешения, у него появляется право на осуществление определенных видов деятельности. Таким образом, лицензия легализует предпринимательскую деятельность в соответствующей сфере.

Однако, представляется, что положения о лицензировании преимущественно возникают и развиваются в сфере предпринимательской деятельности, которая носит рисковый характер. Поэтому, по мнению В.В. Кваниной, сущность института лицензирования можно проследить с позиции мер защиты, предусмотренных действующим законодательством в отношении хозяйствующих субъектов, осуществляющих лицензируемую деятельность в отсутствие лицензии или с нарушением лицензионных требований и условий [6, с.67-74]. Нормы о лицензировании содержатся в ГК РФ, КоАП РФ и УК РФ [7], поскольку институт лицензирования связан не только с публичными интересами государства, но и с защитой отдельных лиц от недобросовестных действий лицензиатов. Лицензирование в данном случае является ярким примером сочетания публично-правовых и частно-правовых начал, поэтому включает в себя элементы гражданских и административных правоотношений.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Кванина В.В.

Литература:

1. Ершова, И.В., Иванова, Т.М. Предпринимательское право: Учебное пособие. – М.: Юриспруденция, 1999. – с. 3-5.; Олейник, О.М. Правовые основы лицензирования хозяйственной деятельности // Закон. 1994. – № 6. – С. 16.
2. Багандов, А.Б., Дмитриев, Ю.А. Лицензионное право Российской Федерации: Учебно-методический комплекс. М.: Международная академия предпринимательства, 2006. – С. 16.
3. Осинцев Д.В. Лицензионно-разрешительная система в Российской Федерации: Монография. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1999. – С. 4.
4. Олейник, О. Лицензирование отдельных видов деятельности в российском праве // Закон. 2000. – № 1. – С. 25.
5. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. – № 32. – Ст. 3301.
6. Кванина, В. В. Институт лицензирования с позиции его правовой сущности / В. В. Кванина // Юридическая мысль. 2012. – № 2. – С. 67-74.
7. См.: ст. 61 «Ликвидация юридического лица», ст. 173 «Недействительность сделки юридического лица, выходящей за пределы его правоспособности». ГК РФ (часть первая) от 30.11.1994. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. – № 32. – Ст. 3301; ст. 14.1 «Осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицензии)» КоАП РФ от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. – 2002. – №1 (часть 1). – ст. 1; ст. 171 «Незаконное предпринимательство» УК РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

ЛОГІЧНЕ ПІДҐРУНТЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

Глушановська Світлана Володимирівна
студентка 1 курсу Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,
e-mail: svetik.glushanovskaya@mal.ru

Ключові слова: кваліфікація злочинів, логіка, категорії злочинів, матеріальний та формальний критерії.

Логіка потрібна скрізь, де постає потреба приводити в певний порядок розрізнені емпіричні факти і знання, систематизувати їх і визначати точну суть поняття. В цьому юриспруденція не є винятком; для науки необхідно застосування логічного підґрунтя в усіх її

галузях, й, особливо, це важливо для кримінального права, де точність і конкретна визначеність понять відіграє особливу роль, оскільки значне відхилення від логічного підґрунтя може призвести до неминучих наслідків.

Кваліфікація злочинів – визначення конкретної суті, якості певного суспільно небезпечного діяння, його факт, об'єктивних і суб'єктивних ознак, встановлення їх тотожності юридичним, об'єктивним та суб'єктивним ознакам певного складу злочину. Оскільки будь-який склад злочину містить обов'язкові елементи (об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкт, суб'єктивну сторону), то кваліфікація саме і полягає у встановленні таких фактів, ознак, які б точно відповідали цим елементам конкретного злочину.

У логічному відношенні кваліфікація злочину – співвіднесення окремої суспільно небезпечної дії (бездіяльності) до певного «свого класу» (сукупності) предметів, застосування до скоєного одного з кримінально-правових понять (статті закону), передбачених законом.

У науці кримінального права найпоширенішою є триступенева класифікація об'єктів (як логічна операція) «за вертикаллю» (загальний, родовий і безпосередній). Ця класифікація ґрунтується на співвідношенні філософських категорій «загального», «особливого» і «окремого».

Кваліфікація злочинів може розглядатися як процес і як результат цього процесу. Як процес кваліфікація злочинів є логічною послідовністю діяльності правозастосовних органів, логічним процесом пізнання, що характеризується такими основними етапами:

по-перше, виявлення факт, об'єктивних та суб'єктивних ознак вчиненого суспільно небезпечного діяння як конкретного соціального явища, аналіз їх змісту;

по-друге, вибір конкретно кримінально-правової норми, яка передбачає таке діяння, усвідомлення і правильне тлумачення закріплених у законі юридичних, об'єктивних і суб'єктивних ознак;

по-третє, встановлення тотожності факт, діянь юридичним нормам: встановлення точної відповідності об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта, суб'єктивної сторони вчиненого діяння ознакам об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта, суб'єктивної сторони конкретного складу злочину, який передбачається в Особливій частині Кримінального кодексу України

У Класифікації злочинів поступово визначилися чотири категорії злочинів: невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі. В основу такої класифікації покладено критерії: матеріальний (характер і ступінь суспільної небезпечності) та формальний (вид і розмір покарання, передбаченого у санкції статті). Необхідність визначення не тільки матеріального, а й формального, критерію зумовлена тим, що відповідно до законів логіки будь-яка класифікація виконає свої завдання лише оді, коли її критерій визначений чітко, однозначно.

Матеріальний критерій – суспільна небезпечність, що є оціночним поняттям, предметом оцінки з боку законодавця. Оцінюючи певне суспільно-небезпечне діяння як злочин, законодавець передбачає відповідне покарання за нього в Особливій частині КК України. Отже, покарання відображає характер і ступінь суспільної небезпечності конкретного злочину і може виконувати роль форм, критерію, який дає точний, однозначний вимір її через розмір покарання.

Таким чином, присутність логічного підґрунтя є однією з належних умов кримінально-правової кваліфікації злочинів.

Науковий керівник: к.філос.н., доц. Невельська-Гордеева О.П.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ТЕРМІНОЛОГІЇ В ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО НАДРА

Гнідаш Володимир Іванович

студент 4 курсу Полтавського юридичного

інституту Національного університету

«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

e-mail: wowag999@rambler.ru

Ключові слова: екологічне право, термінологія, надра, видобування корисних копалин, розробка родовищ корисних копалин.

Понятійний апарат є основою виникнення, функціонування та розвитку всіх структурних елементів системи права. Специфіка будь-якого інституту, підгалузі чи галузі права проявляється перш за все в його понятійному апараті. Тому надзвичайно важливим є уніфікованість всіх термінів, які зустрічаються в системі права, а тим більше в межах однієї підгалузі права.

Предметом дослідження є проблемні аспекти застосування термінології в законодавстві про надра. Як відомо одним із засобів юридичної техніки, який забезпечує однакове розуміння тексту закону, є виокремлення в окрему статтю тих термінів, які зустрічатимуться в нормативному акті. У зв'язку з цим сумнівним є підхід законодавця до конструювання Кодексу України про надра [1, Ст. 340], в якому відсутня окрема стаття, яка б визначала визначення найбільш поширених понять. Така ситуація сприяє неоднаковому розумінню деяких ключових термінів цього Кодексу, що ускладнює правозастосовну практику і вивчення гірничого права студентами-юристами.

Одним з найбільш складних питань термінології в законодавстві про надра є розмежування понять «розробка родовищ корисних копалин» і «видобування корисних копалин». Вказані поняття згадуються в Кодексі України про надра незалежно один від одного. Так, приміром у абз. 2 ч. 1 ст. 14 «Види користування надрами» йдеться про видобування корисних копалин, а в ст. 17 «Гірничий відвід» – про розробку родовищ корисних копалин. Вищезазначене дає підстави стверджувати, що ми маємо справу з різними поняттями, які позначають схожі, але не тотожні процеси. Проте аналіз чинного законодавства свідчить, що це не так.

Відповідно до ст.1 Гірничого закону України [2, Ст. 433] відкрита розробка родовищ – видобування корисних копалин безпосередньо з земної поверхні. Як бачимо, вказаний нормативний акт опосередковано виводить одне поняття через інше. У свою чергу відповідно до п. 4 Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 30.05.2011р. № 615 [3, Ст. 1183], видобування корисних копалин є промисловою розробкою надр. Вказівка на те, що видобування корисних копалин є промисловою розробкою надр в цьому випадку спрямоване на розрізнення цього поняття і промислово-дослідної розробки надр, яка є одним із видів надрокористування і полягає у видобутку з родовища обмеженої кількості копалин з метою визначення його промислової цінності, уточнення гірничо-геологічних та технологічних параметрів, необхідних для підрахунку запасів корисних копалин та обґрунтування вибору раціонального методу промислової розробки родовища [5, с.207].

Варто зауважити, що відповідь на питання про співвідношення понять «розробка родовищ корисних копалин» і «видобування корисних копалин» в деякій мірі знаходимо в спеціалізованому законодавстві. Так, відповідно до ст.1 Закону України «Про нафту і газ» [4, Ст. 262] промислова розробка родовища нафти і газу – технологічний процес вилучення з родовища нафти, газу та супутніх їм корисних компонентів, що здійснюється на основі відповідних проектних документів після завершення геологічного вивчення родовища,

геолого-економічної оцінки і затвердження у встановленому порядку запасів нафти, газу і супутніх компонентів. Проаналізувавши це визначення, можна дійти до висновку, що в ньому ототожнюється промислова розробка родовищ нафти і газу й видобування нафти і газу, а його цінність полягає в тому, що з урахуванням особливостей нафтогазової галузі розкрито сутність розробки родовищ корисних копалин.

У теорії екологічного права видобування корисних копалин визначається як діяльність спеціалізованих підприємств, установ, організацій по розробці твердих, рідких та газоподібних корисних копалин в межах наданих їм гірничих відводів [5, с.208].

Отже, проаналізувавши законодавство можна прийти до висновку, що розробка родовищ корисних копалин і видобування корисних копалин є тотожними поняттями. Це пояснюється тим, що в більшості законодавчих актів вони визначаються одне через одне. Паралельне вживання цих понять в законодавстві про надра є невиправданим, а тому заради більш ефективного правового регулювання цієї сфери суспільних відносин необхідно вживати поняття «розробка родовищ корисних копалин», а в свою чергу видобування корисних копалин повинно бути родовою ознакою при конструюванні вказаного визначення. Також доцільно в Кодексі України про надра виокремити статтю із визначенням найбільш поширених термінів в законодавстві про надра.

Науковий керівник : к.ю.н., доц. Троцька М.В.

Література:

Кодекс України про надра від 27 липня 1994 р. №132/94 // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 36. – Ст.340 (зі змін. та допов.).

Гірничий Закон України: закон України від 6 жовтня 1999 р. №1127 – XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 50. – Ст. 433 (зі змін. та допов.).

Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами: постанова КМ України від 30 травня 2011 р. №615 // Офіційний вісник України. – 2011. – №45. – Ст.1832.

Про нафту і газ: закон України: від 12 липня 2001 р. №2665-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №50. – Ст.262 (зі змін. та допов.).

Екологічне право України: [підруч. для студ. спец.вищ.навч.закл.] / за ред. А.П. Гетьмана та В.М.Шульги. – Х.: Право, 2009. – 328 с.

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО У ВЗАЄМОДІЇ З ПРАВОВОЮ ДЕРЖАВОЮ

Головко Світлана Григорівна

*к.ю.н., доцент кафедри теорії та історії держави і права
Юридичного інституту*

Національного авіаційного університету, м. Київ

Панчишак Романа Андріївна

студентка I курсу

Юридичного інституту

Національного авіаційного університету, м. Київ

e-mail: romana.panchishak@mail.ru

Ключові слова: відносини, інститут, індивід, стріктура.

Громадянське суспільство та його інститути обумовлені безпосередніми життєвими потребами та інтересами всього населення.

Існують певні соціальні чинники, які і формують інституції громадянського суспільства та його функціонування як цілісної системи суспільних відносин, заснованих на приватних інтересах. Життя, свобода, безпека особистості, приватна власність є елементарними потребами існування людини і громадянина, які роблять можливим її цивілізоване спілкування з іншими людьми, визначають соціальні форми життєдіяльності, а тому й становлять основні цінності громадянського суспільства.

Саме на фундаменті особистих інтересів, їх однорідності, спільних проблем, що постають на шляху їх здійснення, індивіди утворюють ті чи інші громадські об'єднання. Оскільки громадянське суспільство засновується на життєвих потребах та інтересах індивідів, які за своїм змістом і спрямуванням є різноманітними та знаходяться в процесі постійного руху, воно не може бути повністю формалізованим, мусить бути динамічним, а його інститути постійно розвиватись та вдосконалюватися.

Громадянське суспільство за своєю природою відображає встановлення елементарного соціального зв'язку між індивідами, та реалізацію людського потенціалу для задоволення своїх приватних інтересів.

Різноманітність потреб і необхідність їх реалізації спонукають індивідів до взаємодії та взаємозалежності: кожна приватна особа, дбаючи про свій власний інтерес, вступає у взаємовідносини з другим суб'єктом, який у свою чергу пов'язаний подібним чином з іншими. Отже, виникнення найпростіших соціальних взаємостосунків між окремими індивідами є характерною ознакою такої первинної соціальної форми спілкування людей, якою є громадянське суспільство.

Саме в цій формі спілкування, яка є своєрідною «першоклітиною» суспільства, закладено прототипи усіх можливих більш складних соціальних взаємостосунків. Тому становлення громадянського суспільства відображає історичний перехід людей від їх природного стану, ізолюваного існування в напрямку до цивілізованих форм соціального спілкування [1, с. 48-49].

Громадянське суспільство є підґрунтям здійснення основних прав людини — на життя, свободу, безпеку, власність тощо.

У його структурі людина виступає вже не як абстрактний індивід, пасивний об'єкт владного впливу, а як суб'єкт права, активний носій певних соціальних можливостей та перспектив реалізації своїх прав. У свою чергу потреби та інтереси індивіда, його соціальні запити та бажання знаходять предметне нормативно-юридичне втілення у вигляді прав і свобод людини і громадянина, насамперед в основних правах — на життя, свободу, безпеку, власність.

Особа володіє, користується та розпоряджається своїм майном, є членом виробничого колективу, створює сім'ю, задовольняє релігійні та культурні потреби в межах громадянського суспільства, в яких держава в особі своїх державно-владних атрибутів присутня лише потенційно як гарант визнання, охорони та захисту законних приватних інтересів. Коли ж за певних конкретних обставин виникають конфліктні ситуації, які перешкоджають безпосередньому здійсненню основних прав і свобод людини, природній ході реалізації правових норм, з'являється необхідність реального втручання з боку держави з метою забезпечення їх здійснення, практичного застосування примусових заходів для охорони та захисту прав і свобод людини [2, с. 46-47].

Стосунки в межах громадянського суспільства регулюються правовими нормами на засадах унормування свободи та рівності їх учасників.

Відносини громадянського суспільства за своїм визначенням мають бути вільними від безпосереднього управлінського втручання з боку владних інститутів держави, тому вони регулюються правом, яке передбачає формально визначені межі свободи поведінки учасників громадянського спілкування, гарантує їм можливість діяти під власну відповідальність і на власний ризик. Тому нормативна структура громадянського

суспільства виступає результатом впорядкування на основі правових норм, насамперед як його правовий устрій [3, с. 11-12].

Отже, процеси формування і розвитку громадянського суспільства і правової держави можуть збігатися у аспекті того, що наявність принципу верховенства права в державі зумовлює їх взаємодію як однакових за своєю природою систем соціально-політичного організму. Тому громадянське суспільство як певний аспект якості соціально-політичного організму чіткіше усвідомлюється у взаємодії саме з правовою державою.

Взаємовідносини між суспільством, котре рухається до стану громадянського, та державою, яка претендує на статус правової, покликані забезпечувати:

— для людини: утвердження її самоцінності, створення достатнього правового підґрунтя для реалізації політичної свободи і соціальних гарантій, захисту від чиновницького свавілля;

— для суспільства: однакову правову захищеність усіх його соціальних верств, безумовну перевагу консолідуючих засад суспільного життя, політичну коректність, коли усі протиріччя розв'язуються у рамках законів, режим громадянського миру;

— для держави: адекватне втілення прав людини у юридичних нормах та механізмі захисту цих прав, які виключають політичний волюнтаризм владних структур, соціальну та національну дискримінацію.

Виходячи з вище наведеного, можна зробити висновки, що високоорганізоване громадянське суспільство передбачає сильну правову державу, де існує реальне, а не формальне надання та забезпечення прав людини і громадянина та повнота відповідальності держави перед ними.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Головка С.Г.

Список використаної літератури:

1. Більцій Ю. Громадянське суспільство в Україні в умовах розбудови правової демократичної державності // Вісник Центральної виборчої комісії. - 2008. - № 1. - С. 46-50.
2. Герасіна Л. Громадянське суспільство і колізії в процесі реалізації політичної влади // Вісник Академії правових наук України. - 2008. - № 3. - С. 43-51.
3. Ладиченко В. Методологічні аспекти взаємодії держави і громадського суспільства // Право України. - 2007. - № 10. - С.9-13.

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ РЕГУЛЮВАННЯ
ВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ**

Голубов Сергій Геннадійович
*начальник курсу Начально-наукового інституту
підготовки фахівців кримінальної міліції
Харківського національного університету
внутрішніх справ
e-mail: golubov1978@mail.ru*

Ключові слова: Державтоінспекція, штрафні санкції, підвідомчість, позбавлення спеціального права, безпека дорожнього руху.

З огляду на статистичні дані кількості дорожньо-транспортних пригод в Україні, проблема забезпечення безпеки дорожнього руху залишається однією з найважливіших

проблем. Організація Об'єднаних Націй оголосила 2011-2020 роки «Десятиліттям дій з безпеки дорожнього руху».

Найбільш високими є показники смертності від дорожньо-транспортних пригод в країнах з низьким та середнім рівнем доходу на душу населення, до яких відносять і країни СНД, зокрема Україну. Адміністративні важелі впливу на забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні поступово втрачають свою ефективність. Як свідчить досвід країн Європейського Союзу, подальше зниження показників аварійності потребує здійснення комплексу заходів з підвищення безпеки дорожнього руху, основою яких є проведення аналізу факторів, що зумовили виникнення дорожньо-транспортних пригод, та відхід від позицій першочергового звинувачення водія чи пішохода.

Більшість аспектів діяльності органів ДАІ МВС досить детально розглянуті в сучасній юридичній науковій літературі. За останні роки захищено чимало дисертаційних досліджень, які стосуються проблем роботи правоохоронних органів і, зокрема, ДАІ у сфері запобігання, виявлення та припинення порушень Правил дорожнього руху. Такі питання проаналізовано в працях А. Гаркуші, Т.Гуржія, С. Гусарова, М. Долгополової, В. Доненка, В.Єгупенка, А. Комзюка, М.Микитюка, О. Міленіна, А. Подоляки, О. Салманової, М. Стоцької, Я.Хом'яка та ін.

Розв'язання порушеної проблеми потребує комплексного підходу до вирішення низки різнохарактерних завдань, насамперед у законодавчій сфері.

Метою роботи є пропозиції із забезпечення безпечних умов для учасників дорожнього руху, збереження життя і здоров'я громадян, а також підвищення ефективності впливу на дисципліну учасників дорожнього руху через чітке визначення правових санкцій за вчинені правопорушення та забезпечення належного рівня реалізації прийнятих рішень у адміністративних справах у сфері безпеки дорожнього руху.

Завданням є підвищення ефективності роботи працівників підрозділів Державної автомобільної інспекції Міністерства внутрішніх справ України (далі – ДАІ), а також підвищення дисципліни учасників дорожнього руху.

Окрім того, метою дослідження є аналіз зарубіжного досвіду накладання штрафних санкцій за порушення правил дорожнього руху та можливості запозичення зарубіжного досвіду Україною.

Одним із шляхів зменшення негативних тенденцій зростання дорожнього травматизму є посилення відповідальності водіїв і посадових осіб за порушення правил, норм і стандартів при забезпеченні безпеки дорожнього руху, зокрема введення диференційованого розміру штрафу за грубі порушення правил дорожнього руху та вилучення посвідчень водія за грубі повторні порушення, як це останнім часом зроблено в більшості зарубіжних країн.

Головними причинами автопригод з постраждалими, які були скоєні в Україні впродовж 2012 року, є перевищення безпечної швидкості руху - 6477 автопригод або майже 23,7% від усіх ДТП із постраждалими, порушення правил маневрування (19,6 %) та правил проїзду перехресть (8 %) [1].

Слід зазначити, що ці показники не були настільки високими до 2001 року, коли дисципліна учасників дорожнього руху була більш контрольованою. Але 5 квітня 2001 року, в зв'язку з численними скаргами учасників дорожнього руху на протиправні дії працівників ДАІ та збільшення корупції в їх діяльності, було необґрунтовано зменшено відповідальність водіїв за порушення правил дорожнього руху відповідно до Закону України "Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення правил дорожнього руху" [4], зокрема за перевищення водіями транспортних засобів встановлених обмежень швидкості руху, проїзд на заборонний сигнал регулювання дорожнього руху (ст.122 КУпАП), порушення правил проїзду через залізничні переїзди (ст.123 КУпАП), керування транспортними засобами особами, які перебувають у стані

алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції (ст.130 КУпАП) тощо [5].

24.09.2008 року, в зв'язку з ростом ДТП із постраждалими, несплатою штрафів порушниками правил дорожнього руху та послабленням транспортною дисципліни учасниками дорожнього руху, була збільшена відповідальність водіїв за порушення правил дорожнього руху відповідно до Закону України " Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху " [6], але до позитивного результату зменшення аварійності на дорогах це не привело.

Таким чином, зазначені зміни [5],[6] призвели до певних прогалин у законодавстві щодо адміністративної відповідальності за порушення правил дорожнього руху, а наслідком цих змін стало суттєве погіршення безпеки руху та дисципліни учасників дорожнього руху. Тому, необхідно внести зміни та доповнення до КУпАП, Закону України «Про міліцію», Закону України «Про дорожній рух», Закону України «Про автомобільний транспорт» та привести у відповідність існуючі підзаконні акти щодо посилення відповідальності за порушення правил дорожнього руху, що призведе до зменшення кількості ДТП та рівня травматизму, підвищення безпеки руху в Україні.

Головним недоліком, на нашу думку, в існуючій системі адміністративної відповідальності водіїв за порушення правил дорожнього руху є відсутність диференційованого розміру штрафу за порушення правил дорожнього руху. У багатьох зарубіжних країнах напрацьований механізм застосування відповідного розміру штрафу. Наприклад у Німеччині, за перевищення встановлених обмежень швидкості руху до 10 км/г штраф складає 15 євро, 11-15 км/г – 25 євро, 16-20 км/г – 35 євро, 21-25 км/г – 80 євро, 26-30 км/г – 100 євро, 31-40 км/г – 160 євро, 41-50 км/г – 200 євро, 51-60 км/г – 280 євро, 61-70 км/г – 480 євро і за перевищення швидкості більш ніж на 75 км/г штраф складає 680 євро.

Впровадження в Україні відповідної системи штрафів за перевищення обмежень швидкості руху дозволить, на нашу думку, зменшити кількість ДТП, призведе до покращення ситуації з дотриманням дисципліни учасниками дорожнього руху. Окрім того, розмір штрафної санкції необхідно зробити фіксованим, з огляду на те, що більшість штрафів виноситься працівниками органів ДАІ на місці й в основному виноситься мінімальний розмір штрафу. Введення ж фіксованого розміру штрафу є одним із шляхів запобігання корупції, зробить відносини працівників ДАІ і водіїв більш прозорими. Безумовно, відповідні зміни слід внести з урахуванням рівня життя пересічного українця, оскільки середня заробітна в Україні складає приблизно 3000 гривень, а у Німеччині 2500 євро. Наприклад, у разі внесення змін до КУпАП, штраф за перевищення швидкості руху на 20 км може складати 200 грн, на 30 км – 300 грн і т.п.

Зазначеним вище Законом України "Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення правил дорожнього руху" від 05.04.2001 року було також змінено підвідомчість справ про адміністративні правопорушення на транспорті, передбачені статтями 121, 122, 122, 122-1, 122-2, 123, 124, 130, 132 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [5]. Ці справи замість органів внутрішніх справ стали розглядатися судами. У зв'язку з цим на практиці виникла низка проблем, найсуттєвішою з яких є значна перевантаженість судів справами про такі адміністративні правопорушення.

Цілком зрозумілим є те, що при своїй завантаженості судді приділяють розгляду цієї категорії справ (в силу того, що в їх провадженні знаходяться також кримінальні, цивільні, адміністративні) мало уваги, що, безумовно, не може забезпечити належну реалізацію конституційного права громадян на справедливий судовий розгляд. Необґрунтоване ускладнення процедури притягнення винних осіб до відповідальності нерідко призводить до витрачання громадянами значного часу, неодноразового звернення до різних інституцій при вирішенні питання щодо їх відповідальності за порушення правил дорожнього руху. Якщо

до прийняття згаданого Закону питання про притягнення порушника правил дорожнього руху до відповідальності вирішувалося представником держави (працівником ДАІ) "на місці" (або ж у відповідному органі внутрішніх справ), то сьогодні процедура значно ускладнилась – громадянам необхідно також взяти участь у судовому засіданні (нерідко неодноразово), причому через тривалий час після вчинення правопорушення.

Крім того, існуючий порядок розгляду цієї категорії справ призводить до бюрократичної тяганини, яка не лише не сприяє їх оперативному розгляду, чим знижується дієвість правового впливу на порушників, а й дозволяє частині таких порушників уникнути передбаченої законом відповідальності у зв'язку із закриттям провадження у таких справах. Як свідчить судова практика, причиною закриття справ є порушення трьохмісячного строку накладення адміністративного стягнення (ч.2 ст. 38 КУпАП).

Таким чином, вказані Закони не лише не усунули проблеми, які існували на час їх прийняття, а навпаки, загострили їх та призвели до появи нових. Крім усього іншого, це негативно позначилося на безпеці руху. Наведене свідчить про недоцільність віднесення до підвідомчості суду всіх справ про адміністративні правопорушення, тим більше, тих, за вчинення яких передбачено досить м'які види стягнень. З метою вирішення цих проблем пропонується передбачити розгляд справ про адміністративні правопорушення на транспорті працівниками Державної автомобільної інспекції, чим буде розвантажено місцеві суди та забезпечено дієве реагування з боку органів державної влади на ці правопорушення.

У випадку незгоди з винесеними рішеннями працівниками ДАІ, постанову по справі про адміністративне правопорушення може бути оскаржено особою, щодо якої її винесено, а також потерпілим (ст.287 КУпАП), зокрема, постанову органу (посадової особи) про накладення адміністративного стягнення - у вищестоящий орган (вищестоящий посадовій особі) або в районний, районний у місті, міський чи міськрайонний суд. Скаргу на постанову по справі про адміністративне правопорушення може бути подано протягом десяти днів з дня винесення постанови. В разі пропуску зазначеного строку з поважних причин цей строк за заявою особи, щодо якої винесено постанову, може бути поновлено органом (посадовою особою), правомочним розглядати скаргу (ст.289 КУпАП).

Окрім того, поряд із застосуванням штрафних санкцій до порушників правил дорожнього руху, необхідним, на наш погляд, є застосування додаткового покарання у вигляді позбавлення права керування транспортним засобом за повторне порушення протягом певного періоду. Тому вважаємо, що позбавлення спеціального права, наданого даному громадянину, необхідне застосовувати, як основне, так і додаткове адміністративне стягнення.

Крім того, необґрунтованим, на нашу думку, є виключення ч. 5 ст. 265 КУпАП, яка передбачала вилучення посвідчень водія за грубі повторні порушення, зруйнований напрацьований механізм адміністративного впливу на транспортну дисципліну [3, с. 7].

Позбавлення права на управління транспортними засобами застосовується в багатьох країнах відносно водіїв, які допустили порушення Правил дорожнього руху (Німеччина, Великобританія, Франція тощо). На наш погляд, необхідно внести відповідні положення й в Україні, але з примусовим направленням водія на повторний іспит із знання теоретичного матеріалу правил дорожнього руху, практики керування, після кожного вилучення посвідчення водія. Окрім того, водій буде зобов'язаний знову пройти медичне обстеження, а також прослухати певний курс лекцій з безпеки дорожнього руху.

Однак, слід відмітити, що в більшості розвинених зарубіжних країн притягнення водія до адміністративної відповідальності відбувається при використанні спеціальних засобів фото- та відео фіксації порушень дорожнього руху. Використання зазначених засобів забезпечує невідворотність покарання за вчинене правопорушення, що підвищує рівень дисципліни в середовищі водіїв транспортних засобів. Виняток «людського чинника» в роботі системи сприяє невідворотності покарання винних і запобігання можливої корупції в середовищі працівників

державних органів, а повнота стягнутих штрафів за вчинені правопорушення - швидкої окупності і забезпечення додаткових фінансових надходжень до бюджету держави.

У процесі інтеграції України до правового поля європейського співтовариства виникає потреба подальшого наближення національного законодавства про дорожній рух до міжнародних норм та стандартів. Тому, вважаємо, що в Україні необхідно внести зміни до ряду нормативних документів, а існуючі нормативні акти привести у відповідність, уникаючи розбіжностей і дублювання. Підсумовуючи викладене, вважаємо за необхідне запровадити в Україні систему фіксованих диференційованих штрафних санкцій за порушення правил дорожнього руху, призначити у вигляді додаткового покарання позбавлення права керування транспортним засобом із повторним складанням іспиту із знання теоретичного матеріалу правил дорожнього руху, практичних навиків керування, медичне обстеження, а також курс лекцій з безпеки дорожнього руху та внести відповідні зміни до існуючого законодавства, зокрема до ст.ст. 122,123,130 КУпАП, пропонується передбачити розгляд справ про адміністративні правопорушення на транспорті працівниками Державної автомобільної інспекції, чим буде розвантажено місцеві суди та забезпечено дієве реагування з боку органів державної влади на ці правопорушення.

Науковий керівник: к.ю.н., проф. Салманова О.Ю.

Література:

1. Державтоінспекція: чверть порушень на дорозі – перевищення швидкості. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=245408379 – Заголовок з екрану.

2. Зайченко В. Засоби підвищення безпеки дорожнього руху // Вісник ДАІ України. – К., 2002. – С. 39.

3. Развадовський В. Й. Адміністративна відповідальність за порушення норм, правил і стандартів, що торкаються забезпечення безпеки дорожнього руху: Автореф. канд. юр. наук. / В. Й. Развадовський // – Одеса, 2009. – 10 с.

4. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо відповідальності за порушення правил дорожнього руху : закон України від 5 квітня 2001 року № 2350-III // Відомості Верховної Ради. – 2001. – № 22. – Ст. 107.

5. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 року № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

6. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху № 586-VI // Відомості Верховної Ради України .- 2009,- №10-11, - Ст.137 .

НЕОБХІДНІСТЬ РЕФОРМУВАННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Горецька Аліна Олегівна

курсант 3-го курсу факультету податкової міліції

Національного університету Державної

податкової служби України

e-mail: karamel-93@mail.ru

Ключові слова: реформування законодавства, правові норми, Трудовий кодекс.

Вступ. Реформування законодавства розпочалося разом із розбудовою незалежної Української держави. Проте цей процес спочатку не мав достатньо системного характеру, що призводило до певної неузгодженості правових норм. З прийняттям Конституції України

з'явилися реальні перспективи вироблення гармонійно поєднаної збалансованої законодавчої системи. В українське право впроваджуються європейські та міжнародні норми й стандарти. Водночас цей процес має відповідати правовому менталітету українського народу, цінностям і самобутності його правової культури.

Потреба реформування правових норм торкнулась і трудового права. Трудове право, як галузь, що регулює трудові відносини, безпосередньо стосується кожного, хто заробляє собі на життя працею або використовує її. Тому галузь трудового права тісно переплелася з іншими сферами, важливими для учасників трудових відносин, що регулюються правом корпоративним, податковим, соціального забезпечення. В зв'язку з цим, мабуть, у вітчизняних юридичних освітніх закладах, та й на ринку юридичних послуг доволі важко знайти фахівця, який мав би комплексне бачення галузі трудового права, її практичних проблем та шляхів їх подолання.

У сучасних умовах надзвичайно актуальним є питання реформування трудового законодавства, оскільки воно регулює досить важливі для більшості суспільства відносини – трудові відносини, що в свою чергу, забезпечують достатній рівень життя як працюючих громадян, так і непрацюючого населення.

Основна частина. За роки незалежності українська держава та український народ зіштовхнулися з чималою кількістю проблем на шляху державотворення та соціально-економічного розвитку.

На одному з перших місць стоять проблеми демографії. З початку 90-тих років минулого століття кількість населення України, головним чином українців, постійно і невпинно зменшується.

Головним чином це зумовлено соціально-економічними факторами – низьким рівнем життя, низькою якістю медичного обслуговування, зменшенням народжуваності та збільшенням смертності, відсутністю роботи, головним чином гідно оплачуваної, неприйнятними умовами праці, тощо.

За першої ліпшої можливості люди їдуть за кордон у пошуках роботи. Якщо вдається влаштуватися – забирають своїх дітей.

Найбільше від відтоку населення в результаті трудової еміграції страждають західні регіони України. Головною причиною такого явища є безробіття. Але, звичайно ж, життя українців, яким вдалося працевлаштуватися на батьківщині, проблеми не оминають.

Більшість їх не влаштовують ані умови праці, ані платня. Причинами цього є як недосконалість самого трудового законодавства, так і недотримання тих норм, які дають хоч якісь гарантії.

Кодекс законів про працю діє з 1971 року. Звичайно ж, до нього вносилися численні зміни та доповнення, але діюче сьогодні трудове законодавство залишається старим радянським [1].

Сучасне трудове законодавство України як і більшість інших галузей вітчизняного законодавства є результатом пристосування колишнього соціалістичного законодавства до умов ринкових перетворень, що відбуваються у нашій державі.

Все радянське законодавство базувалося на характерній для соціалістичної системи нормативістській теорії права. Остання виходила з марксистського визначення права як зведеної в закон волі панівного класу. Звідси, за нормативістською доктриною, всі закони визнавали правовими незалежно від їхнього змісту, а отже, право і закон – це, по суті, було одне і те ж. Право, як окреме явище, ототожнювали з юридичними нормами, породженими державою, з чого випливало, що держава є первинною, а право – вторинним, продуктом держави, її додатком.

За таких умов про трудове право як про якийсь виняток із загального правила говорити не доводилося.

За своєю юридичною природою та соціальним призначенням трудове законодавство має гуманістичний характер. Адже воно спрямоване на захист інтересів осіб, які в силу об'єктивних обставин змушені продавати свою робочу силу [2].

Реформування національного трудового законодавства повинно проводитися системно та ґрунтуватися на певних принципах науковості, законності, демократизму, системності зв'язку з правозастосовчою практикою, прогнозування наслідків прийняття нормативних актів тощо [3].

Основа чинного законодавства України у сфері праці нині становить Кодекс законів про працю, що діє з часів Радянського Союзу. Навіть з урахуванням більш як 600 правок, внесених до нього за 20 останніх років, він не здатен регулювати трудові відносини в демократичній країні з ринковою економікою.

Влада позиціонувала проект Трудового кодексу – документ, що ляже в основу реформи трудового законодавства, – як такий, що відповідає найкращим міжнародним стандартам у галузі трудових відносин. Водночас, на переконання представників опозиції та громадськості, окремі положення нового Кодексу суперечать ч. 3 ст. 22 Конституції України, що забороняє звуження змісту та обсягу прав і свобод під час створення нових нормативно-правових актів [4, ст. 22].

Проект Трудового кодексу має багато позитивних рис, і в цілому більше відповідає сучасним потребам ринку праці, ніж діючий Кодекс законів про працю. Однак його прийняття є досить завчасним, оскільки проект не можна назвати досконалим, чимало норм потребують доповнення та доопрацювання. Так, окремі норми у разі їх прийняття можуть призвести до зловживань та грубих порушень прав працівників з боку роботодавців. Наприклад, проектом Трудового кодексу встановлюється максимальна тривалість робочого тижня – 48 годин, однак при цьому дозволяється його продовження й понад цей час у разі «наявності достатніх підстав». Слід звернути увагу на те, що вичерпний перелік таких підстав не надається. Таким чином, з'являється ризик можливих зловживань з боку роботодавця – тривалість робочого тижня цілком законно може бути перевищено відповідно до потреб роботодавця, без будь-яких компенсацій для працівника.

Всупереч законним інтересам працівників у проекті Трудового кодексу сформульовано й норми про їх матеріальну відповідальність. Наприклад, проектом передбачається, що договори про повну матеріальну відповідальність можливо буде укладати не з колом працівників, що займають певні, визначені нормативними актами, посади (як це є на сьогоднішній день), а з працівниками, робота яких «безпосередньо пов'язана» з виконанням певних функцій – отриманням грошей, матеріальних цінностей тощо. Застосування цієї норми може призвести до того, що роботодавці наполягатимуть на укладенні договорів про повну матеріальну відповідальність з працівниками різних посад, що, на їх думку, «безпосередньо пов'язані» з тими чи іншими функціями [5]. Враховуючи, що категорія «безпосередньої пов'язаності» є оціночною та в проекті Кодексу не конкретизується, вказана норма також може призвести до зловживань з боку роботодавців.

Не на користь працівників можна відзначити й досить цікаве нововведення, що пропонується Проектом – надання роботодавцю права контролювати виконання працівниками трудових обов'язків, у тому числі з використанням технічних засобів, якщо це зумовлено «особливостями виробництва». Тобто роботодавцеві надається можливість вести, наприклад, відео-спостереження за працівниками. При цьому проектом закріплюється, що така фіксація не може відбуватися з приниженням честі й гідності особи або без її попередження. Однак порядок ведення такого спостереження, режим доступу до зроблених записів та порядок їх використання у проекті Трудового кодексу не конкретизується. Вбачається, що це також може спричинити порушення прав працівників, зокрема право на таємницю особистого, сімейного життя.

З іншого боку, проект не забезпечує й достатньо ефективного правового захисту інтересів роботодавців, оминаючи увагою та залишаючи поза правовим регулюванням чимало питань, важливих для сучасного бізнесу. Не вирішується проблема щодо продовження трудових правовідносин у випадках реструктуризації бізнесу; порядку компенсації та гарантій роботодавця у разі понесення ним витрат на навчання та підвищення кваліфікації персоналу;

особливостей правовідносин персоналу іноземних, міжнародних компаній, у яких працівники є громадянами резидентства компанії та низка інших важливих питань [6].

Таким чином, говорячи про перспективи реформування трудового законодавства, слід відзначити, що потреба у такому реформуванні досить висока. У той же час, прийняття Трудового кодексу у редакції проекту, що наразі чекає другого читання, було б завчасним, з огляду на цілу низку недоліків, що потребують доопрацювання. Хотілося б сподіватися, що найближчим часом ці недоліки буде усунено, і суспільство нарешті отримає змістовний та задовольняючий потреби часу кодифікований акт – Трудовий кодекс України.

Висновки. Необхідність у ґрунтовному реформуванні трудового законодавства в Україні уже протягом багатьох років залишається однією з актуальних проблем, що стоять перед суспільством. За цей час державними діячами та правниками вносилося багато пропозицій та рекомендацій стосовно можливих шляхів такого реформування, однак на сьогоднішній день ситуація залишається незмінною — трудові відносини в країні продовжують регулюватися Кодексом законів про працю, що залишився у спадок ще з часів СРСР. Помітним кроком вперед у напрямку реформування стала розробка проекту Трудового кодексу. Проте вказаний проект також не можна назвати досконалим. Серед численних його недоліків можна відзначити ряд норм, які у разі їх прийняття можуть призвести до порушень трудових прав працівників. Крім того, проектом в існуючій на сьогодні редакції не розв'язується всіх завдань, які стоять перед трудовим правом за сучасних ринкових умов та потреб бізнесу. У цілому можна зробити висновок, що трудове законодавство на сьогоднішній день є застарілим та потребує якнайшвидшого оновлення й приведення у відповідність до вимог сучасності. Поряд з цим, проект Трудового кодексу також містить окремі недоліки та потребує доопрацювання.

Науковий керівник: ст. викладач Бабич В.Л.

Список використаних джерел:

1. Реформа трудового законодавства – цеглина в справі боротьби з демографічною кризою // О. Солонько // Українська правда – 2011. - № 4.
2. Реформування трудового законодавства України // П. Пилипенко // Юр.газета – 2006.- № 17.
3. Грузінова Л., Короткін В. трудові відносини та структура проекту трудового кодексу України // Персонал. – 2008. - № 1.
4. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30
5. Проект Закону від 04.12.07 р. № 1108 Трудовий кодекс // [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF0US00I.html
6. Трудове законодавство: ринок праці вимагає реформування // Юріст консалт // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.uris-c.com.ua/2011/07/19>

ВИКОНАВЧА ВЛАДА В СИСТЕМІ РЕАЛІЗАЦІЇ, ЗАХИСТУ ОСНОВНИХ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ

Горова Катерина Петрівна
*викладач кафедри конституційного,
муніципального і міжнародного права
ХНУ імені В. Н. Каразіна*

Для формування України як демократичної, соціальної, правової держави важливим є належне гарантування і забезпечення усіх прав та свобод людини.

Захист прав і свобод людини та громадянина розуміють як забезпечення чи відновлення порушеного суб'єктивного права компетентними органами чи самим суб'єктом цього права або як захід державного примусу, що припиняє правопорушення, усуває наслідки та поновлює порушене право [1, с.152-154].

Механізм захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина є складовою частиною механізму їх забезпечення, який представляє собою активну діяльність державних органів чи органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян чи їх посадових та службових осіб для створення умов щодо реалізації прав, свобод та обов'язків, а також для охорони, захисту і здійснення певних заходів щодо відновлення порушених прав, свобод і обов'язків. Тобто поняття механізм забезпечення прав і свобод та механізм їх захисту співвідносяться як загальне і особливе.

Виходячи з вищенаведеного механізм захисту прав і свобод можна визначити як діяльність спеціально уповноважених органів державної влади спрямовану на відновлення цих порушених прав або на попередження чи припинення їх порушення.

Одним з пріоритетних напрямів адміністративної реформи, як вважав В. Б. Авер'янов є запровадження якісно нового типу взаємовідносин між громадянами і органами виконавчої влади, а саме — такого, за яким кожній людині було б забезпечено реальне додержання і захист належних їй прав і свобод в сфері діяльності цих органів. Вирішення даної проблеми нерідко пов'язують власне з функціонуванням адміністративної юстиції як певної спеціалізованої системи судового захисту прав і свобод громадян. Дійсно, хоч цей термін, як відомо, і не має в світовій правовій теорії та практиці якогось однозначного застосування, однак усі існуючі варіанти розуміння адміністративної юстиції зводяться до того, що вона є важливою формою контролю за законністю в сфері державного управління [2, с. 16].

Отже, адміністративна юстиція, за загальним правилом, це сфера юрисдикційної діяльності судів щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення. Але ж цим аспектом вирішення проблеми забезпечення прав і свобод громадян у сфері функціонування виконавчої влади аж ніяк не обмежується. Зазначену проблему слід ставити і розглядати значно ширше. А саме, як взагалі має бути змінений механізм реалізації виконавчої влади — з тим, щоб діяльність її органів (і посадових осіб) була б принципово підпорядкована завданням неухильного забезпечення прав і свобод громадян. Такий підхід потребує якісно нового погляду на сутність та цільову орієнтацію виконавчої влади.

Цей підхід полягає в розумінні того, що виконавча влада має бути спрямована не стільки — як було традиційно — на організацію управління суспільними справами з боку держави, скільки на виконання державою функцій щодо: 1) створення належних умов для повноцінної реалізації громадянами своїх прав і свобод; 2) надання населенню багатоманітних управлінських послуг; 3) здійснення своєрідного "внутрішнього" контролю за виконанням управлінськими органами, їх посадовими особами покладених на них обов'язків стосовно забезпечення прав і свобод людини; 4) вжиття відповідних заходів адміністративного реагування у випадках оскарження громадянами рішень та дій, що порушують їх права і свободи.

Згадана цільова переорієнтація діяльності органів виконавчої влади є дуже непростю справою, оскільки передбачає необхідність рішучого подолання тих глибоко укорінених вад існуючої тривалий час в нашій країні системи управління, в якій інтереси держави домінували над інтересами особи.

Всі основні принципи, що необхідні для правового забезпечення здійснення таких функцій, закріплені в Конституції України [3]. Це, зокрема, принципи: верховенства права; законності; рівності усіх перед законом; пріоритету закону у правовому регулюванні компетенції та порядку діяльності органів виконавчої влади та їх посадових осіб; судового захисту порушених державними органами прав і свобод громадян; незалежності суду при здійсненні своїх функцій та деякі інші принципи.

Якщо звернутися до чинного законодавства України то, згідно зі ст. 55 Конституції України: «кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб». Незважаючи на універсальний характер судового захисту, дуже суттєве значення має розвиток механізму захисту прав і свобод громадян в межах самої виконавчої влади.

Сьогодні існує певна правова база для практичної реалізації громадянами наданого їм Конституцією України права вносити в органи виконавчої влади пропозиції про поліпшення їх діяльності, оскаржувати дії та рішення посадових осіб державних і громадських органів. Громадяни можуть звернутися зі скаргою до вищого у порядку підлеглих органу або посадової особи, що не позбавляє особу права звернутися до суду згідно з чинним законодавством. Разом з тим було б доцільно, щоб всі зазначені способи оскарження органічно створювали єдиний механізм захисту прав і свобод людини в сфері державного управління та виконавчої влади.

В той же час існує нагальна потреба у серйозному відпрацюванні процесуального механізму не лише захисту, а і в цілому реалізації прав та свобод громадян у стосунках з органами виконавчої влади. Суттєвого покращання вимагають процедури не стільки адміністративно-юрисдикційної діяльності, тобто діяльності, пов'язаної з розглядом адміністративних правопорушень, а в першу чергу — процедури так званої позитивної управлінської діяльності, в процесі якої вирішується більшість питань, пов'язаних з реалізацією прав і свобод громадян [2, с. 21].

Отже, вагоме місце органів виконавчої влади в механізмі захисту прав і свобод людини та громадянина підтверджується як аналізом чинного законодавства України, так і теоретико-правовими дослідженнями.

Список літератури:

1. Олійник А.Ю. Конституційно-правовий механізм забезпечення основних свобод людини і громадянина в Україні: Монографія. / А.Ю. Олійник. – К.: Алерта, КНТ, Центр навчальної літератури, 2008. – 472 с.
2. Авер'янов В. Б. Забезпечення прав людини в сфері виконавчої влади // Правова держава: Щорічник наукових праць – К.: Ін Юре, 1998. – Вип. 9. – 16-22
3. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. 1996. – № 30. – Ст. 141.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙ

Григорян Мері Рубенівна

*студентка юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н.Каразіна*

Ключові слова: інновація, інноваційний продукт, інноваційна продукція, правове регулювання.

Термін „інновація” вперше був введений Й. Шумпетером у 1912 році в праці „Теорія економічного розвитку”. [1] Під інновацією розуміється нововведення, що використовується в галузі технології виробництва чи управління певної господарської системи. Такі поняття як „нова техніка”, „відкриття” чи „новина” подібні за змістом, але не являються синонімами інновацій. Найбільш значні відмінності полягають у тому, що інновація проводиться на рівні технологічного, тобто прикладного порядку, тоді як відкриття робиться, як правило, на фундаментальному рівні; інновація, як продукт колективної праці, розробляється

комплексними промисловими лабораторіями, а відкриття може бути зроблене одним винахідником; інновація спрямована на вдосконалення процесу діяльності та його результатів при застосуванні її у виробництві та управлінні, що частіше всього не притаманне відкриттю, яке за своєю суттю являється суспільно корисним актом; інновація інтегрує в собі результати комплексного використання таких елементів як систематичні технічні розробки, науково-технічні програми, а відкриття взагалі може відбуватися випадково.

В сучасній літературі поширені два підходи щодо визначення поняття „інновація”:

- статичний, де інновація виступає як „інновація-продукт”, коли вона представляється як результат інноваційного процесу у вигляді нової техніки (продукції), технології, нового методу, що впроваджується на ринку;
- динамічний, де інновація виступає як „інновація-процес”, коли в динаміці розглядається процес, що охоплює дослідження, проектування, розроблення, організацію виробництва, комерціалізацію і поширення нових виробів, технологій, принципів замість існуючих.[2]

В юриспруденції інновації регламентуються більш ніж чотирьохстами законодавчими і підзаконними нормативними актами. Основними серед них є: Господарський кодекс України та Закон України « Про інноваційну діяльність». Окремої уваги заслуговує проект інноваційного кодексу.

Згідно Закону України «Про інноваційну діяльність», інновації - це новостворені (застосовані) і (або) вдосконалені конкурентоздатні технології, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери.[3; ст. 1]

Таким чином, під категорію «інновація» в ЗУ «Про інноваційну діяльність» підпадають і інновації в сфері послуг.

Крім того, в ст. 4 Закону України «Про інноваційну діяльність» визначено перелік об'єктів інноваційної діяльності. Об'єктами інноваційної діяльності є: інноваційні програми і проекти; нові знання та інтелектуальні продукти; виробниче обладнання та процеси; інфраструктура виробництва і підприємництва; організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру і якість виробництва і (або) соціальної сфери; сировинні ресурси, засоби їх видобування і переробки; товарна продукція; механізми формування споживчого ринку і збуту товарної продукції.[3]

Існує певне співвідношення понять «інноваційна продукція» та «інноваційний продукт». Інноваційна продукція – це нові конкурентоспроможні товари чи послуги, що відповідають вимогам, встановленими законами України. Інноваційний продукт – це результат науково-дослідної і (або) дослідно-конструкторської розробки, що відповідає вимогам, встановленим законом. Інноваційний продукт є результатом виконання інноваційного проекту і науково-дослідною і (або) дослідно-конструкторською розробкою нової технології (в тому числі - інформаційної) чи продукції з виготовленням експериментального зразка чи дослідної партії і має відповідати таким вимогам:

а) він є реалізацією (впровадженням) об'єкта інтелектуальної власності (винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, селекційного досягнення тощо), на які виробник продукту має державні охоронні документи (патенти, свідоцтва) чи одержані від власників цих об'єктів інтелектуальної власності ліцензії, або реалізацією (впровадженням) відкриттів. При цьому використаний об'єкт інтелектуальної власності має бути визначальним для даного продукту;

б) розробка продукту підвищує вітчизняний науково-технічний і технологічний рівень;

в) в Україні цей продукт вироблено (буде вироблено) вперше, або якщо не вперше, то порівняно з іншим аналогічним продуктом, представленим на ринку, він є конкурентоздатним і має суттєво вищі техніко-економічні показники.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Венедиктова І.В.

Література:

1. Захарченко В.І., Корсікова Н.М., Меркулов М.М. Інноваційний менеджмент: теорія і практика в умовах трансформації економіки.- К.: Центр учбової літератури, 2012. - 448 с./електронний ресурс/режим доступу: http://b-ko.com/book_143.html
2. Лапко О. Інноваційна діяльність в системі державного регулювання. – К.-1999. – 254 с.
3. Про інноваційну діяльність. Закон України// Відомості Верховної Ради України (ВВР).- 2002.- N 36

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ

Гриненко Олеся Іванівна

*студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*

e-mail: Olesya.litkevich@mail.ru

Ключові слова: соціальне страхування, суб'єкт, система, особа, страховик, страхувальник.

У світовій практиці склалися різні моделі організації соціального страхування.

Перша модель характеризується тим, що розмір соціальних виплат поставлено в залежність від другорядних, так званих зовнішніх чинників, зокрема, від зайнятості особи в тій чи іншій галузі, її службового становища тощо. Така організаційна форма соціального страхування має ряд недоліків: може забезпечувати лише невисокі рівні соціального захисту; буде існувати за умови бездефіцитного державного бюджету; її засновники (особливо держава) можуть відмовитися від взятих зобов'язань; породжує в суспільстві психологію соціального утриманства.

Друга модель сформована таким чином, що особи, які страхуються, і конкретні страхувальники, роблять певні внески, проте при цьому не враховується ступінь імовірності настання страхової події, тобто соціальний ризик. Страхування здійснюється на користь третіх осіб (наприклад, погашення поточних витрат з пенсійного страхування в Україні), а накопичення коштів не пов'язане з ростом зобов'язань.

Третя модель найбільш поширена в багатьох розвинутих країнах, бо дозволяє із достатнім ступенем точності визначати, які виплати можуть бути здійснені. Вона базується на страхуванні конкретних ризиків. Розмір коштів має відповідати узятим страхувальниками зобов'язанням, а виплати не можуть перевищувати встановленого співвідношення між виплатами, що надаються, і надходженнями страхових коштів [1, с. 404].

Найбільш важливою є проблема розподілу фінансової відповідальності між суб'єктами соціального страхування. Страхові платежі розподіляються між роботодавцями, працівниками, державою (державним бюджетом) та місцевими органами влади (місцевими бюджетами). Внески на соціальне страхування в тій чи іншій пропорції поділяються між роботодавцями та застрахованими. Частка останніх становить від 40 до 66% внесків. Наприклад, частка виплат застрахованих осіб відносно загальної суми страхового внеску в деяких країнах складає: у Чехії - 12,5%, Югославії - 28,1%, Угорщині - 11,5%, Німеччині -

20,2%, Австрії -17,2%, Королівстві Люксембург — 15,0%. Частка роботодавців у загальній сумі внеску коливалася від 34% до 60%. При зміні економічних умов ці співвідношення змінюються. Незмінним залишається лише принцип паритетної участі в соціальному страхуванні. Стосовно окремих видів страхування зберігається участь підприємств самих працівників. Так, питома вага відрахувань для роботодавців і працівників на страхування від безробіття в деяких країнах встановлена: у Німеччині - відповідно 3,25% та 3,25%; Канаді- 4,13% та 2,9%; Франції - 5,13% та 3,04%; США-6,20% та 0%; Швеції - 5,42% (застраховані особи роблять внески у сумі від 35 до 100 крон на місяць, що дорівнює відповідно 4,65- 13,3 дол. США); Італії - 4,41% та 0%; Японії - 0,75 та 0,40%. Держава також бере участь у формуванні фонду страхування від безробіття. Так, в Японії частка держави у формуванні цього фонду складає 25-30%, Франції - 34,9%, Німеччині - 21 %, Швеції - 40,4%, США-18%.

В економічній літературі здійснено типологію соціального страхування за особливостями національних систем (на прикладі США і країн Європейського Союзу (ЄС)) [2, с. 30-31].

1. За механізмами фінансування соціальних видатків:

- північноєвропейський варіант (Ірландія, Великобританія та скандинавські країни), де за рахунок соціального страхування покривається до половини соціальних видатків. Загальна сума відрахувань до фондів в межах 15% ВВП. У Данії та Швеції загальна частка соціальних видатків становить майже 40% ВВП, водночас соціальне страхування покриває лише чверть цих витрат у Данії та близько половини — у Швеції. В Ірландії ці показники становлять 20% та 33%;

- континентальний (Франція, Німеччина, Бельгія та Нідерланди) .

Частка соціальних видатків у ВВП становить близько 30%, дві третини з них покриваються за рахунок систем соціального страхування.

Систему соціального страхування США можна умовно віднести до другого типу за пропорціями видатків між бюджетним та страховим фінансуванням, однак частка соціальних видатків у ВВП значно нижча.

2. За соціальним спрямуванням:

- система соціального страхування США, метою якого є підтримання мінімального життєвого рівня;

- системи країн ЄС, які спрямовані на забезпечення основних життєвих потреб та недопущення суттєвого зниження доходів внаслідок дії чинників соціального ризику.

Найбільш ранній розвиток соціальне страхування отримало у Німеччині та Франції і набуло таких основних видів, як: пенсійне, медичне, на випадок безробіття, від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань. В окремих країнах існують інші види (сімейне - у Франції, на випадок піклування та догляду — у Німеччині, Австрії).

Системи соціального страхування управляються працівниками та роботодавцями через спеціальних представників на паритетних засадах. Певна тенденція до паритетності спостерігається і при сплаті внесків соціального страхування. У більшості країн основний тягар виплат внесків припадає на роботодавців (наприклад, в Італії та Іспанії - приблизно 4/5, в Нідерландах працівники сплачують 2/3 загальної суми внесків). Розмір внесків по відношенню до заробітної плати коливається від мінімального в Ірландії до максимального у Франції, Греції та Нідерландах. Основні види фондів та виплат з цих фондів показані в таблиці 1.1. [3, с. 160].

Система соціального страхування Нідерландів є найбільш розвинутою

в Європі і включає систему державного або національного страхування та систему страхування найманих працівників. Крім цього, виділяється система соціального страхування само-зайнятих осіб на випадок втрати працездатності (інвалідності).

Державному страхуванню підлягає все населення країни. Його джерелами є відрахування з доходів громадян у розмірі 29,4% у 2001 р. Збір страхових внесків

здійснюється органами податкової адміністрації. Кошти перераховуються роботодавцями, з якими працівники укладають контракт. Державне страхування здійснюється при настанні старості (пенсійне забезпечення), втраті годувальника, на випадок інвалідності, а також на особливі види захворювання (госпіталізації у спеціальних клініках для інвалідів, сліпих, глухих, душевно хворих). Його основною особливістю є те, що внески сплачує безпосередньо застрахована особа (працівник).

Пенсії призначаються всім громадянам після 65 років незалежно від розміру доходу, який вони отримували до виходу на пенсію. Одинокий пенсіонер отримує 70% від мінімальної заробітної плати, сімейні пенсіонери — 100%.

Пенсії у разі втрати годувальника виплачуються членам сім'ї старше 50 років і в більш молодому віці у випадку, якщо на утриманні знаходяться неповнолітні діти або інші непрацездатні члени сім'ї.

За рахунок коштів соціального страхування проводиться фінансування витрат на лікування хворих у спеціальних лікувальних закладах.

У складі державного страхування існує допомога на виховання дітей, яка надається у диференційованому розмірі залежно від віку дитини без врахування розміру доходу.

Особливістю державного страхування є те, що допомога може надаватися як у грошовій, так і натуральній формі. До останньої належить отримання путівок у санаторії, проживання в будинках для інвалідів, забезпечення працюючих інвалідів по зору собакою-поводирем.

Система соціального страхування найманих працівників охоплює осіб, що працюють за трудовим договором. Державні службовці страхуються окремо. В обов'язковому порядку наймані працівники підлягають страхуванню на випадок захворювання, безробіття та інвалідності. Джерелом фінансування є страхові внески роботодавців - 19% від заробітної плати, працюючі сплачують 7% від фонду оплати праці.

Для всіх видів соціального страхування існують обмеження розміру доходу, з якого сплачуються внески та встановлено мінімальний розмір компенсації - 70% від мінімальної заробітної плати.

Органами, що здійснюють соціальне страхування для національної системи є Банк соціального страхування, для системи найманих працівників - Агентство соціального захисту. Медичне страхування в обох системах забезпечують фонди страхування здоров'я. [4.с.160]

Основним завданням системи соціального страхування у Швеції є соціально-економічний захист в різних ситуаціях і на всіх життєвих етапах. В країні вводиться нова пенсійна система, діє страхування при захворюванні, страхування з вагітності та пологів, страхування від нещасних випадків на робочих місцях.

Соціальне страхування охоплює все населення Швеції та є обов'язковим. Воно базується на спільній суспільній відповідальності за кожного громадянина. Суть страхування полягає в перерозподілі коштів між громадянами, а також перерозподілі доходів особи на різних етапах життя. Соціальне страхування Швеції засноване на взаємній довірі між окремим громадянином і державою, що робить саму систему страхування відкритою, доступною і недорогою.

Соціальне страхування не є безкоштовним, а тому офіційні видатки на підтримку системи повинні оплачуватися державою. Це біля 300 млрд. крон на рік, з них 50 млрд. - компенсації сім'ям з дітьми, 90 млрд. - компенсації хворим та інвалідам, 155 млрд. - пенсії, 5 млрд. - утримання апарату адміністрування системи соціального страхування. З кожних 100 крон, котрі людина витрачає як приватний споживач, приблизно 25 крон вона отримує через систему соціального страхування.

Фінансується соціальне страхування через соціальні відрахування і податки. Так, роботодавці вносять у фонд соціальних відрахувань 33% від фактичного сукупного заробітку

найнятих ними робітників, самі робітники платять 6% від свого заробітку в фонд страхування по захворюванню і в пенсійний фонд. Приблизно дві третини вартості соціального страхування покривається за рахунок соціальних відрахувань, а одна третина фінансується за рахунок загальних податків [5, с. 59].

Все населення Швеції охоплено загальнонаціональною системою страхування із захворювання. Якщо людина захворіла або змушена залишитися вдома по догляду за хворою дитиною, їй виплачується щоденна допомога в розмірі 75-85% від заробітку, що втрачається, в залежності від тривалості хвороби.

Безробіття є важливою проблемою будь-якої держави з ринковою економікою. Крім соціального, психологічного, економічного аспектів, воно має фінансовий аспект, пов'язаний з формуванням спеціальних фондів, кошти яких використовуються на виплату допомоги безробітним.

Так, в США не існує єдиної системи страхування від безробіття. Кожен штат має свою систему, яка може відрізнятися певними деталями від систем інших штатів. Фактично усі працівники приватного сектора охоплені системою страхування від безробіття того чи іншого штату. Якщо вони стають безробітними, їхнє право на отримання страхової допомоги безробітним залежить від терміну попереднього перебування на ринку праці (стажу роботи) та причини безробіття.

У кожному штаті вимагають від безробітного довести його постійну приналежність до робочої сили, установлюючи критерії у вигляді мінімального заробітку або відпрацьованих тижнів протягом певного базового періоду. В усіх штатах працівники, яких звільнили і які відповідають критеріям приналежності до ринку праці, мають право на отримання страхової допомоги безробітним. Працівники, які залишили роботу з власної ініціативи, мають право на допомогу лише в окремих випадках. І, нарешті, працівники, що вперше або повторно вступили до лав робочої сили, а також такі, що звільнені з певним обґрунтуванням, не мають права на отримання допомоги.

Ті, хто має право на допомогу, починають її отримувати після періоду очікування, який у більшості штатів дорівнює одному тижневі. Розмір допомоги залежить від рівня попереднього заробітку безробітного. Усі безробітні, що відповідають встановленим вимогам, отримують принаймні мінімальну допомогу. [5, с. 69].

Отже соціальне забезпечення є важливою складовою соціального захисту населення. Світовий досвід свідчить, що ефективна система соціального страхування базується на певних умовах.

Для ефективного вирішення соціальних питань у період створення ринкової економіки необхідно застосовувати комплексний підхід, який дасть змогу використовувати широкий спектр методів: економічних, соціальних, правових, організаційних та ін. Це дозволить визначити пріоритети в соціальній політиці, створити відповідну нормативно-правову базу соціальних процесів, розробити механізм здійснення соціальних заходів та удосконалити їх фінансове забезпечення і, що дуже важливо, створити на цій основі умови для забезпечення соціального захисту населення. Вирішення цих питань буде найбільш ефективним при використанні досвіду країн з розвинутою ринковою економікою.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Кулачок-Тітова Л.В.

Література:

1. Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими народженням та похованням».

2. Павленко Ю. Світовий досвід функціонування систем соціального страхування. Уроки для України //Україна : аспекти праці. - 2002. - № 6. - С.30-36.

3. Гушта О.В. Порядок формування і використання коштів місцевих бюджетів // *Фінанси України (укр.)* - 2005 р. - №1 - с. 10-16.
4. Губар О. Є. Організаційні та правові засади соціального страхування в Україні // *Формування ринкових відносин в Україні.* - 2003. - № 7-8. - С. 155-162.
5. Могілевцев М. Система соціального страхування в Швеції // *Соціальний захист.* — 1999. - № 5. - С.55-59.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРОСТОРУ

Грушкевич Тетяна Володимирівна

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри трудового, земельного та господарського права

Хмельницького університету управління та права

Ключові слова: інформація, національний інформаційний простір, інформаційний простір держави, інформаційна сфера.

Інформація є засобом, що забезпечує можливість адаптації людини й суспільства до умов існування, засобом нагромадження знань про навколишній світ, на основі яких люди й суспільство обирають лінію поведінки, задовольняють власні потреби та реалізують інтереси. Людина здавна господарювала й годувала себе завдяки систематизації знань про природу та свою діяльність, розвивалася під впливом інтелектуального раціоналізму науки, створювала дедалі досконаліші технології для ефективного використання природних ресурсів, а тому інформація з часом стала невід'ємною частиною статку окремих суб'єктів правовідносин і загалом сучасних держав. Тобто інформація на сьогодні стала сполучною ланкою в освоєнні людиною природи й досить специфічним явищем у бутті людини й суспільства.

Однією з ознак соціально-культурного перевороту другої половини ХХ ст. є не стільки багатократне збільшення об'єму доступної інформації, скільки виникнення особливого роду простору, в якому починають складатися свої специфічні форми поведінки і діяльності, якісно відмінні від тих, що існували на попередньому етапі суспільного розвитку [1, с. 16].

Національний інформаційний простір – надзвичайно важливе політичне поняття, яке у вартісній шкалі соціальних цінностей можна поставити на друге місце після державної незалежності. Держава зобов'язана забезпечити використання свого інформаційного поля в національних інтересах її громадян.

У науковому і публіцистичному дискурсі термін «інформаційний простір» застосовують в різних контекстах для позначення системи зовнішніх та внутрішньо організаційних потоків інформації, які, в свою чергу, можуть мати різні характеристики з точки зору джерел, змісту, методів збору, передачі та інтенсивності обміну інформацією тощо [2, с. 24]. Він також може використовуватися у словосполученні, що вказує на певну сферу суспільної діяльності, яка охоплюється конкретною системою потоків інформації. В цьому сенсі говорять про інформаційні економічний, науково-технічний, освітній тощо простори. Вживання цього терміну в зазначеному контексті не несе в собі особливого евристичного потенціалу, оскільки більшою мірою вказує на просторові та суто технічні і технологічні аспекти обміну інформацією. Евристичного змісту цей термін набуває в разі вживання його як конструкту, що характеризує процес застосування інформації в якості інструменту впливу на цільові групи або, за термінологією французького соціолога П. Бурдьє, на соціальних агентів, діяльність яких спрямована на суспільний розвиток [3, с. 124].

Характеристики інформаційного простору в цьому аспекті є основними ознаками соціально-культурної революції, яка засвідчує про перехід від індустріального до інформаційного суспільства – нового типу соціальної організації, в якому інформаційний простір виступає одним із ключових факторів суспільного розвитку.

Інформаційний простір буквально народжується разом із спілкуванням та комунікацією, тому не дивно, що це поняття, передусім, соціально-політичне, яке вбирає в себе як територіальний, так і людський фактори, оскільки суспільна інформація призначається для людини, людина – її споживач, і без людини вона втрачає свій сенс. Коли йдеться про інформаційний простір держави, то його межі ототожнюються з її кордонами, охоплюючи національну територію, акваторію і повітряний простір. Саме у цих сферах діють засоби інформації, які й інформують, тобто повідомляють, зображають, складають уявлення про ті чи інші факти, події, осіб. Ці ознаки явища, про яке йдеться, відображені у дефініції, яку пропонує Арістова І.В., на думку якої інформаційний простір – це соціальне середовище, у якому здійснюється виробництво, збирання, зберігання, поширення і використання інформації і на яке розповсюджується юрисдикція України [4, с. 252].

Розглядаючи поняття «інформаційного простору держави», О.В. Олійник, О.В. Соснін та Л.Є. Шиманський здійснили визначення його мети як розробки правової основи захисту національних інформаційних ресурсів, з його характеристикою як сукупності національних інформаційних ресурсів та інформаційної інфраструктури, які дозволяють на основі єдиних принципів і загальних правил забезпечувати інформаційну взаємодію громадян, суспільства і держави з їх рівним правом доступу до відкритих інформаційних ресурсів та максимально повним задоволенням інформаційних потреб суб'єктів держави на всій її території з додержанням балансу інтересів на входження у світовий інформаційний простір та забезпечення інформаційної безпеки відповідно до Конституції і законодавства України та міжнародних правових норм [5, с. 28]. Відповідно, єдиний інформаційний простір України стає наповненням інформаційної сфери за рахунок таких елементів, як національні інформаційні ресурси України (окремі документи і масиви документів, результати інтелектуальної, творчої та інформаційної діяльності, бази і банки даних, усі види архівів, бібліотеки, музейні фонди та інші, що містять дані, відомості і знання, зафіксовані на відповідних носіях інформації, є об'єктами права власності всіх суб'єктів України і мають споживацьку вартість), інформаційна інфраструктура (організаційні структури, що забезпечують формування, функціонування і розвиток інформаційного простору, зокрема збирання, обробку, зберігання, поширення та ефективне використання інформації) [5, с. 36].

Досить часто сутність інформаційного простору розкривають через інше поняття – «інформаційна сфера». Так, популярним у наукових працях із питань адміністративного та інформаційного права, зокрема таких авторів як І. В. Арістова [4, с. 59], О.В. Логінов та інших, є підхід до визначення інформаційної сфери як єдиного інформаційного простору. Досить вичерпно дану точку зору висловив О.В. Логінов, який під інформаційною сферою українського суспільства пропонує розуміти «єдиний інформаційний простір, який формується державними органами, громадськими, політичними та соціальними організаціями, а також громадянами й функціонує з урахуванням правових, організаційних, науково-технічних, економічних, фінансових, методичних, гуманітарних та моральних засад, з урахуванням вимог та завдань національної інформаційної безпеки України» [6, с. 23].

У структурному вимірі інформаційний простір включає до свого складу: інформаційні ресурси та інформаційно-телекомунікаційну інфраструктуру, до якої належать комп'ютерні та телекомунікаційні мережі, мережі та канали передачі даних, інформаційні та телекомунікаційні технології, науково-виробничий потенціал в галузях зв'язку, телекомунікацій, система забезпечення інформаційної безпеки, система масової інформації, система інформаційного законодавства [4, с. 125-126].

З розвитком та поширенням засобів акумулювання, збереження та передачі інформаційних ресурсів інформаційний простір набуває нових рис та важливішого значення у формуванні громадської думки, вихованні, нарешті, лояльності чи не підтримки діючого режиму. Звідси й випливає його величезне значення, особливо у суспільствах перехідного періоду, до яких належить й Україна.

Література:

1. Степанов В.Ю. Інформаційна політика: концептуальні засади формування та розвитку / В.Ю. Степанов // Теорія та практика державного управління. – Вип. 3 (30). – 2010. – С. 15 – 19.
2. Мошак Н.Н. Особенности политики информационной безопасности в инфокоммуникационной сети / Н.Н. Мошак, Е.А. Тимофеев // Электросвязь.- 2005.- № 9.- С.23-28.
3. Бельфер Р.А. Анализ систем связи в аспекте проектирования информационной безопасности / Р.А. Бельфер // Электросвязь.- 2004.- № 3.- С.22-24.
4. Арістова І. В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України : організаційно-правові засади: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07 / Арістова Ірина Василівна. – Харків, 2002. – 476 с.
5. Олійник О.В. Організаційно-правові засади захисту інформаційних ресурсів України: дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Олег Вікторович Олійник.— К., 2006.— 201с.
6. Логінов О.В. Адміністративно-правове забезпечення інформаційної безпеки органів виконавчої влади: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Логінов Олександр Володимирович. – К., 2005. – 236 с.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ КОМПЕНСАЦІЇ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ

Гудименко Юлія Олександрівна
студентка III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: hydumenkojulia@mail.ua

Ключові слова: моральна шкода, душевні страждання, честь, гідність, ділова репутація.

Питання щодо компенсації моральної шкоди та її розмірів є досить актуальним на сьогодні. Це пов'язано в першу чергу з тим, що даний інститут хоча і задекларований цивільним законодавством але на практиці значного поширення не має. Суди, у своїх рішеннях, досить часто обмежуються відшкодуванням лише матеріальної (фактично заподіяної) шкоди, нехтуючи при цьому моральною (немайновою) шкодою.

Інститут компенсації моральної шкоди є відносно новим для вітчизняного законодавства. Можливість компенсації моральної шкоди була передбачена доповненням до Цивільного Кодексу у 1993 році. До цього Цивільний Кодекс 1963 року не надавав будь-яких роз'яснень щодо компенсації моральної (немайнової) шкоди [2; с. 50]. Варто було звертатися до роз'яснень Пленуму Верховного Суду України та Президії Вищого Арбітражу Суду України. Перша інстанція визначала моральну шкоду як збитки немайнового характеру, понесені внаслідок моральних чи фізичних страждань, інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями чи бездіяльністю інших осіб. Друга інстанція під моральною шкодою мала на увазі шкоду, заподіяну організації порушенням її законних немайнових прав. До немайнових прав теорія цивільного права відносить честь,

достоїнство, ділову репутацію, ім'я громадянина тощо. Вбачається неповність, недоробка в законодавстві, що може неоднаково трактуватись вищими органами держави [1; с.8].

Зі вступом в силу 1 січня 2004 року нового Цивільного Кодексу було закріплено право особи на компенсацію моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав (ч. 1 ст. 23 ЦК). Так проблема щодо визначення поняття «моральної шкоди» була вирішена, але деякі питання все ще залишаються відкритими.

Відповідно до ч. 2 ст. 23 ЦК України моральна шкода полягає у:

у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я;

у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів;

у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна;

у приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [7].

Крім того у Листі Міністерства Юстиції України від 13.05.2004 містяться роз'яснення стосовно юридичних осіб. Під немайновою шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підрив довіри до її діяльності [5].

На сьогодні компенсація моральної шкоди передбачають: Закон України "Про захист прав споживачів", Закон України "Про інформацію", Закон України "Про телебачення і радіомовлення", Закон України від "Про авторське право і суміжні права" та інші.

Це має велике значення адже компенсація моральної (немайнової) шкоди є не менш важливим за відшкодування матеріальної (майнової).

У різних країнах світу дане питання вирішується по різному, зважаючи на традиції, юридичний досвід тощо.

Проблема компенсації моральної шкоди найбільш радикально вирішена у Великобританії і США, право яких не знає різниці між майновою і немайновою шкодою. Головною умовою компенсації є дійсність шкоди і серйозність наслідків правопорушення. Відшкодування повинне бути повним і адекватним. Крім того англійське право має дві специфічні особливості компенсації моральної шкоди. Перше це номінальна компенсація. У такому випадку шкоди може бути навіть не заподіяно, але невелика сума грошей все ж признається. У такий спосіб визначається порушення права позивача. Друге – «збитки презирства». У цьому випадку шкода могла бути дійсно заподіяна, але її компенсації позивач не заслужив через свою аморальну поведінку і не повинен був пред'являти такий позов хоча б з почуття пристойності.

При зверненні до німецького законодавства з'ясовується, що якщо шкода заподіяна особі, а не майну, грошова компенсація може бути отримана тільки у випадках, спеціально обговорених у законі. А закон прямо говорить лише про наступні випадки: коли, обіцяючи одружитись, відповідач позбавив жінку невинності, заподіяння шкоди тілу чи здоров'ю, позбавлення волі, спонукання жінки погрозами, оманою до співжиття.

На відміну від Німецького цивільного уложення, Французький цивільний кодекс дозволяє одержати компенсацію за моральну шкоду, незалежно від того, що послужило причиною його виникнення — порушення договору чи делікт. Але традиційно у Франції розмір відшкодування за моральну шкоду менше, ніж у країнах, де діє Common Law [6; с27].

Щодо визначення розміру такої шкоди в Україні, згідно з ч.3 ст. 23 Цивільного Кодексу враховується ряд критеріїв. А саме:

1. Характер правопорушення. Цим критерієм визначається цінність того чи іншого права чи блага у суспільстві.

2. Глибина фізичних та душевних страждань. Даний критерій є найбільш суб'єктивним і може визначатися виключно особою якій таку шкоду заподіяно.

3. Погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації.

4. Ступінь вини особи, що завдала моральної шкоди, якщо вона є підставою для компенсації.

5. Принципи розумності і справедливості. Компенсація має бути адекватною заподіяній шкоді, а справедливість полягає у тому, що суд має взяти до уваги усі фактори передбачені ст. 23 ЦК України.

6. Інші обставини.

Крім усього вище переліченого важливе значення має вина потерпілого. У відповідності до ст. 1193 ЦК України розмір компенсації може бути зменшено, якщо груба необережність потерпілого сприяла виникненню або збільшенню заподіяної шкоди. Шкода, завдана потерпілому внаслідок його умислу, не відшкодовується взагалі, відповідно до даної статті.

Але не зважаючи на досить широкий перелік критеріїв компенсації моральної шкоди, на даний момент в українському законодавстві відсутня чітка позиція щодо того, яким чином повинен вираховуватися розмір компенсації моральної шкоди.

Як свідчить практика, при визначенні розміру компенсації, суддя має декілька варіантів:

1. Взяти за основу суму, яку заявляє в позовній заяві позивач, і прийняти остаточне рішення, користуючись принципами розумності та справедливості.

2. Призначити судово-психологічну експертизу.

3. Визначити розмір компенсації моральної шкоди самостійно.

Третій спосіб, на жаль, є найпоширенішим.

Незважаючи на це, деякі галузеві нормативно правові акти безпосередньо закріплюють мінімальні чи максимальні розміри компенсацій за моральну шкоду.

Так, у відповідності до ст. 13 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, заподіяної громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду» відшкодування моральної шкоди за час перебування під слідством і судом проводиться виходячи з розміру, який є не меншим одного розміру мінімальної зарплати за кожен місяць перебування під слідством або судом [4].

У той же час Законом України «Про загальнообов'язкове державне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» передбачений максимальний розмір страхової виплати за моральну шкоду - 200 розмірів мінімальних зарплат [3].

Отже, як бачимо, національне законодавство не має чіткого алгоритму вирахування розміру компенсації за заподіяну моральну шкоду. На нашу думку становлення такого алгоритму і найголовніше застосування його на практиці є дуже важливим та актуальним наразі.

У 1997 році вченим А. М. Ерделевським була розроблена і запропонована формула, за якою можна вирахувати розмір компенсації моральної шкоди [8]. Вона була розроблена і запропонована для Росії але зважаючи на те, що формула містить критерії передбачені ст. 23 ЦК України може бути застосована і для нашої держави, звичайно з адаптацією до національних особливостей (валюта, розмір мінімальної заробітної плати тощо).

Таким чином, інститут компенсації моральної шкоди, як відносно новий для національного законодавства потребує глибокого дослідження та доопрацювання. Важливе значення має досвід зарубіжних країн в даній сфері. Також варто більше уваги, на

законодавчому рівні, приділити вирахуванню розмірів компенсації за заподіяну моральну шкоду.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Жилінкова О.В.

Література:

1. Васькин В.В. Возмещение убытков предприятием. – К.: Імпреза, 2005. – 96 с.
 2. Галянтич М., Коваленко Г. Відшкодування моральної шкоди // Право України. – 1999. – № 9. – с. 50-53.
 3. Закон України. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, N 46-47, ст.403
 4. Закон України. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду// Відомості Верховної Ради України, 1995, № 1, ст. 1
 5. Лист Міністерства Юстицій України від 13.05.2004 № 35-13/797
 6. Малеина М.Н. Компенсация за неимущественный вред. – К.: Імпреза, 2004. – 124 с.
 7. Цивільний кодекс України. // Відомості Верховної Ради, 2003, № 40-44, ст.356.
- Із останніми змінами, внесеними згідно з Законом № 5495-VI від 20.11.2012
8. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. Пособие. – М.: БЭК, 2006. – 214 с.

РОЛЬ ЯЗЫЧЕСТВА В СТАНОВЛЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ ВОСТОЧНЫХ СЛАВЯН

Гульник Артем Артурович
студент Института юстиции
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная
юридическая академия»
e-mail: artemgulnik@mail.ru

Ключевые слова: язычество, государство, христианство, славяне.

Язычество на протяжении многих веков является весьма обсуждаемой темой. Однако, несмотря на все споры, мнения по-прежнему остаются противоречивыми и неоднозначными. В связи с этим для нас представляет интерес изучение этого явления, его роли в формировании государственности славянских народов. Начать же, на наш взгляд, стоит с определения самого понятия «язычник». Слово «язычник» изначально не подразумевало собой человека поклоняющегося многим богам. Слово это произошло от древнеславянского «язык», что означало «народ», причем не всякий, а только родственный. Самоназвание нашего народа было – «словене», т.е. «говорящие», а иноязычные народы у нас назывались «немцами» - «немыми».

Обозначать иноверцев словом «язычники» стало уже Крещения Руси, подразумевая собой факт того, что многие народы окружавшие русских, были одновременно «чужими» и «некрещеными». Произошла трансформация понятия. Именно тогда слово «язычник» приобрело второй смысл – «всякий, кто не поклоняется Христу». Язычниками стали называть чуть ли не всех подряд: мусульман, еретиков и т.д.

Язычество нельзя назвать религией, как это принято понимать. Язычество-это система этических представлений, определяющих отношение человека к миру, к среде обитания. Корни язычества – в понимании человеком собственного всемогущества. И разумеется он свои силы – ничего живого в мире не останется. Это понимание было интуитивно присуще

нашим предкам, и они воплотили его в запреты. Ярчайший пример тому – тотемизм. Переоценить значение тотемизма невозможно, объявление того или иного животного запретным для охоты способствовало сохранению данной популяции животного.

Религия восточных славян отличалась самой сложной и обширной системой божественных функций и их исполнителей. Ярко выделялись боги стихийных сил, природных явлений, астрономических тел, а также боги каждого рода человеческой деятельности. Особое почитание получали боги земного и небесного плодородия. У Юга, постоянно отражавшего набеги азиатских кочевников, на главное место выдвигался Перун – бог грозы, войны и справедливого суда. На более спокойном севере, славяне выбрали своим «патроном» звериного бога Велеса – бога скота мудрости и богатства. Это, пожалуй, самое большое различие в верованиях восточных славян.

В славянском Пантеоне в почете родовые отношения. Подчиняясь главе рода (Перуну), боги также чтут родителя (Сварога) и прародителя (Рода). А носители власти в свою очередь прислушиваются к мнению подчиненных. И никто не забывает о своем тесном родстве с остальными. Поэтому хоть нередко среди них разногласия и битвы, решается это достаточно тихо – по-семейному.

В славянской религии нет разделения на два противоборствующих лагеря. Даже темные боги не считаются врагами. Семья остается семьей, и только один бог был изгоем – Чернобог, искажитель, создающий в противовес полезному вредоносное, нарушающий природные циклы покусениями на светила и подменяющий цикл жизни, смерти превращением смертных в упырей. Нет у него союзников, он один такой. Даже дикий Велес и буйный Стрибог, богиня зимы и смерти Морана остались в семье, поскольку являются неотъемлемой частью природной мозаики. Лишь бессмысленное разрушение, ложь, подлость, принуждение, предательство и искажение не признавались природой. А в остальном – все божественные битвы необходимы для бытия вселенной: лето борется с зимой, и каждый сезон, сменяя предыдущий, несет людям свои блага; ночь борется с днем; жизнь борется со смертью, и одно протекает из другого. Только несущие хаос нападения Чернобога выпадали из этой системы, а потому и вставали боги всем миром на защиту законов Вселенной.

Классический пример представлений славян о Вселенной – Збручский идол. Верхняя часть представляет собой четыре фигуры с атрибутами, накрытые одной шапкой. Второй ярус – хоровод людей. Низ статуи – трехликий бог, держащий на себе все упомянутое. Сама фигура представляет собой бога-вселенную Рода. В отношении древнеславянского монотеизма можно указать на одно интересное обстоятельство: имя главного демиурга (Род) имеет аналог среди людских определений. В русском языке слово «род» обозначает круг людей, объединенных родственными связями. Так что это не Единый является в облике других богов, а, скорее, боги вместе и составляют этого самого Рода.

Также стоит отметить слабую субординацию в отношениях между богами и людьми. Отношения были действительно своеобразными: славяне справедливо считали, что к богам надо тянуться ввысь, а не отдаляться от них. Боги в свою очередь помнили, что именно они являются прародителями этого народа. Славяне не докучали богам бесконечными однообразными молитвами, не старались жертвами купить благоволение или откупиться от справедливого возмездия, не надеялись на поблажки, их разговоры с богами были просты и понятны, жертвы не означали взятку, но уважение, а за прегрешения шли отвечать со склоненной головой. Боги следили за стабильностью природных циклов и явлений, служили свидетелями на судах, выполняли посильные добрые просьбы, облегчали и отводили беды.

Ко времени образования Руси как государства, славянское язычество прошло длительный исторический путь измеряемый тысячелетиями. Восточные славяне на ранних этапах своей истории жили общинами. Каждая община считалась родом. Каждый член своего рода (общины) стремился к совершенствованию, дабы он был сильным, и распространялось

его влияние. Во время какой либо внешней угрозы все роды объединялись против захватчиков. Каждый род отдавал лучших мужчин для войны против завоевателей, их полностью снаряжали. Каждый мужчина обязан быть воином такого его предназначение, но по славянским традициям и заветам он не должен вести огонь войны по другим землям и вести завоевания и покорения других народов. Быть воином он обязан в случае нападения.

Культовые традиции почитания богов тесно связаны с ранними механизмами распределения и перераспределения. Они выступали определенной системой помощи и поддержки на уровне сакральных отношений. Это помогает понять, почему столь велико количество праздников в году, которые справляли наши предки. Исследователь истории праздников XIX в. А. Ермолов фиксирует, что помимо официально установленных 80 праздников в отдельных местностях отмечали свои (общее число достигало 150). Если учесть, что многие праздники могли длиться от трех до восьми дней, то это становилось существенным подспорьем в распределении и перераспределении материальных благ. Такие формы поддержки достаточно широко были распространены не только у славян. Они встречались в Древней Греции и в Древнем Риме и часто служили средством манипулирования общественным сознанием.

Другим важнейшим механизмом закрепления отношений, связанных с сакральными установками, являлись родовые обряды почитания предков. Умершие предки обожествляются. К ним обращаются через культовые обряды, что в конечном итоге привело к определенному родовому единению.

Письменные источники фиксируют состояние восточнославянского общества на стадии «военной демократии», когда оно имело трехступенчатую структуру: племя (род) — союз племен — суперсоюз племен. Фундаментальной составляющей любой биосоциальной системы являются иерархия и потестарные отношения. У восточнославянских племен (как и во всех кровнородственных социумах) иерархичность между людьми и коллективами, регуляция общественной жизни строилась не на основе принуждения, а на преимущественно психологических механизмах: влияние, подражание, запреты, реализуемые в системе табуирования. Эти механизмы создавали поведенческий алгоритм, при котором возникает психологическая соподчиненность индивидов, вызывая у одних чувство превосходства, заботы, ответственности (управляющие) и чувство страха, почтения у других (управляемые). Такой поведенческий алгоритм реализуется в значительной степени подсознательно и на основе господствующих традиционных ценностей, которые закрепляются в качестве ментальных архетипов и служат индикатором этничности. Верховным органом племени было вече — собрание свободных общинников.

Вече было собранием лучших людей рода, правом голоса на вече обладал не каждый. Только семьянин, человек который построил крепкую семью, способный облагораживать пространство вокруг себя, встать на защиту своего отечества, имеет право голоса на вече. Такие люди пользовались высоким почтением и авторитетом, к их словам прислушивались остальные.

Позднее народ являл собой уже не разрозненные общины. Уже к концу VIII века большинство сел, деревень и общин собирались вокруг боярских усадеб (дворов), составляя тем самым «земли», которые, в свою очередь, собирались вокруг городов, некогда развивавшихся из крупных дворов и общин. К моменту призвания варяжского князя на Русь было уже не менее 24 крупных укрепленных городов (самые известные тогда – Новгород, Чернигов, Переяславль Южный, Смоленск, Суздаль и Муром). В ведении славянских городов пребывала одна из важнейших торговых артерий того времени – речной путь «из варяг в греки». А система управления городами являла собой подобие эллинской системы государств-полисов. Отдельные исследователи аргументируют «исконную отсталость русского народа» тем фактом, что он перешел к феодализму, по сути дела минуя рабовладельческий строй. Князя, основываясь на вере предков, которая не приемлет

рабского отношения к своим людям, никогда не кабалили и не пытались превратить своих же людей в рабов. Однако как справедливо было замечено исследователями, упомянутый рабовладельческий строй зиждется на притоке рабочей силы извне, из покоренных стран, что, в свою очередь ослабляет их рабочие ресурсы.

Ярким представителем язычества, укрепившим государство, является князь – воин Святослав. Это, безусловно, великая личность для русской истории. Он отвергал предложение матери креститься. За семь лет своего правления, успел прославить Русь во многих землях: пройдя за Волгу, взял город Булгар, подчинил себе буртасов и Хазарский каганат, овладел землями на Азовском побережье и в районе реки Кубань. Стер с лица земли Саркел (лучшую крепость, построенную византийскими мастерами и столицу Хазарского каганата). Перечислять все завоевания этого князя можно перечислять еще очень и очень долго. Святослав за свои не долгие 7 лет правление сумел упрочить влияние и мощь древней Руси.

Язычество – это не просто религия, это целый культурный пласт нашего народа, мудрость предков копившаяся много веков. Каждый правитель того времени старался, управляя государством, опираться на этот опыт, так как считали просто не рационально и глупо не принимать во внимание эту огромную кладовую знаний.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Ворошилова С.В.

ДО ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ КОМУНІКАТИВНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ СТУДЕНТІВ-ПРАВНИКІВ

Гуменяк Віра Олександрівна

*ст. викладач кафедри державно-правових
дисциплін юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: v.gumenyak@yandex.ua*

Ключові слова: компетенція, компетентність, комунікативна компетенція, компоненти комунікативної компетенції

Невід'ємною ознакою освіченості й професіоналізму сучасних фахівців-правників справедливо вважають комунікативну компетенцію, оскільки відповідно до сучасних потреб суспільства, європейських вимог на ринку праці вища освіта в Україні має бути спрямована на формування та розвиток «комунікативної професійно-орієнтованої компетенції особистості...» [7, с. 9].

Привернути увагу студентів-правників до способів удосконалення професійної комунікативної компетенції, підвищення рівня загальної культури й покликана навчальна дисципліна «Українська мова (за професійним спрямуванням)».

Проблеми комунікативної підготовки студентів юридичних спеціальностей розробляли такі дослідники, як: М. Гредескул, А. Жалінський, Н. Івакіна, Г. Онуфрієнко, Є. Подголін, О. Скакун, А. Токарська, С. Шевчук та інші. Зауважимо, що під час огляду наукових публікацій спостерігається дещо непослідовне вживання термінів «компетенція» і «компетентність», які часто використовуються в одному контексті, можливо, з огляду на те, що в англійській мові ці два поняття є синонімами. Проте більшість учених розмежовують перше і друге значення. Так, «компетенція» (англ. competency) розуміється як властивості, потенційні здібності або якості особистості і виявляється в контексті різноманітних типів поведінки, розглядається як наперед задана вимога щодо знань та досвіду діяльності у певній

сфері. Натомість «компетентність» (англ. competence) стосується роботи як такої і співвідноситься зі складністю завдання та результатами роботи, тобто «компетентність» розуміється як здатність мобілізувати в даній ситуації отримані знання й досвід. Відповідно, через здобуття індивідом необхідних компетенцій і їх реалізацію у конкретній діяльності відбувається досягнення компетентності – певного рівня професіоналізму особистості.

Дж. Равен, основоположник психологічної теорії компетентності, розглядає поняття «компетентність» як сукупність компетенцій, наголошуючи на її множинності [4]. За визначенням М. Холодної, компетентність – особливий тип організації предметно-специфічних знань, який дозволяє приймати ефективні рішення у відповідній галузі знань [6].

Поняття «комунікативна компетенція» є об'єктом дослідження таких наук, як: психологія, педагогіка, соціолінгвістика, психолінгвістика, лінгводидактика, загальне, порівняльне й прикладне мовознавство, теорії комунікації та ін., що дозволяє говорити про неї як про міждисциплінарний феномен. У контексті нашого дослідження представляє інтерес саме лінгвістичне тлумачення поняття «комунікативної компетенції», яка формується на основі мовної та мовленнєвої компетенцій (засвоєння категорій та одиниць мови, їх функцій, усвідомлення закономірностей і правил семантичного, синтаксичного, морфологічного, фонологічного характеру та мовленнєвих навичок володіння цим мовним матеріалом у процесі підготовки фахівців до участі в діловому спілкуванні).

Словник лінгвістичних термінів подає таке визначення поняття: комунікативна компетенція – це знання мови, що розуміється як вміння вибирати варіанти, обумовлені ситуативними, соціальними чи іншими позамовними факторами... Формування комунікативної компетенції виражається в оволодінні системою використання мови в залежності від стосунків між співрозмовниками, місця, мети висловлювання тощо.

Отже, під комунікативною компетентністю розуміють «знання, вміння, навички, необхідні для розуміння інших (чужих) і формування власних програм мовленнєвої поведінки [3, с. 68], здатність встановлювати і підтримувати необхідні контакти з іншими людьми (висловлювати свою точку зору, слухати й розуміти точку зору співрозмовника, вести дискусію, адекватно поводити себе в різних комунікативних ситуаціях, вирішувати комунікативні завдання).

Комунікативна компетентність, як слушно зауважує Г. Онуфрієнко, формує ключове в навчанні мови спеціальності [3, с. 64]. Курс «Українська мова (за професійним спрямуванням)» спрямований не лише на засвоєння норм літературної мови у професійній сфері, а й на практичне оволодіння нормами мовленнєвого етикету, правилами комунікативної поведінки під час різноманітних ситуацій спілкування, навичками усного й писемного, монологічного та діалогічного мовлення. Успішна реалізація цих завдань (компонентів комунікативної компетенції) можлива лише за умови добору таких форм і методів роботи, які б сприяли формуванню у студентів необхідних комунікативних умінь і навичок.

Одна з найголовніших проблем у формуванні комунікативної компетенції – це проблема пізнавальної активності студентів, яка обумовлює прагнення, здатність і готовність розв'язувати проблеми і завдання, що виникають під час професійного спілкування. Оскільки основу формування комунікативної компетенції складає досвід людського спілкування, а комунікативні компетенції кожного фахівця можуть бути розвинені лише за умови мотивованої діяльності, особливу увагу під час вивчення дисципліни «Українська мова (за професійним спрямуванням)» приділяють розгляду реальних проблемних комунікативних ситуацій.

Семінарські заняття дослідницького характеру, самоорганізуючі семінари, семінари-презентації, семінари-виступи орієнтовані на уміння репрезентувати підготовлений матеріал, аргументувати власну позицію, відповідати на запитання, тобто вдосконалювати вміння виступати публічно, орієнтуватися в комунікативній ситуації, вести діалог та ін. Проте

набуття комунікативного досвіду відбувається не лише під час безпосередньої комунікативної взаємодії. Зокрема, процес спостереження дозволяє зрозуміти, які правила міжособистісного спілкування сприяють успішній комунікації, а які заважають. Тому спостереження за комунікативною поведінкою інших рекомендують як ефективний спосіб підвищення власної комунікативної компетентності.

З огляду на те, що в умовах кредитно-модульної системи навчання особливого значення набуває організація самостійної роботи студентів, значна частина навчального матеріалу розрахована на самостійне опрацювання. Підвищенню ефективності самостійної роботи студентів-правників сприяють електронні посібники та підручники з дисципліни, використання інформаційних технологій, інтерактивних форм навчання, мережі Інтернет як засобу, що забезпечує інтерактивність навчання. Завдяки виконанню самостійної роботи (контрольних робіт, тестів, рефератів, лінгвістичних розвідок, індивідуальних вправ і завдань, усних повідомлень, виступів тощо) відбувається набуття студентом власного досвіду та удосконалення різноманітних професійних навичок.

Насамкінець відзначимо, що завдання навчальної дисципліни «Українська мова (за професійним спрямуванням)» не тільки давати знання про мову, а й навчити користуватися мовою як засобом спілкування, критично мислити, отримувати інформацію з усіх доступних джерел, оцінювати її, розуміти співрозмовника, формулювати власні думки. «Недооцінюванням комунікативного аспекту в опануванні мовою спеціальності спричиняється недостатній рівень володіння різними професійно актуальними видами мовленнєвої діяльності, що призводить до ситуації, коли є знання про мову та окремі її факти, проте відсутнє вміння повноцінно, нормативно та ефективно спілкуватися цією мовою» [3, с. 68].

Зважаючи на специфіку професійної діяльності юристів (необхідність застосовувати доречні та ефективні методики переконання, правильно будувати діалог, майстерно використовувати вербальні й невербальні засоби спілкування, володіти ораторським мистецтвом тощо), слід наголосити, що формування комунікативної компетенції студентів-правників є важливим завданням сучасної вищої юридичної освіти.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Кагановська Т.Є.

Література

1. Ветрова Е. Взаємодія традиційних та інноваційних технологій викладання української мови студентами нефілологічних спеціальностей в умовах-кредитно-модульної системи навчання // Донецький вісник наукового товариства ім. Т. Шевченка. Мовознавство. – Т. 26
2. Ивакина Н. Н. Профессиональная речь юриста: учеб. пособие / Н. Н. Ивакина. – М., Норма, 2008. – 448 с.
3. Онуфрієнко Г. С. До проблеми формування мовно-риторичної компетентності як невідомої ознаки освіченості і чинника професіоналізму // Дошкільна освіта. – 2008. – № 2 (20). – С. 62-68.
4. Равен Дж. Компетентность в современном обществе / Перевод с англ. – М., 2002
5. Токарська А. С. Методи подолання комунікативних бар'єрів у професійному спілкуванні працівників правоохоронних органів / Право і лінгвістика. Матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (Сімферополь – Ялта, 23-26 вересня 2004 р.). – Сімферополь: Ельїньо, 2004
6. Холодная М.А. Психология интеллекта. Парадоксы исследования. –СПб.: Питер, 2002. – 272 с.
7. Шевчук С. В., Клименко І. В. Українська мова за професійним спрямуванням : Підручник. – К.: Алерта, 2011. – 696 с.

НОРМАТИВНО - ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ У НІМЕЧЧИНІ

Гученко В.М.

*студент 5 курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Під нормативно-правовим забезпеченням діяльності поліції Німеччини розуміється створена в результаті правотворення система норм права, що регламентує найважливіші елементи правового статусу поліції. Зокрема:

- порядок здійснення компетенції поліцейськими службами і органами (відповідно закріплює повноваження поліції і підстави їх застосування);
- заходи соціального і правового захисту поліцейських;
- перелік конституційних прав, реалізація котрих обмежується у зв'язку з проходженням громадянами служби в поліції, визначає особливості юридичної відповідальності поліцейських;
- питання внутрішньої службової діяльності (призначення на посади, притягнення до дисциплінарної відповідальності) та інші.

Правові основи функціонування поліції Німеччини закріплені в Конституції ФРН [1]. В положеннях основного закону слово «поліція» згадується кілька разів. В ст.ст. 35, 73, 87, 91 даного документу визначаються головні завдання поліції Німеччини, регулюються найважливіші питання щодо здійснення управління поліцейськими силами федерації і земель при виникненні надзвичайних обставин, за умов існування небезпеки територіальній цілісності федерації, а також щодо діяльності поліцейських сил для подолання небезпечних явищ, які загрожують «основам вільного демократичного ладу Федерації або землі».

У Німеччині найважливішими спеціальними законодавчими актами загальнофедерального значення, якими регулюються питання, що пов'язані з проходженням служби громадянами в поліції є Федеральний Закон «Про забезпечення службовців та суддів федерації і федеральних земель» в редакції від 19.07.2006 року, Федеральний дисциплінарний статут від 09.07.2001 року, Федеральний Закон «Про оклади федеральних чиновників» в редакції від 06.08.2002 року, Федеральний Закон «Про федеральне відомство кримінальної поліції та співробітництво федерації і земель в кримінальних справах» від 07.07.1997 року.

Доцільно відмітити, що в Німеччині на сьогодні не існує єдиного загальнофедерального закону про поліцію. Історія розвитку поліцейського права ФРН свідчить про те, що після Другої світової війни у державі активізувалася тенденція до уніфікації поліцейського законодавства. У 1972 році під час конференції федерального міністра внутрішніх справ з міністрами земель було запропоновано розробити закон про поліцію загальнофедерального значення. Після кількох років розробки, 11.06.1976 року та 25.11.1977 року було презентовано два проекти загальнофедерального закону про поліцію. Один був розроблений апаратом МВС федерації, інший – групою відомих вчених-поліцейстів. Один з них, у разі прийняття, мав стати рекомендаційним документом для законодавця суб'єктів федерації, які повинні були привести своє поліцейське законодавство у відповідність до даних документів.

Жоден з зазначених документів не був прийнятим. Як відмічають німецькі вчені-поліцейсти Карл Хейнц Рудер та Стефен Шмітт причиною цього стала невизначеність багатьох понять, загальна юридична недосконалість і, як наслідок, — відсутність схвалення серед експертів, науковців та суспільства [80, с. 50]. Через дев'ять років 12.03.1986 року на спільному засіданні керівників МВС федерації та МВС земель на обговорення був представлений відкоригований варіант

попереднього проекту загальнофедерального закону про поліцію. Цього разу його було схвально оцінено і взято до відома міністрами внутрішніх справ федеральних земель як еталонний варіант законів про поліцію всіх земель. Через кілька років поліцейське законодавство суб'єктів федерації більшою частиною було приведено у відповідність з проектом. Проте, загальнообов'язкової юридичної сили законопроект з того часу так і не набув, зберігши статус декларативного, програмного документу. На протязі 90-х років ХХ століття до проекту було внесено кілька змін та доповнень [81, с. 253].

Законодавчий рівень правового регулювання діяльності поліції Федеративної Республіки Німеччини характеризується наявністю в кожній землі спеціального закону про поліцію: в землі Північний Рейн-Вестфалія діє Закон «Про поліцію» від 25 березня 1980 року зі змінами від 26 червня 1984 року, в Баден-Вюртемберзі діє Закон «Про поліцію» від 13 січня 1992 року, в Баварії – Закон «Про завдання та повноваження Баварської державної поліції» від 14 вересня 1990 року, в землі Бранденбург – Закон «Про організацію поліції федеральної землі Бранденбург» від 20.03.1990 року, в Макленбург-Передній Померанії – Закон «Про організацію поліції» від 26.11.1993 року, в Саксонії Анхальт – Закон «Про організацію поліції» від 01.03.1991 року, в Тюрінгії – Закон «Про завдання поліції» від 04.06.1992 року, Закон землі Гессен «Про громадську безпеку та порядок» від 31.03.1994, Закон землі Саксонія «Про поліцію вільної Землі Саксонія» від 15.08.1994 року та інші.

Науковий керівник: к.ю.н. Передерій О.С.

Список використаних джерел:

1. Конституция ФРГ // В.В. Маклаков Конституции зарубежных государств: учебн. пособие / В.В. Маклаков. — М.: Издательство «Бек», 2002. — 592 с.
2. Karl-Heinz Ruder, Steffen Schmitt. Polizeirecht Baden-Wurtemberg. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2005, s. 450
3. Жалинский А., Ретрихт А. Введение в немецкое право / А.Жалинский, А. Ретрих. — М.: СПАРК, 2001. — 767 с.

СВЯЗЬ КРИМИНАЛИСТИКИ С ТЕОРИЕЙ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Даньшин Максим Валерьевич

кандидат юридических наук, доцент,

доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин,

заместитель декана юридического факультета

Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина

1. В современных условиях развития научных знаний и создания фундаментальных теоретических основ наук уголовно-правового цикла вопрос о соотношении и связях криминалистики и теории оперативно-розыскной деятельности занимает особое место в силу особой актуальности и практической ценности. Криминалистика и теория ОРД — наиболее близкие по теоретическому и практическому содержанию юридические науки. Они имеют одни объекты изучения — преступную деятельность различных видов и деятельность по ее раскрытию и расследованию. Много общего и в истории их развития, тактике и методике проведения следственных действий и ОРМ. Проблематика связи этих двух наук или вопросы соотношения понятий дознания, поиска и сыска — были и остаются объектом самостоятельных исследований известных отечественных и зарубежных ученых-криминалистов, таких как Р.С. Белкин, А.Н. Васильев, А.И. Винберг, В. Громов, В.Б. Жилинский, Е.У. Зицер, П.В. Макалинский, Г.А. Матусовский, С.П. Митричев, В.М. Натансон,

В.О. Образцов, И.Ф. Пантелеев, Е.В. Смахтин, М.С. Строгович, Н.В. Терзиев, М.П. Шаламов, Н.П. Яблоков, И.Н. Якимов и др. Однако, несмотря на проведенные авторитетные исследования в этой области однозначного и общепринятого ответа на вопрос о действительном соотношении *криминалистики и оперативно-розыскной деятельности* на сегодня в науки, к сожалению, не найдено. Эта проблема – как наиболее актуальная и архи практически значимая сейчас, не раскрыта именно с позиций современной криминалистической науки (где пребывает в мощных недрах отечественной украинской криминалистики наполовину в «научной тени»), а в рамках исследования активно развивающейся самостоятельной науки теории ОРД частично скрывается под грифом „секретно”.

2. Криминалистика возникла и развивается как наука, которая способна предложить эффективные методы и способы противодействия преступности. В отличие от иных самостоятельных комплексов существующего ныне научного представления о преступлении криминалистика – комплексная юридическая наука прикладного специфического знания, которая отвечает современным задачам противодействия преступности и призвана отражать в полной мере государственную политику ее воплощения в жизнь. Именно способность своевременно аккумулировать потребности практики и незамедлительно учитывать их при разработке соответствующих научных рекомендаций – отражает представление о природе этой науки. Вообще понятие предмета криминалистики относится к числу динамично развивающихся, отражающих состояние науки на каждом этапе ее существования.

В свою очередь теория ОРД сложилась как самостоятельная отрасль научного знания в результате дифференциации системы наук криминального цикла. Развиваясь в рамках криминалистики, теория ОРД начала формировать специфическую систему знаний, изучающих тайные действия преступников, типичные признаки латентных преступлений и наиболее эффективные (преимущественно негласные) силы, средства и методы, применяемые для своевременного выявления преступлений, их предупреждения и раскрытия, обеспечения неотвратимости ответственности виновных в их совершении. Таким образом, теория ОРД — это наука, исследующая закономерности механизма совершения преступлений и противодействия криминальной среды, возникновения информации о преступлении и его участниках, сбора, оценки и использования фактических данных о них, разрабатывающая правовые, организационные, методические и тактические основы эффективного применения оперативно-розыскных сил, средств и методов противодействия преступности.

Диалектическая связь существует между способами действий преступников по подготовке, совершению преступлений, сокрытию следов противоправных действий и тактическими приемами их выявления и раскрытия. Однако методы выявления, предупреждения и раскрытия преступлений разрабатываются не только теорией ОРД, но и уголовным процессом, криминалистикой, криминологией и другими юридическими науками. Развитие и дифференциация происходили за счет не только более четкого определения той социальной практики, которую они удовлетворяют, но и формулирования тех внутренних составляющих, которые отличают их предметы.

3. Несмотря на то, что ОРД значительно старше следственной, ее теоретико-методическая база не развивалась, а фактически ее и не было, в отличие от теоретической основы следствия. Только с возникновением криминалистики появилась возможность использовать данные криминалистики в ОРД для формирования не только тактико-методического и технического арсенала в негласной сфере розыскной деятельности, но и определенных теоретических основ.

В рамках отечественной криминалистики, на ее теоретической и практической базе начала развиваться теория и практика ОРД в Советском государстве. Соответственно, в зарубежной и отечественной криминалистике в начале XX в. сформировалось представление о двойственной области применения рекомендаций криминалистики — в процессуальной (расследовании) и непроцессуальной (ОРД). Поэтому и отдельные ее рекомендации часто

носили двойственный характер. И это вполне закономерно: криминалистика, уже имевшая и в то время стабильное положение и довольно четкие перспективы развития, а также как наука о следственном искусстве, частью которого было не менее искусное ведение розыскной работы, просто обязана была теоретически и практически оснастить ОРД.

Мнение о том, что научные и практические основы ОРД — это часть криминалистики, сохранялось до тех пор, пока не отпочковалась от нее самостоятельная специальная научно-учебная дисциплина сначала под названием «Оперативно-розыскная деятельность», а потом (с началом формирования собственной теории) — «Теория оперативно-розыскной деятельности». Соответственно периоду развития теории ОРД в рамках криминалистики был свойствен разброс в мнениях криминалистов по поводу того, является ли указанная деятельность частью криминалистики или она уже стала самостоятельной отраслью знаний в качестве специальной научной дисциплины.

Во многом именно накопление соответствующей эмпирической информации и теоретических разработок по вопросам ОРД, последующее формирование соответствующей теории ОРД и ее обособление от теории криминалистики, а также успешная реализация ее основных положений в практической ОРД и послужили основой признания теории ОРД самостоятельной отраслью научного знания. В результате существование теории ОРД стало объективным фактором. Ее реальность в настоящее время еще больше подкреплена и значительным числом серьезных монографических исследований по вопросам данной теории. Соответственно, и криминалисты признали самостоятельное от криминалистики существование теории ОРД как одной из специальных наук уголовно-правового цикла.

4. Влияние криминалистики как важной основы на содержание задач теории ОРД, ее суть, структуру и многие тактико-методические рекомендации огромно. Уже при определении объекта и предмета теории ОРД сказывается влияние сложившихся в криминалистике взглядов по данному вопросу. Так, в качестве общего объекта теории ОРД, фактически как в криминалистике, считают преступную деятельность как определенное социальное явление и ОРД как один из видов общественной практики противодействия с преступностью. Предметом — закономерность, отношения, связи и другие объективные стороны, характерные для объекта ее исследования.

В содержании теории ОРД также просматривается большое влияние криминалистики. Так, основными задачами теории ОРД считаются выявление и изучение закономерностей, присущих объекту исследования, а также выявление и анализ типичного, повторяющегося, устойчивого и характерного в механизме совершения преступлений. Это важные задачи и теории криминалистики.

Теория ОРД, как и криминалистика, изучает причинно-следственные связи механизма образования криминалистически значимой информации, правила и процедуры ее поиска, фиксации, оценки и использования в качестве фактических данных для принятия процессуальных и оперативных решений по фактам подготовки совершаемого или совершенного преступления и в отношении лиц, причастных к нему.

Такие учения теории ОРД, как учение об оперативно-розыскной информации, об оперативно-розыскных версиях, об оперативных комбинациях и тактических операциях, не только содержат криминалистическую информацию, но и во многом опираются на ее исходные теоретические предпосылки.

Общими для криминалистики и теории ОРД являются морально-этические проблемы. В методологии криминалистики и теории ОРД также много общего. Указанная теория также в своих исследованиях использует систему общенаучных, частнонаучных и специальных методов и методик, в совокупности выполняющих ее методологическую функцию. Оперативная тактика и оперативно-розыскная методика во многом начали свое формирование в рамках криминалистики..

Немаловажное значение имеют сведения из области криминалистической техники для разработки и продуманного использования средств и методов оперативной техники. Эта часть теории ОРД, пожалуй, позже других ее частей отделилась от криминалистики, в частности от криминалистической техники.

5 Взаимосвязь криминалистики и теории оперативно-розыскной деятельности обуславливает обоюдную заинтересованность в разработке ряда смежных для них проблем. Исходя из перспектив развития криминалистики, представляет особый интерес разработка в теории ОРД таких вопросов, как: содержание и виды оперативно-розыскной информации; связь оперативной информации с информационными процессами при доказывании; пути и пределы использования в оперативно-розыскной деятельности криминалистических приемов и средств; сочетание гласных и негласных методов в этой деятельности; цели, направления и приемы использования оперативным работником доказательственной информации, предоставленной ему следователем.

6. В условиях существования современной организованной и профессиональной преступности, появления нового психотипа современного преступника, развития научно-технического прогресса (что напрямую сказывается на появлении новых способов преступных посягательств) перед криминалистикой и теорией ОРД возникают новые более сложные задачи, на которые они должны дать незамедлительный квалифицированный и эффективный ответ. При этом криминалистика должна постоянно себя совершенствовать и незамедлительно реагировать на современные вызовы. Это удастся только при условии сохранения ее способности ставить любые достижения современного научного знания себе на вооружение (даже возможно нетрадиционные сейчас) и «незашориваться» от своего предназначения в теоретических концепциях, что обязательно приведет к появлению «фантомов» науки, снижение прикладной ценности криминалистики и выдвигание на ее место более приспособленных и «гибких» новых наук. На сегодня примером такого рода является именно теория оперативно-розыскной деятельности. Она – как сформировавшаяся самостоятельная область научного знания, которая не оторвана от современного состояния практики раскрытия преступлений и своими (уже имеющимися, апробированными и систематизированными) средствами способствует решению актуальных в наши дни проблем непроцессуальной деятельности органов дознания, которые при определенных условиях возможно можно было решить и в рамках криминалистической науки.

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ФЕРМЕРСЬКИХ ГОСПОДАРСТВ

Даньшина Катерина Євгенівна
*здобувач кафедри цивільного та трудового права
Харківського національного педагогічного університету
ім. Г. С. Сковороди*

Фермерське господарство України – одна з перспективних організаційно-правових форм ведення сільського господарства, яка сприяє самостійності й зацікавленості виробника в кінцевих результатах роботи. Існування фермерства в Україні пов'язане передусім із виникненням інституту приватної власності на землю, а відповідно – зі зміною юридичної природи майнових відносин на селі. Тобто воно стосується найважливіших положень аграрної реформи в Україні й формує нового та перспективного суб'єкта аграрно-правових відносин. За даними Державного комітету статистики України, загальна кількість зареєстрованих фермерських господарств на 1 січня 2012 р. становила 40965 юридичні особи (на 1 січня 2011 р. – 41524 юридичні особи). Незважаючи на це практика засвідчує, що

процес становлення і розвитку фермерських господарств в Україні здійснюється повільно. Більшість з них веде господарство неефективно, деякі – низькорентабельні. Приблизно 2 тис. фермерських господарств щороку припиняють свою діяльність. За даними Міністерства аграрної політики це, ймовірно, пов'язано також і з тим, що для ефективного товарного господарювання фермерам треба мати не менше 350-400 га земельних угідь. Але такі розміри площ потребують і належного комплексного технічного забезпечення, якого більшість фермерських господарств не має. Фермерське господарство є рівноправним учасником аграрного ринка. Громадяни України, які до 1 січня 2002 р. отримали в постійне користування або оренду земельні ділянки для ведення фермерського господарства, мають переважне право на придбання (викуп) земельних ділянок розміром до 100 га сільськогосподарських угідь, у тому числі до 50 га ріллі, у власність з розстрочкою платежу до 20 років.

Фермерське господарство та його члени мають право: продавати або іншим чином відчужувати земельну ділянку, передавати її в оренду, заставу, спадщину; самостійно господарювати на землі; право власності на посіви і насадження сільськогосподарських та інших культур, на вироблену сільськогосподарську продукцію; на відшкодування збитків; споруджувати житлові будинки, господарські будівлі та споруди; реалізовувати вироблену сільськогосподарську продукцію на вітчизняних ринках і поставляти на експорт; інші права. Фермерське господарство має право здійснювати відчуження та набуття майна на підставі цивільно-правових угод. Порядок володіння, користування і розпорядження майном фермерського господарства здійснюється відповідно до його статуту, якщо інше не передбачено угодою між членами фермерського господарства та законом. Член фермерського господарства має право на отримання частки майна фермерського господарства за його ліквідації або у разі припинення членства у фермерському господарстві. Розмір частки та порядок її отримання визначаються статутом фермерського господарства. На основі аналізу правового статусу фермерського господарства можна виділити такі властиві йому ознаки: фермерське господарство складається з трьох компонентів – майнового комплексу, земельної ділянки та громадян, які об'єдналися для здійснення товарного сільськогосподарського виробництва; воно є юридичною особою з наявністю всіх притаманних юридичній особі ознак; воно є суб'єктом підприємницької діяльності у сфері товарного сільськогосподарського виробництва, тобто діє на аграрному ринку з метою отримання прибутку.

Фермерське господарство несе відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах майна, яке є власністю фермерського господарства. Звернення стягнення на земельні ділянки, надані у власність для ведення фермерського господарства, допускається у випадках, коли у фермерському господарстві відсутнє інше майно, на яке може бути звернене стягнення. За порушення кредитно-розрахункової і податкової дисципліни, санітарних і ветеринарних норм, правил, вимог щодо якості продукції та інших нормативно-правових актів, що регулюють здійснення господарської діяльності, голова фермерського господарства несе відповідальність, передбачену законом. Згідно зі ст. 24 Закону України «Про фермерське господарство» фермерське господарство діє на умовах самоокупності. Всі витрати господарство покриває за рахунок власних доходів та інших джерел, не заборонених законодавством. Фермерське господарство самостійно визначає напрями своєї діяльності, спеціалізацію, організує виробництво сільськогосподарської продукції, її переробку та реалізацію, на власний розсуд і ризик відбирає партнерів з економічних зв'язків у всіх сферах діяльності, в тому числі іноземних. Фермерське господарство має право вступати в договірні відносини з будь-якими юридичними або фізичними особами, органами державної влади та органами місцевого самоврядування.

Реалізація сільськогосподарської продукції, яка виробляється фермерським господарством на вітчизняному ринку, і її поставки на експорт, а також розрахунки з українськими та іноземними партнерами здійснюються відповідно до законодавства України. Фермерські господарства разом з іншими сільськогосподарськими товаровиробниками мають право створювати обслуговуючі сільськогосподарські кооперативи, кооперативні банки, спілки,

інші об'єднання, а також бути засновниками (учасниками) господарських товариств. Створені за участю фермерських господарств обслуговуючі сільськогосподарські кооперативи не є прибутковими. Трудові відносини у фермерському господарстві базуються на основі праці його членів. У разі виробничої необхідності фермерське господарство має право залучати до роботи в ньому інших громадян за трудовим договором (контрактом). Трудові відносини членів фермерського господарства регулюють статутом, а осіб, залучених до роботи за трудовим договором (контрактом), – законодавством України про працю. З особами, залученими до роботи у фермерському господарстві, укладається трудовий договір (контракт) у письмовій формі, в якому визначаються строк умов роботи і відпочинку (тривалість робочого дня, вихідні дні, щорічна оплачувана відпустка, форми оплати праці та її розміри, харчування і т. п.). Розмір оплати праці і тривалість щорічної відпустки осіб, які працюють у фермерському господарстві за трудовим договором (контрактом), не повинні бути меншими за встановлений державою розмір мінімальної заробітної плати і передбачену законом тривалість щорічної відпустки.

Фермерське господарство веде бухгалтерський облік результатів своєї роботи і подає відповідним органам фінансову звітність, статистичну інформацію та інші дані, встановлені законодавством України. Фермерське господарство має право відкривати на свій вибір у будь-якій установі банку поточні та вкладні (депозитні) рахунки, розпоряджатися власними коштами. Фермерське господарство має право одержувати у фінансово-кредитних установах довго і короткострокові кредити на підставі укладеного договору.

Науковий керівник: д.ю.н. проф. Процевський О.І.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕЗАКОННЕ ВТРУЧАННЯ В РОБОТУ АВТОМАТИЗОВАНОЇ СИСТЕМИ ДОКУМЕНТООБІГУ СУДУ

Дем'яненко Ірина Володимирівна
здобувач кафедри організації судових
та правоохоронних органів Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: demyjanenko_irina@i.ua

Ключові слова: автоматизована система документообігу суду, організація роботи суду, кримінальна відповідальність, незаконне втручання.

Актуальність обраної теми зумовлюється важливістю гарантування належного функціонування автоматизованої системи документообігу суду, від якого залежить ефективна організація роботи суду, одним із аспектів якого є встановлення кримінальної відповідальності, передбаченої ст. 376-1 КК України.

Розробка і поширення в українських судах сучасних технічних новацій, високих інформаційних технологій і комп'ютерних засобів, які покликані спростувати, прискорювати і поліпшувати роботу суду, досягається за рахунок автоматизації документообігу у судах. Задля цього у Законі України «Про судоустрій та статус суддів» було передбачено запровадження в судах загальною юрисдикцією автоматизованої системи документообігу (далі – АСДС). Після цього процесуальні кодекси були доповнені відповідними статтями, якими врегульовувалося функціонування АСДС. Крім того, Радою суддів України за погодженням з Державною судовою адміністрацією України було затверджено Положення «Про автоматизовану систему документообігу суду» (Наказ ДСА від 26.11.2010 № 188, Рішення РСУ від 26.11.2010 № 30), яке було введено в дію з 01 січня 2011 року.

Згідно із вказаним Положенням, доступ до АСДС надається суддям та працівникам апарату суду згідно з їх функціональними обов'язками. Функціональні обов'язки, права користувачів автоматизованої системи, надання та позбавлення права доступу до неї в кожному окремому суді визначаються на підставі наказів голови суду та керівника апарату суду. Користувачі автоматизованої системи відповідно до їх прав вносять до бази даних автоматизованої системи передбачену інформацію та згідно із законодавством несуть відповідальність за її достовірність. Редагування інформації в автоматизованій системі здійснюється уповноваженими на це користувачами автоматизованої системи в разі виявлення неточностей, технічних описок або неповноти даних. Користувачі АСДС зобов'язані забезпечувати конфіденційність інформації, яка в ній міститься. При цьому персональну відповідальність за функціонування автоматизованої системи в суді несе керівник апарату суду.

Незаконне втручання в роботу автоматизованої системи тягне за собою кримінальну відповідальність, установлену ст. 376-1 КК України. На підставі аналізу цієї статті можна дійти висновку, що предметом даного злочину є не сама система як така, а та інформація, що вноситься до неї відповідно до процесуального законодавства (зокрема, дата надходження документів, інформація щодо предмета справи та сторони у ній, прізвище працівника апарату суду, який здійснив реєстрацію, інформація про рух судових документів, дані про суддю, який розглядав справу, та інші дані, передбачені Положенням).

Об'єктивна сторона даного злочину полягає у вчиненні діянь, передбачених у диспозиції ч. 1 ст. 376-1 КК України, а саме: (1) внесення неправдивих відомостей до АСДС; (2) несвоєчасне внесення відомостей до АСДС; (3) несанкціоновані дії з інформацією, що міститься в АСДС; (4) інше втручання в роботу АСДС. Злочин, що розглядається, має формальний склад, оскільки вважається закінченим з моменту вчинення хоча б одного із зазначених у законі альтернативних діянь.

Суб'єктивна сторона цього злочину передбачає наявність прямого умислу, тобто особа, яка його вчиняє, усвідомлює факт несанкціонованого втручання в роботу АСДС.

Оскільки доступ до АСДС має формально обмежене коло осіб, суб'єкт цього злочину може бути загальним і спеціальним. До спеціальних належать службові особи, які мають право доступу до АСДС, перелічені нами вище. До загальних суб'єктів належать будь-які інші фізичні особи. Кримінальна відповідальність за вказаний злочин настає із 16-річного віку.

Кваліфікуючою умовою даного складу злочину, що передбачена у ч. 2 ст. 376-1 КК України, є вчинення його за попередньою змовою групою осіб, учасники якої можуть належати як до загальних, так і до спеціальних суб'єктів злочину.

В підсумку, необхідно зауважити, що встановлення кримінальної відповідальності за незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду є надійним засобом забезпечення належного функціонування АСДС, попередження судових помилок, а також інших злочинів у сфері правосуддя.

Науковий керівник: к. ю. н., проф. Каркач П.М.

ПОНЯТТЯ ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Денисюк І.О.

*студент 5 курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

У контексті реформування кримінального процесуального законодавства України окремої уваги заслуговують питання правової регламентації поняття та процесуального статусу суб'єктів кримінального процесу.

Згідно з ч. ч. 1–5, 7 ст. 55 КПК України [3] потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди.

Права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого.

Потерпілим є також особа, яка не є заявником, але якій кримінальним правопорушенням завдана шкода і у зв'язку з цим вона після початку кримінального провадження подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого.

Потерпілим не може бути особа, якій моральна шкода завдана як представнику юридичної особи чи певної частини суспільства.

За наявності очевидних та достатніх підстав вважати, що заява, повідомлення про кримінальне правопорушення або заява про залучення до провадження як потерпілого подана особою, якій не завдано шкоди, зазначеної у ч. 1 ст. 55 КПК України, слідчий або прокурор виносить вмотивовану постанову про відмову у визнанні потерпілим, яка може бути оскаржена слідчому судді.

Якщо особа не подала заяву про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяву про залучення її до провадження як потерпілого, то слідчий, прокурор, суд має право визнати особу потерпілою лише за її письмовою згодою. За відсутності такої згоди особа в разі необхідності може бути залучена до кримінального провадження як свідок.

Вказані положення не поширюються на провадження, яке може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого (кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення).

З приводу можливості визнання потерпілим також і юридичної особи в теорії та законодавчій практиці різних країн існують діаметрально протилежні точки зору. Так, у ст. 42 КПК Російської Федерації зазначено, що потерпілим визнається фізична особа, якій кримінальним правопорушенням заподіяно фізичну, майнову, моральну шкоду, а також юридична особа у разі заподіяння кримінальним правопорушенням шкоди її майну та діловій репутації [5]. З цього приводу в науковій юридичній літературі існує дискусія. Одні автори вважають, що потерпілим може бути лише фізична особа, громадянин, інші - що потерпілим від кримінального правопорушення можуть бути і юридичні особи. Вважаємо, що така позиція заслуговує на схвалення. Визнання юридичної особи потерпілим наділяє її набагато більшим обсягом прав, ніж якщо б вона була визнана лише цивільним позивачем і, отже, більшими можливостями захисту своїх інтересів.

У КК України [2] незважаючи на те, що в ньому неодноразово вказується на потерпілого та йдеться про обставини, пов'язані із зазначеним суб'єктом (зокрема, про такі види поведінки потерпілого, як неправомірні чи аморальні дії (п. 7 ч. 1 ст. 66 КК України), або про такі його стани, як безпорадність (ст. 152 КК України), матеріальна або службова залежність від винуватого (ч. 2 ст. 120 КК України) тощо), саме поняття «потерпілий» не розкрито.

М.В. Сенаторов зазначає, що з'ясування сутності того чи іншого виду потерпілого має значення для встановлення соціальної природи відповідного кримінального правопорушення, з'ясування його характеру та ступеня суспільної небезпеки; вирішення питань про криміналізацію чи декриміналізацію діянь, диференціацію кримінальної відповідальності; розмежування кримінальних правопорушень, їх кваліфікації; призначення покарання, а також для вирішення питань чинності закону про кримінальну відповідальність у просторі та звільнення від кримінальної відповідальності [4, с. 36].

Якщо проаналізувати законодавче визначення поняття потерпілого, то можна зробити висновок, що у ньому розкривається зміст матеріально-правового аспекту та називаються умови, за яких потерпілий стає учасником кримінального процесу, набуває процесуальних прав та обов'язків.

Кримінально-правове та кримінально-процесуальне поняття потерпілого, будучи внутрішньо єдиними, можуть не збігатися між собою за рядом причин.

1. У кримінальному праві потерпілим є особа з моменту заподіяння або створення небезпеки завдання їй шкоди кримінальним правопорушенням, а в процесуальному – з моменту подання нею відповідної заяви.

2. У кримінальному процесі потерпілим є суб'єкт, якому кримінальним правопорушенням заподіяна моральна, фізична або майнова шкода. Потерпілому ж від кримінального правопорушення можуть заподіюватися й інші види шкоди: політична, організаційна, соціальна тощо.

3. Безпосередність заподіяння шкоди, тобто прямий причинний зв'язок між скоєним кримінальним правопорушенням та появою потерпілого. За КК потерпілому особисто та безпосередньо заподіюється, наприклад, тяжке тілесне ушкодження. Що ж стосується КПК, то у визначених випадках потерпілими можуть бути визнані близькі родичі та члени сім'ї померлої внаслідок скоєння кримінального правопорушення особи.

Підтримуючи думку А.А. Гаджиевої [1, с. 106], вважаємо, що КК України необхідно доповнити нормою, яка б визначала поняття потерпілого в матеріальному праві в наступній редакції: «Потерпілий - це фізична особа, якій кримінальним правопорушенням заподіяно моральну, фізичну, майнову шкоду або створено реальну небезпеку її завдання; юридична особа, якій кримінальним правопорушенням заподіяно майнову шкоду або створено реальну небезпеку її завдання».

Таким чином, з упевненістю можна стверджувати про актуальність подальшого дослідження питання щодо поняття потерпілого у кримінальному судочинстві.

Список використаних джерел:

1. Гаджиева А.А. Понятие потерпевшего в уголовном праве: проблемы, дискуссии, обсуждения // Государство и право. - 2006. - № 4. - С. 105-106;

2. Кримінальний кодекс України від 01.09.2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>;

3. Кримінальний процесуальний кодекс України : прийнятий Верховною Радою України Законом № 4651-VI від 13.04.2012 р. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» № 4652-VI від 13.04.2012 р. – Х. : Право, 2012. – 392 с.;

4. Сенаторов М.В. Потерпілий від кримінального правопорушення в кримінальному праві. – Харків : Право, 2006. – 208 с.;

5. Уголовно-процесуальный кодекс Российской федерации от 18.12.2001 г. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.up-kodeks.ru/>.

Науковий керівник: к.ю.н., доц.. Бондаренко О.О

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «БІЖЕНЕЦЬ» В УКРАЇНІ

Джумаєва К.Б.,
студентка 5-го курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н.Каразіна
e-mail: Kristina_Jumaeva@mail.ru

Ключові слова: біженець, статус біженця, конвенція.

Історія біженців бере свій початок ще у Стародавньому світі. Соціально-політичним явищем біженство стало під час Першої світової війни. Наступна хвиля біженців була спровокована Другою світовою війною, коли «на європейських теренах перебувало понад 1 млн. біженців» [5, с.10]. Нині у світі налічується «близько 20 млн. біженців» [7, с.10].

На початку ХХ ст. проблема біженців стала розглядатися як всесвітня. «Втілити в життя перші зусилля з міжнародно-правового регулювання проблеми біженців була покликана Ліга Націй» [4, с.7]. У зв'язку з цим, у 1946 р. під егідою Організації Об'єднаних Націй було утворено Міжнародну організацію у справах біженців (МОБ), а з 1951 р. – Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН), відділення якого нині діють у 119 державах світу. Конвенція про статус біженців (1951 р.) та Протокол про статус біженців (1967 р.) є і тепер відправними нормативними актами для держав, які стикаються з проблемою біженців [5, с.10].

Виходячи зі змісту Конвенції про статус біженців від 28 липня 1951 р. [2], біженцем слід вважати особу, яка в результаті подій, що відбувалися до 01.01.1951 р., унаслідок цілком обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань, знаходиться поза країною своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає це робити через такі побоювання.

Отже, ключовим у визначенні поняття «біженець» є фраза «цілком обґрунтовані побоювання переслідувань». Недоліки визначення поняття «біженець» у згаданій Конвенції:

- не дається тлумачення понять «цілком обґрунтовані побоювання» та «переслідування»;

- Конвенція дещо обмежується своєю дією в часі, адже чинність Конвенції поширюється лише на осіб, які стали біженцями внаслідок подій, що трапилися до 01.01.1951 р. Цей недолік було усунено 13 січня 1967 р. підписанням відповідного Протоколу щодо статусу біженців, для цілей якого термін «біженець» означає будь-яку особу, яка підпадає під визначення ст. 1 Конвенції з вилученням слів «у результаті подій, які сталися до 1 січня 1951 р...» та слів «...внаслідок таких подій» у ст. 1 А (2) [3];

- визначення поняття «біженець» за Конвенцією зводиться до того, що воно не дозволяє реєструвати як біженців осіб, які стали жертвами війни.

Однак, як зазначає І.Ковалишин, «більшість європейських держав висловлюється проти розширення конвенційного визначення поняття «біженець», оскільки міграційна ситуація у європейських країнах є напруженою» [6, с.39].

У сучасному міжнародному праві біженцями слід вважати осіб, які:

- знаходяться поза державою свого походження;

- не можуть або не бажають користуватися захистом цієї держави і не можуть або не бажають повертатися в цю державу;

- обґрунтовано побоюються стати жертвою переслідування у державі свого походження;

- переслідування ґрунтуються на ознаках раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або торкаються політичних переконань.

У січні 2002 р. відбулося приєднання України до Конвенції про статус біженців [2], що зумовило прийняття Верховною Радою України в червні 2001 р. нової редакції Закону України “Про біженців”. У цьому акті закріплюється таке нормативне визначення поняття “біженець”: це особа, яка не є громадянином України і внаслідок цілком обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї

громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни, або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань.

За змістом Закону України “Про біженців” у редакції від 24 грудня 1993 р. біженцями визнавалися лише ті особи, яким надано статус біженця в Україні. Таке положення становило головну невідповідність першої редакції Закону України “Про біженців” Конвенції про статус біженців. Порівнюючи визначення поняття біженця в першій і другій редакціях Закону України “Про біженців” зазначимо, що в останній редакції Закону поняття біженця не пов’язується лише з наданням особі такого статусу в Україні. Ця відмінність є принципово важливою, оскільки таке визначення поширює систему захисту й відповідні права біженців, зокрема право не бути висланим в обстановку переслідувань, і на тих осіб, які лише мають набути статусу біженця – шукачів статусу біженця в Україні.

Отже, згідно з останньою редакцією Закону про біженців, особа є біженцем від того моменту, коли її фактичне становище відповідає визначенню поняття “біженець”. При цьому «під це визначення підпадають не лише особи, яким надано статус біженця в Україні через встановлений законодавством України порядок (визнані біженці), а й шукачі статусу біженця (потенційні біженці)» [7, с.60-63].

У Законі України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» [1] біженець визначається як особа, яка не є громадянином України і внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань.

Недоліки законодавства України при визначенні поняття «біженець»:

- не дається тлумачення терміна «переслідування» і не визначається, яким способом і ким повинно здійснюватися переслідування особи, за наявності якого вона може визнаватися біженцем;

- поза увагою залишається питання щодо правового становища жертв військових конфліктів, які потребують захисту.

Отже, порівняльний аналіз статей Конвенції про статус біженців 1951 р. та чинного законодавства України свідчить про відсутність істотних протиріч між ними, щодо визначення поняття «біженець». Однак вищезазначені нами недоліки щодо визначення цього поняття потребують усунення.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Зубенко Г.В.

Література:

1. Закон України “Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту” від 08.07.2011 № 3671-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3671-17>. - Назва з екрану.

2. Конвенція про статус біженців від 28 липня 1951 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. - Назва з екрану.

3. Протокол щодо статусу біженців від 13 січня 1967 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua. - Назва з екрану.

4. Гончаренко О. А. Статус біженця в міжнародному праві: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Харків, 2005. – 20 с.

5. Жванко Л. М. Біженство Першої світової війни в Україні. Документи і матеріали. (1914–1918 рр.) / Наук. ред. О. О. Нестуля. – Харків: ХНАМГ, 2009. – 360 с.

6. Ковалишин І. Правовий статус біженців в Україні як вид правового статусу іноземців // Право України. — 2001. — № 2 – С.38-42.

7. Малиновська О.А. Біженці у світі та в Україні: моделі вирішення проблеми. – К.: Генеза, 2003. – 288 с.

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРІВ НЕУКЛАДЕНИМИ

Діденко Наталія Сергіївна

студентка 4 курсу Полтавського юридичного інституту

Національний університет «Юридична академія

України імені Ярослава Мудрого»

e-mail: dsdenkonatalsya@mail.ru

Ключові слова: господарський договір, неукладеність, істотні умови, згода, підстава.

Сьогодні досить жваво обговорюється як у колі науковців так і в судовій практиці питання пов'язане з особливістю визнання господарських договорів неукладеними. Законодавче закріплення у 2004 році категорії неукладеного договору (такого, що не відбувся) у ч. 8 ст. 181 ГК України (далі – Господарський кодекс України) не тільки не вирішило завдання підвищення ефективності правового регулювання господарсько-договірних відносин в цій частині, а навпаки, розширення сфери застосування господарського договору зумовило чисельне зростання судових справ про визнання господарських договорів неукладеними, що і є свідченням недосконалості законодавства з даного питання, а також недостатнього рівня правової культури учасників господарсько-правових відносин. Варто зазначити, що є проблемою не тільки питання неукладеності господарських договорів, але й невизначеність правової природи неукладених господарських договорів як правового явища.

Поняття неукладеної угоди не у законодавстві не закріплено, так як і не закріплено поняття «нездійсненої». Згідно з ч. 8 ст. 181 ГК України у разі якщо сторони не досягнули згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (таким, що не відбувся). Якщо одна зі сторін здійснила фактичні дії щодо його виконання, правові наслідки таких дій визначаються нормами ЦК України[2]. Але для початку ми повинні з'ясувати, що ж представляє собою укладений господарський договір. Якщо виходити із змісту ч. 2 ст. 180 ГК України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Аналізуючи зміст цих норм можна визначити ряд умов, за наявності яких господарсько-правовий договір можна вважати укладеними: 1) сторони повинні досягти угоди з усіх істотних умов договору; 2) сторони договору мають досягти такої згоди у передбаченій законом формі; 3) сторони господарсько-правового договору мають досягти такої згоди у передбаченому законом порядку. У разі якщо сторони не досягли згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається неукладеним (таким, що не відбувся) – ст. 181 ГК України, тобто головною правовою підставою визнання господарського договору неукладеним є відсутність згоди між сторонами стосовно умов, що належать до істотних (незалежно від причин). На практиці такими підставами є: 1) у документах не можливо зрозуміти, про що саме домовилися

сторони; 2) досягнуті домовленості неможливо виконати саме через невизначеність умов і вимог до виконавця[1, с. 151].

Згідно з пунктом 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009р. № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначається, що не є укладеними правочини (договори), у яких відсутні встановлені законодавством умови, необхідні для їх укладення (відсутня згода за всіма істотними умовами договору; не отримано акцепт стороною, що направила оферту; не передано майно, якщо відповідно до законодавства для вчинення правочину потрібна його передача тощо). Згідно з ст. 210 та 640 Цивільного кодексу України не є вчиненим також правочин у разі нездійснення його державної реєстрації, якщо правочин підлягає такій реєстрації[3].

Наслідки визнання договорів неукладеними чітко не визначені чинним законодавством і є предметом гострих суперечок. Одні автори вважають за можливе застосування до договору, визнаного неукладеним, наслідки передбачені для недійсних договорів; інші схиляються до застосування до таких договорів наслідків, передбачених главою 83 ЦК України щодо безпідставного набуття, збереження майна. Тобто якщо сторони не дійшли згоди з будь-якої умови, що визнається істотною, це означає, що договір як юридичний факт не відбувся, а тому не виникає жодних правовідносин між його сторонами, оформлення яких можна визнати таким, що не відповідає вимогам закону.

Отже, на самий кінець для того, щоб позбутися тих проблем, які існують через недосконалість законодавчих норм, а саме у ч. 2 ст. 180 ГК України вважаємо за необхідне підтримати пропозицію щодо закріплення в законодавстві положення за яким згода сторін щодо істотних умов договору у передбачених законом порядку та формі становить одну з обов'язкових умов дійсності господарських договорів, яка стане, на мою думку, більш вдалою, ніж та, що зараз існує і яка створює багато проблем як на практиці так і в теорії.

Науковий керівник: асистент кафедри публічного права ПЮІ НУ «ЮАУ імені Ярослава Мудрого» Гриценко Г.Г.

Література:

1. С.А. Подоляк Неукладеність господарських договорів – погляд зблизька. – Часопис Київського університету права. – 2009. №2. – с.151-154.
2. Господарський кодекс України від 02.05.200р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003р. - № 18. - стаття 144;
3. Постанова Пленуму ВСУ від 06.11.2009 № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними».

ІНСТИТУТ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ: ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАПРОВАДЖЕННЯ

Дмитрук Михайло Михайлович

*к.ю.н., асистент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»
e-mail: dmitruk-m@mail.ru*

Ключові слова: кримінальний проступок, кримінальне правопорушення, види, інститут, проект закону.

Актуальність теми дослідження. Гостру дискусію у сучасній кримінально-правовій доктрині викликала ідея реформування діючого кримінального та адміністративного законодавства України у питанні запровадження інституту кримінальних проступків.

Запровадження вказаного інституту передбачено Концепцією реформування кримінальної юстиції, схваленої Рішенням Ради національної безпеки та оборони України від 15.02. 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» та затвердженої Указом Президента України від 08.04.2008 р. № 311/2008 (далі – Концепція) [1, с. 838].

В Концепції передбачено реформування кримінального законодавства шляхом поділу кримінальних діянь на кримінальні проступки та злочини. Ці види діянь пропонується об'єднати поняттям «кримінальне правопорушення». Вказані зміни відповідно до Концепції заплановано запровадити шляхом прийняття Кодексу України про кримінальні проступки та внесенням відповідних змін до Кримінального кодексу України (далі – КК України) [1, с. 838].

Розпорядженням Президента України від 30.05.2012 року «Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків» було створено робочу групу із вчених та практиків у складі 42-х осіб щодо реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків [2].

Вказану реформу згідно із пп. 2 п. 2 «Плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України», затвердженого Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27.08.2008 р. № 1153-р. повинно бути проведено протягом шести місяців після прийняття Кримінального процесуального кодексу України [3].

Кримінальний процесуальний кодекс України прийнято 13.04.2012 року [4], проте реформування кримінального та адміністративного законодавства у питанні запровадження кримінального проступку перебуває ще на початковому етапі. За останній рік у Верховній Раді України було зареєстровано декілька проектів законів щодо запровадження інституту кримінального проступку, у зв'язку із цим вважаємо за необхідне проаналізувати їх основні положення.

Стан розробленості теми дослідження. Питання реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків досліджували такі вчені, як: В.І. Борисов, Д.О. Балобанова, Н.Л. Березовська, І.П. Голосніченко, О.О. Кашкаров, Ю.Ю. Коломієць, В.М. Куц, Л. Курінний, Н.А. Мирошніченко, Н.М. Мирошніченко, В.О. Навроцький, О.В. Острогляд, В.О. Туляков, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк та інші вчені. Разом із тим, на сьогоднішній день подані проекти законів щодо запровадження інституту кримінального проступку потребують системного аналізу на предмет їх відповідності загальним правилам законотворчої діяльності, засадам кримінального права України.

Завданням роботи є дослідити підходи до запровадження кримінального проступку, критеріїв розмежування кримінального проступку та злочину у законотворчій діяльності, підходів до визначення системи кримінальних правопорушень в запропонованих проектах законів про внесення змін та доповнень до КК України у питанні щодо запровадження інституту кримінального проступку.

Перший Проект закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків» подано групою народних депутатів України у складі В.М. Стретовича, С.П. Головатого, Д.М. Притики, Е.В. Шишкіної реєстр № 10126 від 26.02.2012 року (далі по тексту статті – Проект закону № 10126) [5].

Другий Проект закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» подано В.Д. Швецем реєстр № 10146 від 03.03.2012 року (далі по тексту статті – Проект закону № 10146) [6]. Проаналізуємо вказані проекти законів за окремими аспектами запровадження інституту кримінальних проступків.

1. Визначення поняття кримінального правопорушення та його видів. У Проекті закону № 10126 кримінальний проступок визначається як «діяння, за яке передбачене покарання у виді громадських робіт, або інше, більш м'яке покарання за винятком основного

покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян». При цьому згідно Проекту закону № 10126 поняття кримінального правопорушення є єдиним для його видів – злочину та кримінального проступку, а відмінність між вказаними видами кримінального правопорушення проводиться на підставі видів покарань, що можуть до них застосовуватись [5].

Згідно із ч. 4 ст. 11 Проекту закону № 10146 кримінальним проступком є «передбачене Книгою 2 (Про кримінальні проступки) Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального проступку [6]. В ч. 3 ст. 11 Проекту закону № 10146 поняття злочину визначається як «передбачене Книгою 1 (Про злочини) Особливої частини цього Кодексу суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину». У ст. 11 Проекту закону № 10146 надається загальне визначення кримінального правопорушення як діяння, що повинно об'єднувати кримінальні проступки та злочини як «передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення.» [6].

Порівняння визначення поняття злочину та кримінального проступку, свідчить, що відмінність між вказаними поняттями полягає в тому, що види кримінального правопорушення передбачаються різними книгами КК України, а також в тому, що злочини вчиняються суб'єктами злочинів, а кримінальні проступки – суб'єктами кримінальних проступків.

Фактично, вказані поняття призводять до необхідності визначення в Проекті закону № 10146 окремо таких понять як «суб'єкт злочину» та «суб'єкт кримінального проступку», проте вказані поняття в цьому проекті закону не розкрито [6]. Вважаємо, що відмінність між вказаними поняттями відсутня, як і необхідність поділу поняття «суб'єкт кримінального правопорушення» на поняття «суб'єкт злочину» та «суб'єкт кримінального проступку».

Відмінність кримінальних проступків та злочинів у Проекті закону № 10146, крім розміщення їх в різних книгах КК України, прослідковується лише при аналізі Розділу X «Покарання та його види» цього проекту закону.

Згідно із ст. 51-1 Проекту закону № 10146 за кримінальні проступки передбачені такі покарання як арешт строком від п'ятнадцяти діб до двох місяців та інші менш тяжкі покарання, а за злочини – від одного місяця до шести місяців згідно положень ч. 1 ст. 60 Проекту закону № 10146 [6].

На нашу думку, подібний підхід до визначення видів кримінальних правопорушень призводить до наявності зайвих понять у КК України та створення беззмістовних норм-дефініцій. У зв'язку із цим, більш вдалим є підхід запропонований у Проекті закону № 10126 [5], при якому існує одне визначення поняття кримінального правопорушення, а відмінність між кримінальним проступком та злочином як видами кримінального правопорушення повинна встановлюватись за допомогою формального критерію – виду покарання та міри покарання, що може застосовуватись за той чи інший вид кримінального правопорушення.

2. Критерії розмежування злочину та кримінального проступку.

Критерієм розмежування кримінальних проступків та злочинів має бути формальний критерій на рівні КК України. Відмінність між вказаними видами кримінальних правопорушень за об'єктивними та суб'єктивними ознаками може враховуватись лише при законотворчій діяльності. Стосовно розмежування за формальним критерієм, то вважаємо, що формальні критерії повинні не перетинатися за мірою покарання тобто, у випадку якщо за кримінальний проступок передбачена міра (межі) одного покарання, то відповідно вказана міра (межі) цього покарання не повинна співпадати із мірою цього ж покарання, що передбачені за злочини.

Як вже зазначалось, згідно із ст. 60 Проекту закону № 10146, як за кримінальний проступок, так і за злочин передбачено такий вид покарання як арешт. Вказаний вид покарання призначається за кримінальний проступок в розмірі від п'ятнадцяти діб до двох

місяців, а за злочин від одного місяця до шести місяців [6]. Те саме стосується і такого виду покарання як виправні роботи, а також громадські роботи. Наприклад, згідно із ст. 57 Проекту закону № 10146 покарання за кримінальні проступки у виді виправних робіт призначається на строк від трьох місяців до одного року, а за вчинення злочину – на строк від шести місяців до двох років.

Згідно із положень ст. 56 Проекту закону № 10146 громадські роботи за вчинення кримінального проступку призначаються на строк від шістдесяти до ста двадцяти годин, а за вчинення злочину – на строк від шістдесяти до двохсот сорока годин і відбуваються не більш як по чотири години на день [6].

На нашу думку, вказані критерії не повинні співпадати або перетинатися, тобто міра (межі) арешту за кримінальні проступки повинні становити, наприклад, від п'ятнадцяти діб до двох місяців, а міра (межі) арешту за злочин повинна становити від двох місяців до шести місяців. Те ж стосується інших покарань за кримінальні проступки та злочини.

3. Прийоми законодавчої трансформації адміністративних правопорушень та злочинів невеликої тяжкості у кримінальні проступки.

У Проекті закону № 10126 використано такі два законодавчі прийоми: 1) адміністративні правопорушення трансформуються у кримінальні проступки шляхом включенням статей із КУпАП до КК України за найбільш подібним безпосереднім об'єктом посягання із додаванням до статті позначки «1» (наприклад, ст. 165-1 Вчинення насильства в сім'ї або невиконання захисного припису) або доповненням відповідної статті додатковою частиною із позначкою «1а»; 2) злочини невеликої тяжкості трансформуються у кримінальні проступки шляхом зміни міри покарання на, як правило, громадських робіт або штрафу [5].

На нашу думку, законодавчий прийом доповнення статей КК України частинами із позначками «1а» незручний у використанні та не відповідає загальноприйнятим правилам законодавчої техніки. Думається, що кращим було б викладення відповідних статей КК України у нових редакціях. Більш вдалим є підхід використаний у Проекті закону № 10146, де положення КК України викладно у новій редакції [6]. Разом із тим, Проект закону № 10146 має ряд інших недоліків методологічного характеру, у порівнянні із Проектом закону № 10126, зокрема, такі як:

- двоїстість у термінології, яка проявляється у тому, що відокремлюються одні й ті самі поняття щодо злочину, а потім щодо кримінального проступку (склад кримінального проступку, склад злочину; суб'єкт кримінального проступку, суб'єкт злочину, суб'єкт кримінального правопорушення тощо);

- пропонується замінити назву «Кримінальний кодекс України» на «Карний кодекс України», разом із тим всю термінологію у Проекті закону № 10146 збережено із використанням кореня слова «кримінальн-» (кримінальна відповідальність тощо).

Вищевказані недоліки свідчать про відсутність узгодженості вказаних проектів законів із загальними засадами кримінального права України.

4. Стосовно системи кримінальних проступків.

Аналіз складів адміністративних правопорушень, які запропоновано трансформувати у кримінальні проступки відповідно до положень Проекту закону № 10126 [5] та Проекту закону № 10146 [6], свідчить що більшість із запропонованих кримінальних проступків мають управлінський характер, що викликає сумніви щодо обґрунтованості зміни правової природи вказаних діянь. Серед подібних діянь у Проекті закону № 10126 можна назвати такі статті, які пропонується віднести до кримінальних проступків, як: 200-1 «Порушення правил митного контролю», 234-1 «Порушення порядку випуску і розповсюдження друкованих видань або продукції друкованих засобів масової інформації», 249-1 «Порушення правил поведіння з об'єктами тваринного або рослинного світу», 370-5 «Порушення вимог фінансового контролю», 379-1 «Прояв неповаги до суду», 379-2 «Перешкоджання з'явленню до суду присяжного, народного засідателя» [5].

Окремі діяння, які пропонується у Проекті закону № 10126 трансформувати у кримінальні проступки по суті є дисциплінарними правопорушеннями, які не потребують застосування засобів кримінально-правового впливу, зокрема, діяння які передбачені наступними статтями: 370-7 «Незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень», 370-3 «Порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності», 370-6 «Порушення вимог щодо повідомлення про конфлікт інтересів», 370-8 «Невжиття заходів щодо протидії корупції» [5].

У пояснювальній записці до Проекту закону № 10126 укладачі посилаються на те, що адміністративне право зберегло «радянський характер», проте пропонується визнати «Поширення неправдивих чуток» (у Проекті закону № 10126 вказане діяння міститься у ст. 296-1) кримінальним проступком, на нашу думку, віднесення цього діяння до кримінальних проступків є не обґрунтованим, оскільки вказане діяння не володіє належним ступенем суспільної небезпеки, а конструкція складу діяння є усіченою. Іншим прикладом надмірної криміналізації є запровадження кримінальної відповідальності за неповідомлення особи, про використання її персональних даних згідно положень ч. 3 ст. 182 Проекту закону № 10126 [5].

Пропонується включення кримінально-правових заборон, які у листопаді 2011 року були виключені із КК України у якості складів кримінальних проступків: ст. 215-1 «Підроблення проїзних квитків і знаків поштової оплати», ст. 220-1 «Приховування стійкої фінансової неспроможності», ст. 221-1 «Незаконні дії у разі банкрутства», ст. 226-1 «Фальсифікація засобів вимірювання». Вважається, що відновлення вказаних складів кримінальних діянь у якості кримінальних проступків є обґрунтованим.

Незрозумілим чому Розділ 6 «Злочини проти власності» Особливої частини КК України доповнено кримінальним проступком ст. 192-1 «Дрібна крадіжка, привласнення чи розтрата чужого майна», проте назву цього розділу не змінено на таку назву як «Кримінальні правопорушення проти власності».

Узагальнюючи вищевикладені зауваження щодо підходу до визначення системи кримінальних проступків у Проекті закону № 10126 [5], вважаємо, що обрана система діянь, яку пропонується трансформувати у кримінальні проступки по суті є управлінськими та дисциплінарними правопорушеннями, які, на нашу думку, за своєю природою та ступенем небезпеки не можуть бути віднесені до кримінальних правопорушень.

У пояснювальній записці, укладачі проекту закону вказують, що «безпідставними є зауваження щодо можливої «криміналізації» суспільства внаслідок перетворення деяких адміністративних правопорушень у кримінальні проступки. Подібне перетворення буде «криміналізацією» лише за формою чи назвою, але не за змістом [7]. Вказана позиція суперечить положенням п. б) ч. 4 ст. 1 Розділу II Концепції [1, с. 838], в якому чітко вказано, що до кримінальних проступків мають бути віднесені адміністративні правопорушення, які не є управлінськими та мають судову юрисдикцію.

Крім того, вся концепція інституту кримінального проступку спрямована на приведення у відповідність термінології та наслідків діянь кримінально-правового характеру відповідно до їх ступеня суспільної небезпеки. Натомість укладачі проекту закону фактично нехтують основними засадами впровадження інституту кримінального проступку, які закладено в Концепції [1, с. 838].

Проект закону № 10126 також містить ряд інших неузгодженостей. Наприклад, у пояснювальній записці до Проекту закону № 10126 вказується, що наявність такого стягнення за адміністративне правопорушення як арешт є свідченням необхідності трансформувати його у кримінальні проступки, проте за кримінальні проступки згідно із ч. 2 ст. 51 Проекту закону № 10126 не передбачено такого виду покарання як арешт [7].

Визначення штрафу як основного виду покарання, що повинен застосовуватись за кримінальні проступки у ст. 52-1 Проекту закону № 10126, а також надання права суду згідно ч. 6 ст. 53 здійснювати заміну штрафу на громадські роботи, якщо у особи, що вчинила

кримінальний проступок немає грошей сплатити штраф та визначення штрафу як основного виду покарання згідно ч. 3 ст. 98 Проект закону № 10126, навіть, для такої категорії осіб як неповнолітні є свідченням акцентуації уваги законодавця на майновому змісті покарання, що не досягає такої мети покарання як загальна превенція та фрагментарно досягатиме такої мети покарання як виправлення тощо.

Вищенаведене, свідчить, що вказаний Проект закону № 10126 від 26.02.2012 р. потребує суттєвого доопрацювання як із позиції методологічного підходу до законодавчого оформлення інституту кримінальних проступків, так із з позиції узгодження його окремих положень загальними засадами кримінального права. У Проекті закону № 10126 як і в Проекті закону №10146 здійснюється суттєва криміналізація, зокрема встановлюється кримінальна відповідальність за порушення порядку реєстрації нормативно-правових актів, порушення правил утримання котів, якщо це заподіяло істотної шкоди, кримінальна відповідальність за порушення обмежень щодо сумісництва тощо.

Аналіз вказаних проектів законів свідчить про існування невизначеності у запровадження інституту кримінальних проступків щодо: - визначення поняття кримінального правопорушення, та його видів; - встановлення критеріїв відмежування кримінальних проступків від злочинів та способу їх відображення в тексті КК України; - обрання законодавчих прийомів запровадження інституту кримінального проступку; - встановлення системи кримінальних проступків. Сподіваємось, що аналіз та пропозиції із виявлених недоліків досліджуваних проектів законів сприятимуть удосконаленню законодавчих прийомів запровадження інституту кримінальних проступків.

Перспективами подальших розвідок інституту кримінальних проступків є дослідження критеріїв відмежування кримінальних проступків від злочинів та зв'язок і вплив вказаних критеріїв на систему кримінальних проступків.

Література:

1. Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів: Указ від 08.04.2008 р. № 311/2008: за станом на 01.09.2011 р. / Президент України. – Офіційний вісник України. – К. : Логос, – 2008. – № 27. – С. 838.

2. Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків [Електронний ресурс]: Розпорядження Президента України від 30.05.2012 р. № 98 / 2012-рп. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/98/2012-%D1%80%D0%BF>

3. Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України від 27.08.2008 р. № 1153-р : Розпорядження Кабінету Міністрів України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1153-2008-%F0&c=1#Public>

4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI: Верховна Рада України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

5. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків: проект Закону України, реєстр № 10126 від 26.02.2012 р. : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42706

6. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків: проект Закону України, реєстр № 10146 від 03.03.2012 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42733

7. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо запровадження інституту кримінальних проступків: Пояснювальна записка до проекту Закону України № 10126 від 28.02.2012 р.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42706

УГОЛОВНОЕ ПРАВО УКРАИНЫ И ТУРКМЕНИСТАНА (СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ)

Елдашова Мухаббат Омрузаковна
студентка II курса, гр. ЮП-24
юридического факультета,
Харьковского национального университета
имени В.Н. Каразина
e-mail: muhabbat_2606@mail.ru

Ключові слова: поняття кримінального законодавства, кримінальне право, види покарань, вироки та інші судові постанову, кодифікація кримінально-правових норм, кримінальна відповідальність.

Ключевые слова: понятия уголовного законодательства, уголовное право, виды наказаний, приговоры и иные судебные постановления, кодификация уголовно-правовых норм, уголовная ответственность.

Key words: concepts of criminal law, criminal law, punishments, sentences and other judicial decisions, the codification of criminal law, criminal liability.

Совершенствование уголовного законодательства Украины возможно путем принятие наиболее безупречных решений, которые используются в законах об уголовной ответственности зарубежных стран в том числе и Туркменистане.

Уголовный кодекс Туркменистана (далее – УКТ) — основной и единственный источник уголовного права Туркменистана, устанавливающий преступность и наказуемость деяний на территории Туркменистана.

Действующая редакция УКТ была подписана Президентом Туркменистана С. Ниязовым 12 июня 1997 года и вступила в силу с 1 января 1998 года, сменив предыдущий Уголовный кодекс Туркменской ССР 1961 года, применявшийся до тех пор.

Кодекс состоит из: Общей (разделы I—VI, главы 1—15) и Особенной частей (разделы VII—XIV, главы 16—34).

В Общей части рассматриваются основные понятия уголовного законодательства, устанавливаются основания уголовной ответственности и освобождения от неё, общие положения об уголовном наказании и освобождении от него, принудительных мерах лечения, а также основные понятия уголовного законодательства, несовершеннолетних.

Особенная часть включает в себя статьи, описывающие составы конкретных преступлений. Структура Особенной части отражает иерархию ценностей, охраняемых уголовным законом: на первом месте стоят преступления против личности, затем преступления против мира и безопасности человечества, преступления против государства и государственных интересов, и лишь затем преступления в сфере экономики и деяния, посягающие на общественные интересы. Имеется также приложение, в котором содержится перечень имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда.

Установлена ответственность за многие деяния, нетипичные для уголовных кодексов постсоветского пространства: злостное уклонение от лечения венерической болезни (ст. 118 УКТ), похищение женщины с целью вступления в фактически брачные отношения (ст. 127 УКТ), принуждение женщины к вступлению в брак или воспрепятствование вступлению в брак (ст. 162 УКТ), многоженство (ст. 163 УКТ) и т.д. Установлена ответственность за мужеложство, оно наказывается лишением свободы на срок до 2 лет (ст. 135 УКТ).

Уголовный процесс по-прежнему регулируется Уголовно-процессуальным кодексом 1961 г. (с изменениями). Действующая Конституция Туркменистана 1992 г. закрепляет ряд важных уголовно-процессуальных гарантий прав личности. В ней, в частности, устанавливается, что гражданин может быть арестован лишь при наличии точно указанных в законе оснований по решению суда или с санкции прокурора (ч. 2 ст. 21). Никто не может быть принужден к даче показаний и объяснений против самого себя и близких родственников. Доказательства, полученные под воздействием психического или физического воздействия, а также иными незаконными методами, признаются не имеющими юридической силы (ст. 42). Правосудие осуществляется на основе состязательности и равенства сторон. Стороны имеют право на обжалование решений, приговоров и иных судебных постановлений всех судов Туркменистана (ст. 107). Право на профессиональную юридическую помощь признается на любой стадии судопроизводства (ст. 108) [1].

В УКТ регулярно вносятся изменения, отражающие изменения регулируемых им общественных отношений и появление новых видов и форм общественно опасных деяний. В целом новый УК основан на модельном уголовном кодексе для государств СНГ. В нем 359 статей. Среди особенностей туркменского Кодекса - выделение в самостоятельные составы таких преступлений, как похищение женщины с целью вступления в фактические брачные отношения (ст. 127 УКТ), добровольное мужеложство (ч. 1 ст. 135 УКТ), занятие проституцией (ст. 138 УКТ), сводничество (ст. 141 УКТ), сутенерство (ст. 142 УКТ), многоженство (ст. 163 УКТ), посягательство на Президента Туркменистана (ст. 176 УКТ), блокирование транспортных коммуникаций (ст. 278 УКТ).

Уголовный кодекс Украины (укр. Кримінальний кодекс України) — единый законодательный акт Украины, регулирующий правоотношения, которые возникают как следствие совершения лицом преступления (наказуемого, общественно опасного деяния), в частности устанавливает объем уголовной ответственности. Уголовный кодекс Украины (далее – УК Украины) принят Верховной Радой Украины 5 апреля 2001 г. и вступил в силу 1 сентября 2001 г. УК Украины заменил Уголовный кодекс Украинской ССР 1960 года.

Уголовное право Украины находит свое выражение в уголовном законодательстве, представляющем собой единую нормативную систему. Уголовное законодательство Украины состоит из уголовных законов, которые сведены в УК. Целями наказания является кара, исправление осужденных, предупреждение совершения новых преступлений, как осужденными, так и иными лицами.

Общая часть УК состоит из 15 разделов. Она содержит задачи Уголовного кодекса, основания уголовной ответственности, понятия преступления и наказания, виды уголовных наказаний, общие начала назначения наказаний и освобождения от них, особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних и другие общие положения.

В Особенной части Кодекса по определенной системе изложены конкретные виды преступлений и наказаний, предусмотренных за их совершение. Особенная часть состоит из XX разделов. Каждый раздел предусматривает преступления определенной группы. Следует обратить внимание на то, что много новых разделов в Общей и Особенной частях, что, как представляется, должно способствовать более точному, детализированному решению вопросов уголовной ответственности конкретного лица. В Особенной части в отдельных частях ее статей устанавливается, по общему правилу, ответственность за одно и то же преступление при наличии особенностей, отражающих степень общественной опасности деяния и лица, его совершившего, и влияющих на меру наказания. Например, в ч. 1 ст. 190 УК Украины определена ответственность за овладение чужим имуществом путем обмана или злоупотребления доверием (мошенничество), ч.ч. 2 и 3 указывают на квалифицирующие признаки, установление которых усиливает (отягчает) уголовную ответственность за мошенничество.

Некоторые статьи Особенной части содержат части, в которых сформулированы изъятия из действия этих статей (например, ч. 3 ст. 75 УК Украины) либо указаны условия освобождения лица от уголовной ответственности (например, ч. 2 ст. 111, ч. 3 ст. 114 УК Украины). Отдельные статьи УК Украины снабжены примечаниями, в которых даны разъяснения понятий и терминов, употребляемых в этой или в ряде других статей. Так, в абзаце 1 примечания к ст. 185 УК Украины сформулировано понятие повторности совершения преступлений, предусмотренных статьями 185, 186 и 189-191 УК Украины; в абзацах 2, 3 и 4 указано на то, какое хищение признается совершенным в крупных или особо крупных размерах [2].

Таким образом, закон об уголовной ответственности, выраженный в УК Украины представляет собой единый кодифицированный нормативно-правовой акт принятый Верховной Радой Украины или всеукраинским референдумом и содержащий уголовно-правовые нормы, которые устанавливают основания и принципы уголовной ответственности, определяют, какие общественно опасные деяния являются преступлениями и какие наказания надлежит применять к лицам, виновным в их совершении. Закон об уголовной ответственности охраняет присущими ему мерами те общественные отношения, которые регулируются другими отраслями права, в том числе личность человека, его права и свободы, собственность, общественные и государственные интересы и весь соответствующий правопорядок.

Согласно ст. 50 УК Украины, наказание является мерой принуждения, применяемой от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренном законом ограничении прав и свобод осужденного. Целями наказания является кара, исправление осужденных, предупреждение совершения новых преступлений, как осужденными, так и иными лицами. Предусмотрено 12 видов наказания: штраф; лишение воинского, специального звания, ранга, чина или квалификационного класса; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; общественные работы; исправительные работы; служебные ограничения для военнослужащих; конфискация имущества; арест; ограничение свободы; содержание в дисциплинарном батальоне военнослужащих; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы (ст. 51 УК Украины) [3].

Наиболее лёгким видом наказания является штраф, наиболее тяжким — пожизненное лишение свободы. Смертная казнь отменена.

В УК Туркменистане основными видами наказаний являются: возложение обязанности загладить причиненный вред; штраф; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение государственных наград, воинских и других званий; исправительные работы; конфискация имущества; лишение свободы; смертная казнь (ст. 44 УКТ).

К военнослужащим может применяться наказание в виде ограничения по военной службе и содержание в военно-исправительной части. Лишение свободы может назначаться на срок от шести месяцев до 20 лет. Решением Народного совета от 28 декабря 1999 г. смертная казнь в Туркменистане была отменена.

Хотя можно отметить значительное сходство многих положений УК Туркменистана с нормами Модельного Уголовного кодекса для государств — участников СНГ, а также УК Украины 1996 года, уголовное законодательство Туркменистана имеет значительную специфику, связанную с тем, что политический режим в стране фактически представляет собой «социалистическую монархию». В кодексе имеются довольно прогрессивные положения: так, в общей части присутствуют законодательные определения длящегося и продолжаемого преступления (ст. 15 и 16 УКТ), даётся толкование понятия «вменяемость» (ст. 22 УКТ), присутствует норма о юридической и фактической ошибке (при этом юридическая ошибка может освобождать от ответственности — ч. 1 ст. 31 УКТ). В систему

наказаний входит возложение обязанности проживания в определенной местности, которое состоит в удалении осужденного из мест его жительства с обязательным поселением в определенной местности на срок от двух до пяти лет; фактически, это наказание представляет собой ссылку [4].

Система объектов несколько отличается от типичной для постсоветского пространства: захват заложника (ст. 130 УКТ) считается преступлением против личной свободы, а не против общественной безопасности; не выделяется отдельного объекта охраны «общественная нравственность», соответствующие деяния рассматриваются как преступления в сфере половых отношений и преступления против несовершеннолетних, семьи и нравственности. В кодекс регулярно вносятся изменения, отражающие изменения регулируемых им общественных отношений и появление новых видов и форм общественно опасных деяний [5].

На основе анализа, рассмотрена структуры уголовных кодексов Украины и Туркменистана и предлагаю применять в УК Украины внедрить некоторые статьи из УК Туркменистана: принуждение женщины к вступлению в брак или воспрепятствование вступлению в брак (ст. 162 УКТ), выделение в самостоятельные составы таких преступлений, как похищение женщины с целью вступления в фактические брачные отношения (ст. 127 УКТ), занятие проституцией (ст. 138 УКТ), сводничество (ст. 141 УКТ), блокирование транспортных коммуникаций (ст. 278 УКТ).

Как видим УК Украины и Туркменистана имеет некоторые сходство. Закону об уголовной ответственности в отличие от законов других отраслей законодательства присущи определенные специфические черты. Закон об уголовной ответственности является единственным источником уголовного права. Приговоры, определения и постановления судов не признаются источниками права. Они имеют обязательную силу только по конкретному уголовному делу. Точно так же руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда Украины или Меджлис не создают норм права. Они лишь раскрывают смысл, истинное содержание уголовно-правовой нормы, нацеливают судебную практику на правильное ее применение.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Слінько Д.С.

Литература:

1. Уголовный Кодекс Туркменистана. Ашхабад, 2012 г.
2. Уголовный Кодекс Украины. Харьков “Одесса” 2012 г.
3. УК Украины с комментариями под ред. Ю. А. Кармазина, Е. Л. Стрельцова. Х., «Одиссей», 2001 .
4. Общественно-политическая терминология в исторических описаниях Средневекового Туркменистана (на русском языке) // Проблемы предпринимательства, истории и языкознания. Ашгабат, "Ылым", 1994. С. 68-76.
5. Этническая и общественно-политическая лексика (по материалам средневековых источников) // Изв. Академии Наук Туркменистана, 1996, № 3. С. 53-60.
6. Уголовное право Украины. Общая часть: Учебник для студентов юрид. Вузов и фак. / М.И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В.И. Борисов и др., Под ред. Профессоров М.И. Бажанова. – 2-е изд., перераб. и доп. – Харьков: Право, 1998. – 400 с.
7. Марцев А.И. Диалектика и вопросы теории уголовного права. – К., 1990. – 126с
8. Уголовное право. Общая часть: Учебник для вузов. / Отв. ред. проф. Козаченко И.Я., проф. Незамова З.А. – М., 1999. – 516с

КЛАСИФІКАЦІЯ КОМЕРЦІЙНОГО ШАХРАЙСТВА

Єніна Карина Михайлівна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: nagorij@mail.ru

Ключові слова: комерційне шахрайство, економічні злочини, зловживання довірою.

Останнім часом в Україні шахрайство набуло значного поширення і характеризується зміною форм, видів та способів. З економічними перетвореннями в країні, розвитком ринкових відносин пов'язано проникнення шахрайства до сфери підприємницької діяльності.

В умовах становлення ринкових відносин зростає число злочинних посягань у сфері перерозподілу майна. У цій сфері постійно виникають нові види злочинів, що раніше не існувало, які є попередженням нових правовідносин, що складаються у сфері економічної діяльності.

До переліку таких злочинів можна віднести і комерційне шахрайство.

Поняття комерційне шахрайство є науковою категорією і не вживається у законодавстві як окремих вид злочину. Кримінальний кодекс України передбачає лише одну норму яка відповідає за шахрайство (вона визначає, що шахрайство це заволодіння чужим майном шляхом обману чи зловживання довірою ст. 190 КК).

Відмінною ознакою комерційного шахрайства є те, що заволодіння чужим майном здійснюється у процесі господарської форми діяльності чи на її фоні з використанням офіційного статусу суб'єкта господарчої діяльності, що дозволяє використовувати психологію довіри з боку населення і партнерів (клієнтів) по бізнесу.

Вчинення злочинів супроводжується укладанням певних договорів, які фактично є фіктивними оскільки у підприємця – шахрая відсутні наміри щодо їх виконання.

Розглядаючи певні види комерційного шахрайства А. Волобуєв виділяє такі види комерційного шахрайства:

1. Шахрайство та пов'язані з ним злочини, що вчинюються підприємцем, укладання фіктивної угоди на умовах попередньої оплати з наступним заволодінням грошовими коштами партнера.

Цей спосіб є досить поширеним, в його основі закладено обман з боку несумлінного підприємця (шахрая) відносно наявності в нього певного товару і наміру його продажу. При цьому підприємець – шахрай може використовувати підроблені документи для переконання свого партнера по угоді в забезпеченості виконання договору.

На основі такого способу заволодіння грошовими коштами можна виділити такі етапи:

- Рекламування підприємцем – шахраєм через своє підприємство або інші фірми наявності в нього певного, найчастіше, гостродефіцитного товару для продажу за відносно низькою ціною.

- Складання фіктивних документів, які «засвідчують» наявність товару.

- Підшукування підприємця спільника для використання рахунку його фірми (підставної організації) з метою маскування розкрадання.

- Переконання підприємцем – шахраєм особи, що бажає придбати або продати товар, в наявності товару і наміру його продати.

- Укладання угоди про поставку товару на умовах попередньої оплати (100%) і перерахування грошей на рахунок, вказаний підприємцем – шахраєм (як правило це рахунок підставної організації). «Відмивання», розподіл і використання грошей, що надійшли на рахунок «підставної» організації співучасниками розкрадання.

2. Шахрайство та пов'язані з ним злочини, що вчиняються шляхом утворення і використання фіктивних безготівкових грошових коштів. Цей спосіб розкрадання базується на виготовленні і введенні в банківський обіг фіктивних платіжних документів (платіжних доручень, кредитових авізо, чеків, векселів), на основі яких на банківські рахунки підприємницьких структур незаконно зараховується нічим не забезпеченні грошові кошти.

Після зарахування цих за суттю фіктивних, безготівкових коштів вони матеріалізуються підприємцями – шахраями в готівку, вільноконвертовану валюту, товар чи використовуються в підприємницькій діяльності в інший спосіб. Не можна не погодитися з думкою, що названий спосіб шахрайства є одним з найнебезпечніших для фінансової системи країни засобів накопичення кримінального капіталу.

3. Шахрайство та пов'язані з ним злочини, що вчинюються шляхом обманного одержання і присвоєння кредиту.

Різноманітні зловживання з кредитними коштами взагалі притаманні ринковій економіці. Обманне одержання кредиту і нецільове їх використання є надзвичайно поширеним економічним злочином в країнах СНД.

У більшості випадків зловмисники діють за певною схемою:

- Утворення фіктивну комерційну структуру для переказування на її банківський рахунок коштів, які планується отримати;
- Фабрикуються фіктивні документи, які створюють уяву про добрий фінансовий стан підприємства;
- Фабрикують фіктивні документи про нібито укладені угоди для обґрунтування кредитного запиту;
- Фабрикують і подають фіктивні або неправомірно одержані документи про гарантії повернення кредиту
- Укладання кредитної угоди з банком та подають необхідні для цього документи (заявки, копії установчих документів і т.д)
- Домагаються перенесення строку повернення кредиту шляхом підроблення документів про тимчасову відсутність у них коштів, або зникають і переходять на нелегальне становище.

Треба зазначити, що деякі підприємці – шахраї, привласнивши одержані у кредит кошти, не приховуються, а переносять строк повернення кредити, шляхом службового підроблення коштів нібито через затримку їм платежів з боку партнерів за угодами.

Коли не можливо відкласти строк повернення кредиту, то імітується реорганізація чи банкрутство юридичних осіб.

Крім того дана категорія справ, досить часто члени організованих злочинних груп вступають у зговір з службовою особою банку, яка відає питаннями видачі кредитів, і за хабар (за даними опитування, як правило, у доларах США, і у розмірі від 20% до 50% суми кредиту).

4. Шахрайство та пов'язані з ним злочини, що вчиняються шляхом одержання безпідставного відшкодування з державного бюджету податку на додану вартість (ПДВ).

5. Шахрайство та пов'язані з ним злочини, що вчинюються шляхом незаконного заснування інвестиційної компанії з наступним заволодінням грошовими коштами інвесторів.

6. Шахрайство та пов'язані з ним злочини, що вчинюються шляхом утворення і використання фіктивних безготівкових грошових коштів.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Давиденко М. Л.

ІНСТИТУТ СУДУ ПРИСЯЖНИХ В УКРАЇНІ ЗА СУЧАСНИМ КПК

Єременко Анатолій Олександрович
студент юридичного факультету
Сумського державного університету
e-mail: tolik_yeremenko@mail.ru

Ключові слова: суд присяжних, демократія, вирок, судове засідання.

Становлення інституту суду присяжних в Україні є однією з актуальних проблем цього часу. Це викликано проведенням судово-правової реформи яка направлена на ліквідацію прогалин та недоліків у системі судової влади та судочинства, можливість функціонування вищевказаного інституту була передбачена законодавством України ще до введення цієї реформи, так згідно статті 124 Конституції України народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних, але на практиці використання суду присяжних не проводилося, до вступу в дію нового КПК. Отже функціонування суду присяжних потребує наукового аналізу в руслі діючої системи судочинства, а також визначення переваг та недоліків цього правового інституту.

Історія функціонування інституту суду присяжних на території України налічує багато віків. Вже у XV ст. Судебником, прийнятим Іваном III спільно з Боярською Думою було передбачено діяльність осіб вже схожих по своїй діяльності на присяжних, вони називалися «кращими людьми» [3, с. 274-278]. У класичному вигляді суд присяжних було введено у дію судовою реформою 1864 р., це стало впевненим кроком до демократизації тогочасної Росії і як наслідок підконтрольної їй України. Але на сьогоднішній день суд присяжних функціонує в Україні далеко не у класичному його вигляді.

Щодо складу суду присяжних, то класичному вигляді він складався із дванадцяти присяжних. Їхня діяльність зводилася до надання відповідей на ряд важливих запитань, а саме, щодо злочинності діяння, вини обвинувачуваного та умислу в його діянні. Тобто вони виносили вердикт, у якому вони по суті давали відповіді на ці запитання, а суддя вже потім, у разі згоди з ним виносив вирок. У разі незгоди з засідателями суддя міг направити справи на розгляд окремої справи вже у новому складі присяжних. Сучасним законодавством передбачено функціонування даного інституту у складі трьох присяжних та двох професійних суддів. Інститут суду присяжних має діяти в Україні, з цим твердженням погоджується 80% мешканців Тернопільської та Івано-Франківської області, ці дані були отримані внаслідок соціологічного опитування населення даних областей, серед респондентів переважну більшість склали студенти вищих юридичних навчальних закладів та працівники правоохоронних органів.

Доцільність введення інституту суду присяжних викликана тим, що він застосовується у судочинстві більшості демократичних держав, а Україні як демократичній країні слід брати приклад з більш розвинених країн. Створення суду присяжних викликано вимогами міжнародного права та недосконалістю системи судочинства України. Зокрема Л. Коваленко та О. Майстренко зазначають, що правосуддя нашої країни стане справедливим, тільки тоді, коли декілька осіб, які зустрінуться вперше лише у складі колегії присяжних та які мають незалежне життєве судження, застосують його при вирішенні питань про винність чи невинуватість обвинуваченого. Реалізувати своєрідні «домовленості» з присяжними буде досить складно за декілька годин, до судового засідання [1, с. 15-16].

З уведенням у дію інституту суду присяжних на території України виникає ряд переваг. Насамперед можливість приборкання корупційних сил у системі судочинства. Нажаль, факт прояву корупції в судах настільки значний, що про це відомо навіть дітям і вже у молодого покоління формуються стереотипи, про те, що український суд – «куплений».

Задля недопустимості розвитку і закріплення таких стереотипів слід ліквідувати факт корупції і пробудити правову свідомість громадян, треба надати українському суспільству можливість прийняття участі у здійсненні правосуддя, щоб ті самі чинили дійсно справедливий суд і в них уже не виникало сумнівів щодо вироків призначених суддями. Цією можливістю і стало введення у дію інституту суду присяжних, через який народ безпосередньо може приймати участь у судовому процесі та у вирішенні доленосних питань підсудних. Наступною перевагою запровадження діяльності суду присяжних є необхідність обвинувачувачам та захисникам оволодіти ораторським мистецтвом. З метою переконання присяжних обидві сторони матимуть надати факти стосовно справи у доступному для слухачів вигляді та переконати їх у винності чи невинності підсудного. Таким чином значний відсоток вирішення справ буде залежати саме від ораторського мистецтва захисника чи обвинувачувача, в результаті даний вид мистецтва буде розвиватися до належного рівня і простих знань правових норм не вистачить для переконання присяжних, буде розвиватися мистецтво аргументації під час якого факти стосовно справи будуть досліджуватися більш ретельно під час судового процесу.

Зауважуючи недоліки введення даного інституту, перш за, все слід зауважити необхідність значного фінансування діяльності інституту суду присяжних. На думку науковців відсоток справ, який буде розглядатися за участі присяжних засідателів не буде перевищувати 0,5 % від усіх справ, а фінансування на утримання інституту вимагатимуть подвоєння максимального бюджету судів [2]. Задля того, щоб присяжний прийняв участь у судовому засіданні треба повідомити його про це персонально, цей акт проводиться у вигляді вручення даній особі письмового виклику під розписку, а для доставки цього виклику до кожного присяжного потрібні затрати, до цього ж всі витрати на пересування, зв'язані з потраплянням даної особи до суду, харчування, проживання її покриваються за кошти державного бюджету, а це досить значні кошти. Наступним недоліком є саме критерії відбору присяжних. Мабуть найголовнішим недоліком, як на мене, є те що наявність базової юридичної освіти у такої особи не є обов'язковою, тобто чинити правосуддя має право особа, яка взагалі не має поняття про юриспруденцію і в результаті, який же вердикт зможе поставити така особа? Суддя Саратовського обласного суду Російської Федерації, де суд присяжних функціонує в більшій мірі, ніж в Україні, О. Друзін стверджує, що щорічно 35-40% вироків, які виносять суди присяжних, визнаються незаконними і скасовуються Верховним судом [2, с.3-12]. Ще однією проблемою процесуального та технічного порядку є те, як саме уникнути у списку присяжних осіб, які душевно хворі, але не визнані судом не дієздатними, алкоголіків та наркоманів, які не визнані обмежено дієздатними. Тож слід дослідити та вдосконалити критерії відбору цих осіб задля уникнення допуску таких їх до чинення правосуддя в Україні [3, с.7].

Попри ряд недоліків інституту суду присяжних на нашу думку, він має бути в Україні у класичному його вигляді, в результаті чого система судочинства України буде покращена і виведена на належний рівень функціонування. Крім того, запровадження суду присяжних дає можливість чинити значний опір проявам корупції в судах та поверне довіру населення до судової системи України.

Науковий керівник: д.ю.н., доц. Бурбика М.М.

Література:

1. Коваленко Л., Майстренко О. Правосуддя для всіх, або дещо про суд присяжних // Юридичний журнал. – 2004. - № 5. – С. 15–16.
2. Маляренко В. Позитиви і негативи суду присяжних // Право України. – 2000. - № 3. – С. 3 – 12.

3. Поспеева Л. Г. Рекомендации для работников аппарата администрации края, области, района, города и суда по работе с присяжными заседателями // Рассмотрение дел судом присяжных. Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 1997. С. 7-28.

4. Тertiшник В. Суд присяжных і суть ідеї та її мікрія при реформування кримінального судочинства України // Право України. – 2012. - № 7, С. 274 – 278.

УЯВНІ ЛІЦЕНЗІЇ В ПРАВІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ США

Жилінкова Олена В'ячеславівна

*к.ю.н., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету*

*Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Ключові слова: уявна ліцензія, розпорядження правами інтелектуальної власності, патентне право, авторське право.

На практиці, при укладанні договорів щодо розпорядження правами інтелектуальної власності, складно врахувати всі можливі наслідки впровадження у документ тих чи інших положень. З метою передбачити основні юридичні аспекти відносин, у які вступають сторони договору, правники відображують у документі певні вимоги законодавства та враховують напрацьовану практику. Однак деякі елементи волі сторін залишаються поза увагою, оскільки в момент укладання правочину вважаються неважливими або просто не враховуються. Це інколи призводить до виникнення «сірих зон» договірного регулювання суспільних відносин. Йдеться про положення договорів щодо розпорядження правами інтелектуальної власності, які не є чітко відображеними у відповідному документі з тих чи інших підстав, однак які є істотними для відносин, на регулювання яких спрямовано укладання договору. У випадку наявності невизначеності в тексті договору умов, які мають суттєве значення для відносин, врегульованих договором, суд може встановити ці умови та зобов'язати сторони до їх виконання.

Наведені «сірі зони» нерідко виникають саме у договорах щодо розпорядження правами інтелектуальної власності, адже передбачити всі важливі умови експлуатації нематеріального об'єкта складно, та практика в цій сфері знаходиться на стадії формування. «Сірі зони» договірного регулювання можуть виникати як у випадках передання (відчуження) майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, так і стосовно надання дозволів на їх використання (надання ліцензій). В США найбільш розповсюдженим щодо таких об'єктів є застосування терміну «уявна ліцензія» (*implied license*), яка фактично містить дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності тим чи іншим способом, не передбаченим прямо у договорі між сторонами, але необхідним виходячи із змісту правочину.

В українській мові відсутній такий аналог англійського терміну «*implied*», який зручно було б застосовувати в законодавстві та на практиці. В цілому, значення цього слова можна перекласти як «такий, що мається на думці», що становить собою не слово, а цілу фразу та є складним до застосування як юридичний термін. Тому вбачається необхідним відразу запропонувати варіант цього терміну для застосування в професійній українській мові. Зокрема вдалим вбачається використання слова «уявний» щодо договору або «уявна ліцензія». Слово «уявний» певною мірою відображує сутність відносин між відповідними суб'єктами. «Уявність» договору або ліцензії відображує ту його особливість, що предмет договору фактично не висловлено, а він існує в уявленні певного суб'єкта або може бути уявлений, виходячи із сутності правовідносин. Стосовно таких договорів та ліцензій той чи інший юридичний факт (договірний або ліцензійний) не лише існує в уявленні, але логічно

та послідовно витікає із змісту правовідношення між сторонами, мається на думці при вступі сторонами у відповідне правовідношення, є закономірним для цього правовідношення. Тому термін «уявний» договір здається досить зручним та є простим для розуміння, а також відображує сутність відносин між відповідними суб'єктами.

Уявні ліцензії щодо об'єктів права інтелектуальної власності беруть початок ще в 19-му сторіччі в патентному праві США - справа *Bloomer v. Millinger* (1863). В літературі зазначається, що на противагу «зовнішньо висловленим» умовам правочинів, їх уявні положення можуть мати місце у двох випадках:

1) коли суд встановлює, що з сутності висловленої волі сторін поряд із іншими обставинами у справі, є очевидним, що певні додаткові умови малися на думці (уявлялися) як частина їх домовленості;

2) договірні умови можуть бути запроваджені судом згідно із законом, незалежно від намірів сторін [1, с. 238].

Тобто уявні ліцензії поділяють на два основні види:

(а) уявні де-факто (ситуативні) та

(б) передбачені в законі.

Як пояснює П. Теппер, уявний договір створюється діями сторін. Він передбачається з фактів та умов, що «оточують» правочин. Поведінка диктує умови договору [2, с. 12]. Як зазначається у справі *Mallinckrodt, Inc. V. Medipart, Inc.* (1992) у більшості випадків застосування норм договірної права володільць прав на патент або торговельну марку свідомо надає виражену ліцензію, а ліцензія слугує захистом для користувача цих об'єктів згідно наданого дозволу. Однак в деяких випадках весь зміст правовідносин між власником патенту або володільцем прав на торговельну марку та особою, яка обвинувачується у порушенні прав на ці об'єкти, утворюють уявну ліцензію [3, с. 350].

Уявні ліцензії в праві інтелектуальної власності засновані на загальних принципах договірної права. Основою у розумінні значимості та специфіки уявних ліцензій є звернення до однієї з основоположних засад договірної права США, який полягає у наявності *узгодженості волі (consideration)*. Уявні умови договору за своєю сутністю є виключенням з цього правила, оскільки узгодженість волі або є непрямою, або взагалі відсутня щодо настання тих чи інших юридичних наслідків. Саме тому необхідно погодитись із думкою Л.Л. Фулер та М.А. Айзенберг, які зазначають, що уявний-у-законі договір - це не договір як такий [4, с. 512]. В теорії американського права розрізняють низку доктрин узгодженості волі, зокрема - обіцянка за дію, обіцянка за обіцянку, узгодженість має бути встановлена у домовленості тощо [5, с. 294-304]. Деякі з наведених доктрин можуть відображувати узгодженість волі у більш або менш невизначеному вигляді. Однак всі ці доктрини передбачають висловлену тим чи іншим способом волю сторони, спрямовану на настання юридичних наслідків. Інакше договору просто не існує. Саме тому уявна домовленість, яка є, за принципом, невисловленою, тобто не має зовнішнього вираження, а лише мається на думці, фактично дійсно може називатися договором лише умовно - оскільки стадію укладання такого договору було пропущено, однак в результаті його об'єктивного існування та встановлення судом, сторони є пов'язаними юридичними правами та обов'язками.

На відміну від позитивного права, звичного для нас, такий підхід до регулювання суспільних відносин (який іронічно можна назвати договірно-судовим), враховує особливості цих відносин у кожному конкретному випадку та є, на наш погляд, до невизначеності гнучким. За словами П. Теппер, звичаєве договірне право в цілому - це право, створене суддями для вирішення спорів, що виникають з договірних відносин [2, с. 3].

Підставою існування такого «гнучкого» підходу до визначення наявності зобов'язання є застосування у судовій практиці США одного з двох доктринальних підходів - об'єктивної теорії, що існує поряд із суб'єктивною теорією. За словами В.П. Мозоліна та Е.А. Фарнсворта, прихильники суб'єктивної теорії виходили з дійсного суб'єктивного наміру

сторін. Дійсне погодження обох сторін на укладання правочину було необхідним, без цього не могло бути договору. В свою чергу, прихильники об'єктивної теорії дивилися на зовнішній об'єктивний прояв намірів сторін, що виражався у їх діях. Основою об'єктивної теорії була думка, що усвідомленої згоди сторони на укладання договору не потребується. Якщо її дії, що оцінюються з позицій розумності, виражають намір погодитись на укладення договору, то істинні, але не виражені ззовні думки, не мали жодного значення [6, с. 70-71].

Виникнення та підтримка судами США об'єктивної теорії на практиці істотно вплинули на значимість цивільних правовідносин щодо об'єктів права інтелектуальної власності. При прийнятті рішень щодо наявності уявних ліцензій на використання об'єктів права інтелектуальної власності суди враховують дійсні інтереси сторін укладених правочинів, а також сприяють ефективному здійсненню прав щодо таких об'єктів.

Наявність в США можливості існування уявних ліцензій фактично пов'язана із бажанням юристів захистити користувачів від свавілля та монополізації прав інтелектуальної власності правоволодільцями. Тобто сам факт наявності у відповідній особи прав інтелектуальної власності не повинен перешкоджати нормальній експлуатації об'єкта в економічному обороті. Також, у разі відсутності прямого уповноваження користувача на здійснення певних дій стосовно матеріального носія, в якому втілено об'єкт, такий користувач повинен мати можливість здійснювати ті права, які йому було надано за договором. Вбачається, що в ідеалі уявні ліцензії не повинні виражати жодних «занадто вільних» прав користувачів, а мають лише забезпечувати захист від неправомірних претензій правоволодільців щодо додаткових виплат за договорами або неможливості використання об'єкта. Загальний принцип необхідності чіткого згадування у тексті договору тих прав, які надаються користувачеві інтелектуального продукту, дотримується і у випадку існування уявних ліцензій. Цей принцип відображено у ч. 6 ст. 1109 ЦК України: права на використання об'єкта права інтелектуальної власності та способи його використання, які не визначені у ліцензійному договорі, вважаються такими, що не надані ліцензіату. Це правило обумовлене наміром вітчизняного законодавця забезпечити інтереси правоволодільців, зокрема авторів, винахідників та інших первісних суб'єктів права інтелектуальної власності. Так, в зв'язку з відсутністю традицій дотримання прав інтелектуальної власності в нашій країні, вказана норма була покликана зосередити увагу учасників договірних відносин на тому, що кожна з правомочностей щодо використання відповідних нематеріальних об'єктів, є окремим оборотоздатним об'єктом цивільного права; що лише правоволоділець може визначати, якими саме способами користувач може використовувати інтелектуальний продукт.

В Україні та США існують кардинально різні правові традиції щодо здійснення прав інтелектуальної власності. Однак з урахуванням руху вітчизняної практики до розвитку ринкових відносин, необхідно припускати можливість зміни ставлення до ролі кожної із сторін договору щодо розпоряджання правами інтелектуальної власності, збільшення різноманітності у договірних механізмах, що застосовуються в реальному житті.

Література:

1. Claude D. Rohwer, Anthony M. Skrocki Contracts in a nutshell. Seventh edition. West Publishing Co. 2010.
2. Pamela R. Tepper The law of contracts and the Uniform Commercial Code. Lawyers Publishing. 1995.
3. Nimmer, Raymond T. Licensing of intellectual property and other information Assets. Second edition. LexisNexis. 2004.
4. Lon L. Fuller, Melvin Aron Eisenberg Basic contract law. Seventh edition. American casebook series. Westgroup. St. Paul, Minn., 2001.
5. Stewart Macaulay, Jean Braucher, John Kidwell, William Whitford. Contracts: Law in action. Third edition. Volume 1. The introductory course. LexisNexis. 2010.

6. Мозолин В.П., Фарнсворт. Е.А. Договорное право в США и СССР. История и общие концепции. – М.: Наука, 1988.

ПРОБЛЕМИ ПРЕЦЕДЕНТНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТІ СТАНОВЛЕННЯ УКРАЇНИ, ЯК ДЕМОКРАТИЧНОЇ, ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Жуковський Дмитро Костянтинович

студент інституту підготовки кадрів для органів юстиції

НУ "ЮАУ ім. Ярослава Мудрого"

e-mail : dima1861@gmail.com

Ключові слова : судовий прецедент, судова практика, джерело права, правозастосування.

Для сучасної України все більшого значення набуває проблема судового прецеденту. Україні, як і будь якій іншій країні романо-германської правової сім'ї, притаманні судові прецеденти у вигляді усталеної судової практики (*jurisprudence constante*) та переконливого прецеденту (в першу чергу - рішень ВСУ та вищих спеціалізованих судів).

Перші кроки на шляху до визнання судового прецеденту джерелом права в Україні вже зроблено шляхом визнання прецедентів, створених Європейським судом із прав людини. Такий висновок дозволяє зробити аналіз змісту прийнятих нормативно-правових актів та підписаних міжнародно – правових документів. Розглядаючи судовий прецедент як можливе джерело права слід визначити два аспекти цієї проблеми : корумпованість суддів, яка заважає становленню усталеної судової практики через розмивання її свідомо неправосудними рішеннями), недостатній рівень кваліфікації суддів, вади системи підбору суддів, недотримання принципу незалежності суддів, відсутність ефективного механізму притягнення суддів до відповідальності за прийняття свідомо неправосудних рішень тощо [1, с. 5].

У 2005 році було зроблено значний крок у судовій практиці : видання Закону України «Про доступ до судових рішень». Він запровадив в Україні Єдиний державний реєстр судових рішень. Значення реєстру для розвитку судового прецеденту як у вигляді усталеної судової практики, так і переконливого прецеденту, важко переоцінити – реєстр повинен стати важливим інструментом як скорочення строків формування усталеної судової практики з різних правових питань. На мою думку, прецедент в Україні повинен розглядатися, у першому випадку, як безпосереднє джерело права, тобто оформлене правове положення, на яке можна посилатися при прийнятті юридично значущих рішень. В іншому випадку, мова йде у впливі прецеденту, і головним чином судової практики, на процеси правотворення й правозастосування, а також на формування юридичної практики в цілому.

Розгляд прецеденту, як джерела права в Україні довгий час було неприйнятним в нашому правознавстві. Пояснюється це тим, що в радянській юридичній науці довгі роки панував нормативістський підхід до розуміння права. Таке пояснення є досить заперечливим. По-перше, нормативізм розповсюджений у багатьох, у тому числі й англосаксонських країнах, де роль прецеденту як джерела права загальноновизнаним. По-друге, визнаючи те, що широке праворозуміння дає більший дослідницький простір для вивчення даної проблеми, хотілося б відзначити наступне. Формування норми права як правила поведінки можливо різними способами, у тому числі шляхом прецеденту [2, с. 46–50].

Отже, справа полягає лише у визнанні прецеденту джерелом права, як панівною юридичною доктриною, так і в системі законодавства України. У радянському, а потім в українському правознавстві (як в загальній теорії права, так і в галузевих юридичних науках), довгий час панувала точка зору, згідно з якою судовий прецедент не міг бути віднесений до джерел права. Необхідно підтримати думку тих дослідників, які пропонують

визнати прецедент джерелом українського права. Це означає – дати суддям можливість офіційно посилатися в своїх рішеннях на прецедент Верховного Суду або на прецедент вищих інстанцій спеціалізованих судів (Вищого господарського суду, Вищого адміністративного суду) [3, с. 24].

В Україні вже досить тривалий час у правозастосовчій практиці фактично існує судовий прецедент, хоча і офіційно це не визнавалося до прийняття зазначеного вище Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Водночас не слід сліпо дублювати зарубіжні традиції правозастосування, це має бути судовий прецедент так би мовити з «українським обличчям». Адже судові прецеденти – це не ідеальні джерела права, їм характерна певна суперечливість, оскільки не виключеними є випадки, коли суди можуть по-різному вирішувати однакові питання [4, с. 362].

Тому в першу чергу потрібно на науковому рівні ґрунтовно дослідити можливості та межі застосування судових прецедентів як джерел права в Україні; визначити їх вплив на правозастосовчу діяльність; спрогнозувати можливі переваги та недоліки надання актам вищих судів України статусу джерел права. І тільки все зваживши, поступово запроваджувати відповідні зміни, спочатку як експеримент, а потім, якщо він дасть позитивний результат, як загальне правило. [5, ст.9]

Роблячи висновки хотілося б вказати на шляхи вирішення проблеми прецедентного права в Україні : покращити функціонування Єдиного державного реєстру судових рішень, ширше залучати суддів вищих інстанцій до роботи з підвищення кваліфікації суддів нижчих інстанцій та скасувати повноваження ВСУ та Пленуму вищого спеціалізованого суду надавати судам роз'яснення (а до того часу утриматись від їх надання чи принаймні виходити з того, що такі роз'яснення з питань застосування законодавства можуть мати виключно рекомендаційний характер).

Науковий керівник : д.ю.н., проф. Погребняк С.П.

Перелік використаної літератури :

1. Правова система України та судовий прецедент: можливість співіснування [Текст] / Н. Бондаренко-Зелінська, А. Зелінський // Юридичний журнал. — 2008. — № 6.
2. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2007.
3. Шевчук С. В. Рішення Верховного Суду України як джерело права (деякі аспекти дії прецедентного права в Україні) / С. В. Шевчук // Вісник Центру суддівських студій. - 2006. - № 6.
4. Мірошніченко А. М. Чи потрібний Закон України «Про нормативно-правові акти»? / А. М. Мірошніченко, Ю. Ю. Попов // Форум права. – 2009. - № 1.
5. Луць Л.А. Перспективи становлення судового прецеденту як джерела права України/ Л. Луць// Вісник Центру суддівських студій. – 2006. - №6

ЩОДО ОБ'ЄКТУ ЗЛОЧИНУ СТ.150-1 « ВИКОРИСТАННЯ МАЛОЛІТНЬОЇ ОСОБИ ДЛЯ ЗАНЯТТЯ ЖЕБРАЦТВОМ»

Журавльова Єлизавета Андріївна
студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail:careob@mail.ru

Ключові слова: об'єкт злочину, суспільні відносини, діяння, кваліфікація, суспільство.

Правильне вирішення питання про об'єкт злочину має важливе теоретичне і практичне значення. Саме об'єкт дозволяє розкрити соціальну сутність злочину, з'ясувати його суспільне небезпечні наслідки, сприяє правильній кваліфікації діяння, а також відмежуванню його від суміжних суспільно небезпечних посягань. Об'єкт відіграє істотну роль і для визначення самого поняття злочину, значною мірою впливає на зміст об'єктивних і суб'єктивних його ознак, є вихідним при кваліфікації злочинів, побудові системи Особливої частини КК [1; с. 89].

До недавнього часу єдиним вірним у теорії кримінального права вважалося таке визначення об'єкта: об'єктом будь-якого злочину завжди є суспільні відносини, охоронювані законом про кримінальну відповідальність; суспільне благо, якому злочинне посягання завдає шкоду чи створює загрозу для її заподіяння. Необхідно зазначити, що дана концепція виникла і набула розвитку за часів СРСР. Цієї точки зору дотримувалися такі вчені, як Я. Брайнін, Н. Дурманов, Н. Загородніков, В. Кудрявцев, Е. Фролов та ін. Найбільш повно і чітко цю концепцію сформулювали і розвинули О. Піонтковський, А. Трайнін, В. Тацій, Н. Загородніков, Б. Нікіфоров. Крім уже перелічених, серед вчених-юристів сучасності також є прибічники саме такого визначення об'єкта. Це – Г. Чангулі, І. Лановенко, О. Светлов, С. Денисов та ін.

Названі вчені, звичайно, не дотримуються єдиного визначення об'єкта злочинного посягання. Але всі вони є прибічниками однієї концепції. Наприклад, О. Піонтковський вказує, що «об'єктом будь-якого злочинного діяння виступають суспільні відносини, що охороняються апаратом кримінально-правової охорони» [2, с. 133].

Н. Загородніков також дотримується тієї ж точки зору, що й вищеперелічені вчені, і дає більш чітке поняття об'єкта злочинного посягання: «Об'єктом злочину в радянському кримінальному праві є соціалістичні суспільні відносини, що охороняються кримінальним законом» [3, с. 25].

М. Коржанський вказує на те, що «соціалістичне кримінальне право об'єктом злочину визнає суспільні відносини, які становлять основу соціалістичного ладу» [4, с. 120].

Поняття «об'єкта злочину» дослідив також і Трубніков В.М. Увага вчених до визначення поняття об'єкта злочину дуже велика. І це не важко пояснити. Об'єкт дозволяє розкрити на думку багатьох, соціальну сутність злочину, з'ясувати його суспільні небезпечні наслідки, що сприяє правильній кваліфікації діяння, а також відмежувати злочини від суміжних суспільно-небезпечних посягань. Таким чином, об'єкт злочину є одним із важливих інститутів науки кримінального права.

Вважається, що об'єктом злочину завжди виступає те благо, якому злочином завдається реальна шкода чи створюється загроза заподіяння такої шкоди. У науці кримінального права найбільш визнаною є точка зору, згідно з якою об'єктом будь-якого злочину є охоронювані законом про кримінальну відповідальність суспільні відносини.

Прийнято вважати, що об'єктом злочинів є не будь-які суспільні відносини, а лише ті, які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність. Тому, не тільки безпосереднім і родовим, але й загальним об'єктом усіх злочинів є не вся сукупність суспільних відносин, а тільки ті соціально схвалені відносини, які законодавець поставив під охорону кримінального законодавства. Отже, об'єктом будь-якого злочину, зрештою, завжди виступають об'єктивні відносини між людьми, що існують в суспільстві та охоронювані законом про кримінальну відповідальність [5; 104].

Ми бачимо, що існує багато різноманітних точок зору щодо визначення об'єкта злочинного діяння. На сьогодні в юридичній науці і досі іде спір щодо правильного визначення даного поняття. На мою думку, більш доцільним і правильним слід вважати визначення поняття «об'єкту злочину» як суспільні відносини, на які посягає

злочин, завдаючи їм певної шкоди, і які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність.

Основний безпосередній об'єкт злочину – воля, честь і гідність дитини.

Його додатковим факультативним об'єктом можуть бути фізичне і психічне здоров'я дитини. Останнє означає, що у разі, коли дії винного завдали шкоди (певного ступеню) здоров'ю дитини, такі дії можуть охоплюватись відповідною частиною статті 150–1 КК і додаткової кваліфікації за статтями розділу II Особливої частини КК не потребують.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Храмцов О.М.

Література:

1. Бажанов М. І., Баулін Ю.В. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник- 2-е вид. перероб. і доповнене. К.: Юрінком Інтер, 2005- 480с.;
2. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А.Пионтковский. – М.: Госюриздат, 1961. – 666с.
3. Загородников Н.И. Объект преступления и проблема совершенствования уголовного законодательства / Н.И. Загородников / Актуальные проблемы уголовного права. – М., 1988. – 317с.
4. Коржанский Н.И. Объект и предмет уголовно-правовой охраны / Н.И. Коржанский. – М.: Академия МВД СССР, 1980. – 248с.
5. Кримінальне право України. Загальна частина: навчальний посібник / [В.М. Трубников, Я.О. Лантінов, О.М. Храмцов та ін.]; за заг.ред. В.М. Трубникова. – Х.: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2012. – 448с.

СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ СТРУКТУРНИХ ПІДРОЗДІЛІВ ДПС В ІНФОРМАЦІЙНІЙ СФЕРІ

Завгородній Е.С.
курсант 2-го курсу факультету
податкової міліції НУДПСУ
e-mail: oleynik77777@ukr.net

Ключові слова: інформаційне забезпечення, взаємодія, інформаційна сфера.

Актуальність дослідження питання модернізації взаємодії структурних підрозділів ДПС в інформаційній сфері полягає в тому, що об'єкти інформаційних відносин стають усе більш поширеними у зв'язку з розповсюдженням Інтернету та електронного документообігу. Це, у свою чергу, призводить до необхідності удосконалення правового регулювання сучасних інформаційних процесів, розробки й впровадження заходів інформаційної безпеки тощо.

Отже, системне інформаційне забезпечення діяльності ДПС України є запорукою ефективності роботи всієї системи податкових органів. Значення інформаційного забезпечення в діяльності структурних органів ДПС України пояснюється тим, що інформаційне забезпечення – це сукупність форм документів, нормативної бази і реалізованих рішень щодо обсягу, розміщення і форм організації інформації, яка циркулює в системі автоматизованого оброблення економічної інформації чи в інформаційній системі [1, с. 157]. З цього визначення можна зробити висновок, що інформаційне забезпечення ДПС України виникає в інформаційній сфері з приводу: електронної бази нормативних документів; електронного документообігу; розміщення та збереження податкової інформації на електронних або інших матеріальних носіях; здійснення обробки податкової інформації, зокрема звітності, відповідно до певних принципів.

Основою інформаційного забезпечення діяльності податкової міліції є обліки платників податків, нарахованих і сплачених податків і зборів (обов'язкових платежів), податкової звітності, що ведуться відповідними підрозділами ДПС, відповідальними за актуальність і достовірність вказаної інформації та за обмін інформацією між державними установами, міністерствами та відомствами. Основні реквізити цих обліків, призначення та особливості використання, взаємодія між міністерствами, відомствами й організаціями щодо їх формування визначені законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» (від 15 травня 2003 р. № 755-IV), «Податковим кодексом України» (від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI), іншими нормативними актами.

Безумовно, розвиток інформаційних систем призводить до розширення праввідносин з приводу інформації, які можуть виникати у зовнішній та внутрішній взаємодії ДПС. Зовнішня взаємодія не завжди налагоджена у електронній формі, тому система обміну інформацією потребує модернізації, що є одним із пріоритетних напрямів діяльності ДПС. З цією метою Кабінет Міністрів України прийняв Розпорядження від 19 вересня 2007 р. № 754-р «Про схвалення Концепції Державної програми інформаційно-телекомунікаційного забезпечення правоохоронних органів, діяльність яких пов'язана з боротьбою із злочинністю» [2]. В цьому розпорядженні вказується, що інформатизація правоохоронних органів на даний час проводиться шляхом створення та експлуатації кожним органом власних інформаційних систем, які в цілому забезпечують виконання покладених на відповідний орган завдань, зокрема пов'язаних із боротьбою зі злочинністю. Отже, встановлення взаємодії в інформаційній сфері між державними органами є державною проблемою, що вирішується в межах Закону України «Про Національну програму інформатизації» [3].

Внутрішня взаємодія в інформаційній сфері має прояв при спільній роботі між податковою міліцією та іншими структурними підрозділами ДПС, зокрема при обміні інформацією під час проведення перевірок. За основу організації діяльності податкової міліції взято комплексне аналітичне відпрацювання інформації про злочини міжрегіонального характеру. Наприклад, за рахунок активного використання інформаційних та інших ресурсів податкової служби, координації роботи всіх підрозділів для злагодженого підходу у виборі об'єкта перевірки отримуються високі показники розкриття податкових злочинів. Слід зауважити, що, незважаючи на позитивний результат інформаційної взаємодії між структурними підрозділами ДПС України, існують проблеми інформаційної взаємодії в структурах, зокрема відсутня комплексна база даних відносно інтегрованої інформації між податковою міліцією та органами ДПС України. Подолання проблем з приводу інформаційних взаємовідносин між структурними підрозділами ДПС має здійснюватися системними діями. Наприклад, спеціальні аналітичні підрозділи органів ДПС повинні визначати галузі економіки, найбільш уражені криміногенними процесами, та у зв'язку з цим здійснювати обмін інформацією. Окремим напрямом модернізації взаємодії структурних підрозділів ДПС в інформаційній сфері є посилення захисту інформації. Загальні засади захисту інформації в діяльності ДПС були встановлені у Концепції захисту інформації в органах ДПС України, затвердженій наказом ДПА України від 14 вересня 2006 р. № 549 та погодженій ДСТСЗІ СБ України від 6 вересня 2006 [4].

Таким чином, модернізацію взаємодії структурних підрозділів ДПС в інформаційній сфері необхідно здійснювати шляхом утворення єдиного Департаменту інформації при ДПС. Для цього необхідно об'єднати Департамент інформатизації та обліку платників податків та Інформаційно-довідковий департамент ДПС. До функцій новоствореного Департаменту можна віднести: формування єдиних електронних ресурсів ДПС, розробку інформаційної програми забезпечення взаємодії між структурами ДПС, здійснення контролю за єдиними інформаційними ресурсами ДПС та інші.

Доцільно здійснити модернізацію взаємодії структурних підрозділів ДПС в інформаційній сфері шляхом створення єдиної інтегрованої інформаційної системи ДПС, що може складатися з комплексу функціональних, управлінських та інфраструктурних підсистем центрального та регіонального рівня. Це дозволить забезпечити: використання єдиної бази документів усіма структурами ДПС, зокрема реалізацію безперервного документообігу; повну автоматичну регламентацію дій користувачів; планування і розподіл завдань, контроль їх виконання; можливість системного управління, централізованого контролю діяльності кінцевих користувачів системи, розподіл і нормування навантажень, а також централізованого супроводу системи (оновлення математичного забезпечення, технічного оснащення, форм документів тощо).

Науковий керівник:., д.ю.н., доц. Гречанюк С. К.

Список використаних джерел:

1. Годун В.М., Орленко Н.С. Інформаційні системи і технології в статистиці : Навч. посібник / за ред. д-ра екон. наук, проф. В.Ф. Ситника. – К. : КНЕУ, 2003. – 267 с.
2. Про схвалення Концепції Державної програми інформаційно-телекомунікаційного забезпечення правоохоронних органів, діяльність яких пов'язана з боротьбою із злочинністю : розпорядження Кабінету Міністрів України від 19 вересня 2007 р. № 754-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/754-2007-%D1%80>
3. Про Національну програму інформатизації: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1998, № 27–28, ст. 181.
4. Концепція захисту інформації в органах державної податкової служби України : наказ ДПА України від 14 вересня 2006 р. № 549 (погоджено з ДСТСЗІ СБ України від 6 вересня 2006 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://sta.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=87677&cat_id=70410
5. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, № 12, ст. 102.
6. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

ПРИНЦИПИ ОРГАНІЗАЦІЇ І ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ

Заяць Ігор Сергійович

студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського Національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: *cparta1488@mail.ru*

Ключові слова: органи виконавчої влади, принципи.

Діяльність органів виконавчої влади, як і інших органів державної влади, ґрунтується на певних принципах. Поняття «*принципи*» у перекладі з латинської мови означає «початок», «першооснова», «первинність». Значення принципів у праві обумовлюється тим, що вони мають властивість вищої імперативності, універсальності, загальнозначущості, їм притаманні стійкість і стабільність протягом невизначено тривалого часу; спрямовують розвиток і функціонування всієї правової системи; зумовлюють напрями правотворчої, правозастосовної та іншої юридичної діяльності; виступають найважливішим критерієм

законності дій громадян, посадових осіб та інших суб'єктів права;сприяють подоланню прогалин у праві;впливають на рівень правосвідомості в суспільстві.

На думку П.А. Баранчика, принципами організації та діяльності органів виконавчої влади та їх посадових осіб є імперативні, закріплені в законодавчих актах держави вимоги до обсягу і порядку здійснення державно-владних (адміністративних, контрольних, розпорядчих) повноважень суб'єктами публічного управління державними та місцевими (територіальними) справами, включаючи повноваження підзаконного (у виняткових, випадках – законодавчого) регулювання, зовнішньополітичного представництва і здійснення адміністративного контролю.

Згідно зі ст. 3 «Принципи діяльності Кабінету Міністрів України» Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 7 жовтня 2010 року № 2591-VI, діяльність даного органу ґрунтується на принципах **верховенства права, законності, поділу державної влади, безперервності, колегіальності, солідарної відповідальності, відкритості та прозорості.**

Згідно з положеннями Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 року № 3166-VI, а саме ст. 2 «Принципи діяльності міністерств та інших центральних органів виконавчої влади», діяльність міністерств та інших центральних органів виконавчої влади ґрунтується на принципах **верховенства права, забезпечення дотримання прав і свобод людини, і громадянина, безперервності, законності, забезпечення єдності державної політики, відкритості та прозорості, відповідальності.**

Міністерства діють за принципом єдиноначальності. Інші центральні органи виконавчої влади діють за принципом єдиноначальності, якщо інше не передбачено законом.

Статтею третьою «Принципи діяльності місцевих державних адміністрацій» Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року № 586-XIV передбачено, що місцеві державні адміністрації діють на засадах: **відповідальності перед людиною і державою за свою діяльність, верховенства права, законності, пріоритетності прав людини, гласності, поєднання державних і місцевих інтересів.**

Деякі із зазначених у законах принципи деталізовані в ряді підзаконних нормативно-правових актах, для прикладу, наведемо деякі з них. Так, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади» від 04.01.2002 р. № 3, оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади здійснюється з метою підвищення ефективності та прозорості діяльності цих органів шляхом впровадження та використання сучасних інформаційних технологій для надання інформаційних та інших послуг громадськості, забезпечення її впливу на процеси, що відбуваються в державі.

У Розпорядженні Кабінету Міністрів України «Про роботу центральних і місцевих органів виконавчої влади щодо забезпечення відкритості своєї діяльності, зв'язків з громадськістю та взаємодії із засобами масової інформації» від 18.10.2004 р. № 759-р, зазначається, що центральні та місцеві органи виконавчої влади повинні враховувати у своїй роботі рекомендації щодо розробки пропозицій, висвітлених у ЗМІ, а також отриманих під час проведення консультацій з громадськістю та інше.

Аналіз Указу Президента України «Про забезпечення умов для більш широкої участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 31.07.2004 р. № 854/2004 свідчить про закріплення принципів відкритості діяльності органів виконавчої влади, врахування громадської думки у процесі підготовки та організації виконання їх рішень, підтримання постійного діалогу з усіма соціальними групами громадян, створення можливостей для вільного та об'єктивного висвітлення усіх процесів у цій сфері ЗМІ.

Таким чином, принципи організації та діяльності органів виконавчої влади закріплюються в законах, а підзаконні нормативно-правові акти містять положення про забезпечення реалізації цих принципів. На нашу думку, система принципів базується на їх стійкому зв'язку між собою. Реалізуючи ту чи іншу правову норму, органи виконавчої

владиповинні враховувати всі принципи на яких ґрунтується їх діяльність, саме тому вони повинні бути закріплені в законах у певній послідовності та переліку. Вважаємо, що принцип верховенства права повинен займати у всіх законах перше місце, на другому повинен бути принцип законності, обов'язково повинні закріплюватися принципи відкритості і прозорості, забезпечення прав і свобод людини, законних прав та інтересів юридичної особи. Обов'язковим має бути і закріплення принципу відповідальності, проте займати він повинен останнє місце (ніяк не знижуючи його значення), позначаючи напрямок дій у разі надзвичайних ситуацій – порушення прав суб'єктів відповідних правовідносин.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Писаренко В.В.

РЫНОК ЦЕННЫХ БУМАГ: СМЕНА РЕГУЛЯТОРА

Ильин А.А.

*студент-магистр юридического факультета
Южно-Уральского государственного университета*

Ключевые слова: РЦБ, ЦБ РФ, СРО, регулятор, полномочия.

Концепция создания международного финансового центра в Российской Федерации[1] предусматривает создание единого регулятора финансовых рынков.

По мнению президента Национального партнерства участников микрофинансового рынка (НАУМИР) Михаила Мамута, такая мера будет полезна рынку: «Создание мегарегулятора может упростить управление финансовыми рынками, помочь быстрее принимать решения. Помимо этого, усиление финансового надзора сделает финансовые рынки стабильнее. Если эти задачи удастся выполнить, Россия может стать более привлекательной для международных инвесторов. При этом важно суметь выстроить систему, учитывающую специфику разных сегментов финансового рынка. Это сложная задача, но ее решение должно описывать все механизмы работы новой структуры»[2].

Ректор Учебного центра «Финам» Ярослав Кабаков также считает данную меру необходимой, но при этом замечает: «Процессы усиления контроля за инвестиционным сегментом идут во всем мире. С появлением мегарегулятора условия усложнятся, прежде всего, для небольших игроков, они будут стимулировать консолидацию инвестиционного сегмента в среднесрочном периоде»[2]. Подключение к этому процессу саморегулируемых организаций (далее – СРО) участников каждого из рыночных сегментов эксперт оценивает позитивно. По его мнению, это может снизить риски того, что после появления мегарегулятора банковские организации начнут вытеснять с рынка остальных игроков.

При этом сами участники рынка опасаются новой формы регулирования: «Сейчас ЦБ поднадзорны около 1100 банков. В ведении ФСФР от 5000 до 7000 субъектов, но для ФСФР они основной предмет деятельности. Есть опасения, что ЦБ будет стремиться сократить индустрию до того уровня, который не будет создавать для него дополнительной моральной ответственности», - считает председатель правления НАУФОР Алексей Тимофеев[3].

В середине ноября 2012 года на заседании открытого правительства рассматривались четыре основных варианта объединения регулятивных и надзорных полномочий на российском финансовом рынке. Главный вопрос - каким образом должны быть распределены регуляторные полномочия между ЦБ и ФСФР.

Первый вариант - вливания ФСФР в Банк России поддержали глава службы Дмитрий Панкин и министр финансов Антон Силуанов. По мнению президента Российского

союза промышленников и предпринимателей (РСПП) Александра Шохина, самой простой схемой создания мегарегулятора будет ликвидация ФСФР и создание на базе службы нескольких департаментов в структуре ЦБ[2].

Второй - сохранение текущего статуса и структуры ФСФР без увеличения расходов, третий - сохранение и укрепление ФСФР, четвертый - создание при ЦБ агентства, которое будет регулировать небанковские финансовые организации.

У Минэкономразвития также был свой вариант, оно предполагало создание независимого от государства регулятора финрынка. Однако Минфин назвал его неприемлемым, поскольку не видел возможности реализовать эту идею в существующем правовом поле[4].

Предложения по изменениям регулирования финансового рынка были и у самих профессиональных участников рынка. В частности, НАУФОР выступала за сохранение двух регуляторов, тесно взаимодействующих друг с другом. Один из них должен отвечать за финансовую стабильность и осуществлять пруденциальное регулирование системно значимых финансовых институтов. В введении второго регулятора - поддержание справедливых правил функционирования рынков, обеспечивающих защиту прав инвесторов и потребителей финансовых услуг. По мнению НАУФОР, в ведении ФСФР должно остаться регулирование деятельности и контроль за деятельностью небанковских финансовых компаний. Вместе с тем ее статус должен быть усилен за счет возврата полномочий, ранее переданных в Минфин. ЦБ РФ должен обладать полномочиями по пруденциальному регулированию и надзору за системно значимыми организациями. Однако глава ФСФР Дмитрий Панкин высказался против разделения пруденциального надзора. По его словам, надзор должен быть единым, нельзя отделить пруденциальный надзор от надзора за соблюдением установленных правил и процедур, потому что важно понимать весь комплекс рисков, который берет на себя финансовый институт[2].

В результате обсуждений чиновники пришли к единому мнению в отношении создания мегарегулятора финансового рынка. Предлагается все полномочия ФСФР передать в Центробанк, а законодательные полномочия оставить за правительством (предложения будет готовить Минфин).

Как утверждает министр финансов Антон Силуанов, в первой половине 2013 года будут подготовлены и приняты законопроекты о финансовом регулировании, уточняющие функции Центробанка. Затем в течение 1,5-2 лет будет проходить интеграция ФСФР в систему ЦБ РФ. Во второй половине 2013 года ФСФР будет присоединена к ЦБ РФ в виде отдельного подразделения, а во второй половине 2014 года произойдет полное объединение[5].

В рамках создания мегарегулятора Минфин РФ выступил с инициативой наделить регуляторными полномочиями СРО.

Как считает директор департамента финансовой политики Минфина Сергей Барсуков, Минфин РФ выступает за усиление роли саморегулируемых, профессиональных и общественных организаций в регулировании финансового рынка: «Главное опасение - это дальнейшая роль саморегулируемых, общественных, профессиональных объединений в рамках взаимодействия с ЦБ РФ. Все участники дискуссии понимают, что их роль не должна уменьшаться, а должна расти»[6].

В октябре 2012 года прошла встреча участников финансового рынка с заместителем министра финансов Алексеем Саватюгиным и Сергеем Барсуковым в Минфине. Саватюгин предложил высказаться по вопросу «...статуса общественных организаций, их прав и обязанностей в новой системе регулирования, а также расширения полномочий СРО». Также поднимались вопросы о передаче СРО полномочий регулятора, об обязательном членстве в СРО, о необходимости системного участия инвестсообщества в обсуждении и принятии

решений на рынке. Предлагали создание общественного договора между властью и рынком, более тесного взаимодействия с экспертным сообществом[7].

В декабре 2012 года Советом финансового рынка, объединяющем руководителей саморегулируемых и общественных организаций небанковской его части (ВСС, СРО НФА, НП «НЛУ», НП «НАУМИР», НП РТС, ПАРТАД, НАУФОР, НП «НАПФ») был подготовлен документ «Роль и функции СРО в системе регулирования финансового рынка Российской Федерации»[8], являющийся предложением для руководства государственных органов, ответственных за реформу системы регулирования на финансовом рынке.

Основные положения этого документа:

Определить исчерпывающую компетенцию государственного регулирующего органа на финансовом рынке, и предусмотреть усиление роли и систематизацию функций СРО.

Ввести обязательность членства в СРО на небанковских сегментах наиболее готовых к саморегулированию.

Передать на уровень СРО контроль над соблюдением лицензионных требований, устанавливаемых государством, и проверку документов соискателя-члена СРО на получение лицензии. По мере приобретения СРО необходимого регулятивного опыта, лицензионные требования к участникам рынка заменить обязательным членством в СРО.

Постепенно перенести на уровень СРО плановые инспекционные проверки участников финансового рынка.

В целях обеспечения системного характера регулирования в небанковском финансовом рынке необходимо обеспечить представительство СРО в коллегиальном органе управления государственного регулирующего органа в виде не менее 50% его членов.

Проекты законодательных и правительственных актов, затрагивающих функционирование финансового рынка, должны проходить процесс обсуждения с профессиональным экспертным сообществом, аргументы которого должны отклоняться только письменно и обоснованно.

Мы считаем позитивным тот факт, что государство, создавая единый регулятор финансового рынка, стремится передать часть полномочий к СРО. И если будет одобрено предложение, подготовленное Советом финансового рынка, то можно будет говорить о том, что российский финансовый рынок наконец-то станет развиваться именно так, как это удобно участникам рынка, а не регулятору. Этому будут способствовать законодательное разделение компетенций СРО и регулятора, присутствие членов СРО в органе управления регулятора и возможность отсрочить действие актов государственного органа при наличии возражений.

Негативным является тот факт, что после объединения ФСФР с ЦБ РФ, новому регулятору нужно будет контролировать в несколько раз большее количество организаций. Это может привести к тому, что в первое время на некоторые нарушения не будут обращать внимания, либо же будут приняты меры по сокращению количества участников. Для этого могут ужесточить требования к уставному капиталу участников рынка ценных бумаг, что может привести к их ликвидации и консолидации рынка. Что в конечном итоге приведет к снижению конкуренции и негативно повлияет на финансовый рынок в целом.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Кванина В.В.

Литература:

1. Концепция создания международного финансового центра в Российской Федерации [электронный ресурс]. – <http://www.economy.gov.ru/minec/activity/sections/finances/creation/conceptmfc> (дата обращения 04.01.2013).

2. Носкова, Е. Делят полномочия // Российская Бизнес-газета. - №870 (41). [электронный ресурс]. – <http://www.rg.ru/2012/10/30/megaregulator.html> (дата обращения 04.01.2013).
3. Орлова, Ю. Чиновники договорились о мегарегуляторе [электронный ресурс]. – http://www.gazeta.ru/financial/2012/10/20/kz_4819221.shtml (дата обращения 04.01.2013).
4. Медведев направил Путину предложение о создании мегарегулятора [электронный ресурс]. <http://ria.ru/economy/20121225/916219793.html> (дата обращения 04.01.2013).
5. Правительство окончательно решилось на создание мегарегулятора [электронный ресурс]. – <http://lenta.ru/news/2012/12/14/megacbr/> (дата обращения 04.01.2013).
6. Саватюгин призвал саморегулируемые организации на финрынках обсудить их роль и место в регулировании [электронный ресурс]. – <http://www.finmarket.ru/z/nws/news.asp?id=3105199> (дата обращения 04.01.2013).
7. Гавриленко, А.Г. Приговор [электронный ресурс]. – <http://gavrilenko.ag/blog/post/9483> (дата обращения 04.01.2013).
8. Роль и функции СРО в системе регулирования финансового рынка Российской Федерации [электронный ресурс]. – <http://nppts.ru/NPPTS/files/Rol%20SRO.pdf> (дата обращения 04.01.2013).

**АНАЛІЗ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 306
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ «ВИКОРИСТАННЯ КОШТІВ, ЗДОБУТИХ
ВІД НЕЗАКОННОГО ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ
РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ АБО ПРЕКУРСОРІВ**

Іванова Анна Миколаївна
*студентка V курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Тематика удосконалення заходів соціального реагування та попередження використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, зокрема кримінально-правовими засобами, викликала жвавий інтерес у науковому середовищі і була порушена у дослідженнях багатьох авторів.

Об'єктом дослідження виступають закономірності створення, з'ясування та використання юридичної норми, якою встановлюється кримінальна відповідальність за використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів.

Предметом дослідження є положення міжнародного права та національного законодавства, що встановлюють відповідальність за використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, кримінальна статистика, система наукових поглядів та розробок щодо цієї проблеми.

Нормативною базою послужили Конституція України, чинне вітчизняне кримінальне законодавство, нормативні акти інших галузей права, у тому числі адміністративного, господарського, кримінально-процесуального, цивільного. Згідно зі ст. 49 Конституції України кожна людина має право на охорону здоров'я і держава повинна забезпечити їй це право. Дослідження чинного законодавства дає змогу констатувати, що Кабінет Міністрів України є керівним органом як у відносинах з обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та і у відносинах протидії незаконному обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними.

Можливо стверджувати з великим ступенем ймовірності, що, кількість осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності за злочини передбачені ст. 307 КК «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів» є нижчою від їх реальної чисельності.

Особливістю протидії злочинам, передбачених статтею 306 КК є те, що вони можуть розглядатися не лише як сприяння незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів, але й як певний різновид легалізації коштів здобутих злочинним шляхом.

Вчені-юристи, визначаючи поняття «відмивання грошей», вказують на відмінності (критерії) стосовно доходів, які «відмиваються».

Правовий режим обігу зазначених засобів і речовин в Україні регламентовано також нормами міжнародного права.

У міжнародному праві вперше поняття легалізації («відмивання») доходів від злочинної діяльності було визначено у Віденській конвенції ООН. Організація Об'єднаних Націй у листопаді 1993 р. розробила Типовий закон про відмивання грошей, отриманих від наркотиків, який, ґрунтуючись на новому законодавстві різних країн, містить рекомендації щодо запобігання «відмивання» грошей, виявлення подібних дій та встановлення відповідних санкцій. У зарубіжному законодавстві зустрічаємо поняття «доходи від незаконної діяльності» та «доходи, отримані від злочинної діяльності».

Особливістю злочинів, пов'язаних з «відмиванням» грошей, є те, що вони носять допоміжний характер.

Аналіз сучасної практики попередження, розслідування і покарання за злочини, пов'язані з легалізацією незаконних доходів, у тому числі здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, свідчить про те, що цілком чітко визначилося коло проблем, від рішення яких залежить ефективність такої боротьби та взаємодії правоохоронних органів на міжнародному рівні.

Повне й чітке відображення об'єкта злочину як одного з конститутивних елементів складу злочину сприяє точному встановленню місця даної норми в системі Особливої частини КК. Саме тому проблема об'єкта злочину продовжує займати чільне місце в кримінально-правових дослідженнях.

Донедавна, провідною позицією у визначенні сутності об'єкту злочину була група поглядів вчених радянського періоду, яку можна називати – «теорія суспільних відносин».

Визначення об'єкта злочинів взагалі та злочинів передбачених статтею 306 КК України «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» зокрема, слід вказати, що об'єктом цього злочину виступає така сукупність прав людини як здоров'я населення.

Предмет злочину – кошти, здобуті від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів.

Вивчення об'єктивних ознак використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів є одним з найважливіших елементів надання кримінально-правової характеристики цього виду злочинів.

Об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ст. 306 КК України «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів», містить ознаки кількох діянь, які в юридичній літературі поділяють по-різному.

Злочин вважається закінченим з моменту вчинення будь-якої із зазначених у диспозиції ст. 306 дій.

Додатковими об'єктами використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів можуть виступати життя та здоров'я особи, власність, економічна система України тощо.

Розглядаючи склад злочину, передбачений ст. 306 КК «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів», необхідно підкреслити особливе значення його суб'єктивної сторони.

Характеризуючи суб'єкт злочину, встановлено, що тільки конкретні фізичні особи можуть бути суб'єктами злочинів і нести кримінальну відповідальність за будь-який злочин, незалежно від того, чи є він злочином міжнародного або внутрішньодержавного значення, чи був вчинений цей злочин проти особи або проти людства.

Досягнення необхідного віку свідчить про те, що особа здатна правильно розуміти кримінально-правову заборону, контролювати свої дії, має можливість усвідомлено вибирати той чи інший варіант поведінки.

Суб'єктом злочину, передбаченого ст. 306 КК «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів», може бути лише фізична осудна особа, що досягла до моменту вчинення злочину 16 років. Ці ознаки визначають її як загальний суб'єкт злочину.

Суб'єктивна сторона, є елементом складу злочину, являє собою частину підстави кримінальної відповідальності й має за мету відмежувати злочинну поведінку від незлочинної.

Поряд з питаннями вини злочинів, передбачених ст. 306 КК «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» підлягає розгляду і характеристика емоційно-мотиваційної сфери. Крім вини та мотиву злочину, потребує вивчення і така ознака суб'єктивної сторони як мета злочину. Мета злочину, як і мотив, є компонентом вольової поведінки особи.

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 306 КК «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» характеризується єдиною обов'язковими ознаками - виною у формі умислу.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Лантінов Я.О.

РОЗВИТОК КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТЕХНІКИ

Іващенко Карина Євгенівна
студентка IV курсу Полтавського
юридичного інституту Національного
університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»
e-mail: KarinaIvaschenko11@yandex.ru

Ключові слова: криміналістична техніка, засоби, розвиток, методика.

Ефективність використання криміналістичної техніки має важливе теоретичне і практичне значення, і тому багато вчених-криміналістів при роботі над підручниками, науковими статтями й іншими працями ретельно висвітлюють практику використання техніко-криміналістичних засобів, виявляють позитивні і негативні їх моменти та розробляють пропозиції з удосконалення останніх. За результатами вивчення практики вчені вносять різні пропозиції, суть яких часто зводиться до наступного: пропозиції з усунення виявлених недоліків у застосуванні техніко-криміналістичних засобів; пропозиції з поширення позитивного досвіду; пропозиції про вилучення із застосування неефективних технічних засобів, пропозиції з розроблення досконаліших інструкцій та інших керівних

документів із застосування техніко-криміналістичних засобів; пропозиції з розробки й взяття для застосування на практиці нових приладів, наукових методів і методик та ін. [1, с. 107-108] криміналістична техніка має значення в попередженні злочинів, і розробка спеціальних захисних науково-технічних засобів та методів попередження злочинності є завданням криміналістичної науки. Таким чином, постає необхідність визначити напрямки попередження вчинення злочинів завдяки розвитку криміналістичної техніки. У свою чергу, технічні засоби профілактики розробляються на підставі вивчення та узагальнення слідчої, оперативно-розшукової та експертної практики, виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню злочинів. Важливим є вивчення типових способів вчинення певних видів злочинів з метою розробки науково-технічних засобів протидії злочинності. Названим питанням приділялась певна увага у працях вчених-юристів: Ю.П. Аленіна, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, Т.В. Варфоломеевої, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Groшевого, А.В. Іщенка, В.П. Колмакова, В.О. Коновалової, М.В. Костицького, Г.А. Матусовського, О.Р. Михайленка, М.М. Михсенка, В.Т. Нора, М.В. Салтевського, М.О. Селіванова, В.В. Тищенко, В.Ю. Шепітька, М.С. Шумила та ін.. Разом із тим, у працях зазначених вчених об'єктивно не могли бути розкриті всі аспекти даної проблеми і тому вони потребують подальшого дослідження. А.І. Вінберг першим сформулював поняття «криміналістична техніка», як сукупність науково-технічних прийомів і засобів, які застосовуються під час розслідування злочинів для виявлення, зберігання, фіксації, вилучення та дослідження різноманітних судових доказів.

М.О. Селіванов розглядав криміналістичну техніку як науково напрацьовану систему технічних засобів і методів, створених на основі узагальнення слідчої, судової та експертної практики, а також активного застосування досягнень природничих та технічних наук, призначених для фіксації матеріальної обстановки в ході огляду місця події, проведення інших слідчих дій, збирання речових доказів, їхнього слідчого огляду та попереднього дослідження, у кримінальній реєстрації, під час розшуку, затримання злочинців, а також в процесі криміналістичної експертизи з метою попередження, попереднього розслідування злочинів і правильного вирішення судами кримінальних справ. Запропоноване Р.С. Белкіним визначення «криміналістичної техніки», охоплювало дуже важливий елемент - вказівку на систему наукових положень як основу напрацювання криміналістичних засобів і методів. Криміналістична техніка - це система наукових положень і розроблених на їхній основі технічних (у широкому значенні) засобів, прийомів і методик, що призначені для збирання, дослідження й використання доказів та інших засобів розкриття та попередження злочинів. [2, с 66]

На думку Є Р Російської, предмет і об'єкт пізнання цієї науки належить до правової сфери, напрацьовані нею рекомендації ґрунтуються на законі і мають правовий характер, найбільш тісні взаємозв'язки вона має з правовими науками.[3, с.21] Криміналістична техніка була, є і буде складовою частиною науки криміналістики, нерозривно пов'язаною як із загальною теорією криміналістики, так і з криміналістичною тактикою і криміналістичною методикою Єдності всіх частин криміналістики сприяє й зміна поглядів на сутність цієї науки. Погляд на криміналістику як синтезовану, інтегровану галузь знань сприяє розумінню її єдності, стверджує невід'ємну приналежність техніки до системи криміналістичних знань. [3, с.23]

У ході розвитку науки криміналістики її «технічна» сторона сформувалась у відповідному її розділі, де зазначено, які саме технічні засоби і методи використовуються з метою виявлення, фіксації, зберігання, дослідження інформації про подію, що містить ознаки злочину, про особу злочинця та інші обставини вчинення злочину. Такими є засоби і методи криміналістичної фотографії, відео- і звукозапису, кінозйомки, спеціальні засоби «польової криміналістики», моделювання, засоби криміналістичної реєстрації, а також система теоретичних положень, що характеризують ці засоби. Визначаючи джерела формування техніко-криміналістичних засобів, криміналісти користуються поняттям «науково-технічні засоби криміналістики», вкладаючи у його зміст не лише сукупність устаткування, апаратів,

пристроїв, інструментів, пристосувань і матеріалів, але й сукупність прийомів, способів, методів та правил їхнього застосування. [1,с.102] Тому є потреба використовувати у науковому обігу поняття «криміналістична техніка» (науково-технічні і техніко-криміналістичні засоби) лише як систему технічних засобів і методів їх застосування Р.С. Белкін пропонує взагалі відмовитися від терміна «науково-технічний засіб» у криміналістичних дослідженнях і практичній діяльності, цілком замінивши його терміном «техніко-криміналістичний засіб», науково-технічні засоби, використовувані у слідчій практиці, складаються з техніко-криміналістичних і загально-технічних засобів. Поняттям «науково-технічні засоби» варто охоплювати усі без винятку засоби і методи їх застосування, використовувані у слідчій роботі в процесі доказування, а терміном «техніко-криміналістичні засоби» - технічні засоби, спеціально створені для криміналістичних цілей чи пристосовані для цього шляхом змін загально-технічних засобів. [1, с. 104] Таким чином, у криміналістиці склалася система концепцій, теоретичних постулатів; технічних засобів, знань і методів, які застосовують для виявлення, дослідження й використання слідів злочину з метою його розкриття та встановлення винного. Поняття «криміналістична техніка» нині використовують у двох значеннях: як розділ криміналістики, як технічні засоби, а також їх сукупність і прийоми використання у розслідуванні злочинів. [4, с 100]

Варто зауважити, що у процесі профілактичної діяльності органів досудового слідства, дізнання і судів сформувався новий напрям криміналістичної техніки – профілактичний. Цей напрям криміналістичної техніки розробляє технічні засоби охоронної сигналізації, засоби захисту суб'єктів від злочинних посягань, рекомендації щодо їхнього застосування. Відповідно, завданням науки криміналістики є і розробка криміналістичних методів і засобів попередження злочинів. Вони можуть поділятися на засоби і прийоми встановлення причин і умов, що сприяли вчиненню злочинів, а також засоби і прийоми отримання інформації про злочин, що готується, засоби і прийоми криміналістичного захисту різноманітних об'єктів від злочинних посягань.[5, с 79] Разом із тим, відмінність технічних засобів профілактики від інших криміналістичних засобів полягає в тому, що вони застосовуються до виникнення злочинного діяння.

Технічні засоби профілактики тісно пов'язані з організаційними заходами запобіжного характеру Це стосується порядку реєстрації документів, процедури видачі дозволів, наявності спеціальних правил обліку певних видів документів (наприклад, нотаріальних), певного порядку продажу вогнепальної чи холодної мисливської зброї та її обліку.

Науковий керівник: к.ю.н.: Ковтуненко Л.П.

Список використаних джерел:

1. Удовенко Ж.В. Криміналістичне забезпечення процесу доказування на досудовому слідстві: дис.. кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Удовенко Жанна Володимирівна - К, 2004.- 205 с.
2. Белкин Р.С. Криминалистика / Р.С. Белкин –М.: Юрид. лит., 1968 - 362 с.
3. Єзерський Р.В. Криміналістична техніка та її роль у розкритті і розслідуванні злочинів: дис.... кандидата юрид. наук : 12.00.09 /Єзерський Руслан Богданович - К, - 2005. -254 с.
4. Криміналістика (криміналістична техніка) : курс лекцій / П.Д. Біленчук, А.П. Гель, М.В. Салтевський, Г.С. Семаков – К.: МАУП, 2001. - 216с.
5. Эминов В.Э. О понятии и методике разработки технических средств предупреждения хищения собственности / В.Э. Эминов // Вопросы борьбы с преступностью – М.: Юрид. Лит., 1968. – с. 78-79.

ДЕКОНЦЕНТРАЦІЯ І ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ: РОЗУМІННЯ КАТЕГОРІЙ

Ісвлева Людмила Ігорівна

студентка – магістр юридичного факультету
Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: luda@e-mail.ua

Ключові слова: публічна влада, деконцентрація влади, децентралізація влади, органи державної влади, місцеве самоврядування, правова держава.

У юридичній літературі є безліч спірних і неоднокових поглядів на державно – правові явища, які потребують наукового дослідження. Так, одним із проблемних питань демократичної правової держави є з'ясування механізму взаємовідносин органів державної влади та місцевого самоврядування. Відправним принципом їх взаємодії, науковці вважають деконцентрацію і децентралізацію публічної влади. А отже є необхідність розкрити сутність і розуміння цих категорій.

Зарубіжні автори визначають « деконцентрацію як спосіб «організації владарювання у середині держави», а « децентралізацію - як відчуження повноважень однієї на користь іншої юридичної особи, якою є міський колектив» [1, с. 283]. Французький науковець Ж. Ведель визначив децентралізацію як організаційну техніку, що полягає у передачі владних повноважень від центру представникам центральної влади, які стоять на чолі адміністративних округів або державних служб. Деконцентрація – це передача прав на прийняття рішень органам, які не перебувають в ієрархічному підпорядкуванні центральним органам влади і котрі, як правило, обираються зацікавленими громадянами [2]. Подібний підхід набуває підтримки і серед вітчизняних науковців.

Під децентралізацією розуміють процес розширення і зміцнення прав та повноважень адміністративно - територіальних одиниць або нижчих органів та організацій при одночасному звуженні прав і повноважень відповідного центру з метою оптимізації та підвищення ефективності управління суспільно важливими справами, найповнішої реалізації регіональних і місцевих інтересів.

Децентралізація є специфічним методом управління, який є важливим для місцевої демократії та розвитку самоврядування. У вітчизняній літературі її розглядають як перерозподіл повноважень між центром та регіонами на користь останніх, делегування і субделегування функцій і повноважень регіонам тощо. На думку дослідників, децентралізація є характерним явищем для сфери державного управління, яке обумовлене об'єктивними і суб'єктивними факторами, і перш за все через розподіл функцій між центральними інстанціями і місцевим самоврядуванням. Так, формування місцевих державних адміністрацій розглядають як складову децентралізації, тоді як місцеве самоврядування визначають як прояв деконцентрації. Процес децентралізації державних функцій складається з таких компонентів як деконцентрації та деволуції. Деволуція – це надання прав органам самоврядування приймати рішення і здійснювати самостійну фінансову та управлінську діяльність, якщо не передбачено реалізації єдиної державної політики. Тобто органи місцевого самоврядування за законодавством набувають незалежного статусу. Деконцентрація – це адміністративна децентралізація, що передбачає створення на місцях спеціальних урядових органів та наділення їх повноваженнями із здійснення виконавчої влади. Її інколи виділяють як форму децентралізації або вид централізації, адже територіальні органи державної влади залишаються підпорядкованими центральним [3, с. 7 - 8].

Окремими авторами деконцентрація в умовах централізованого публічного управління розглядається як проміжний і необхідний етап на шляху до децентралізації. Однак деконцентрація відбувається шляхом передачі повноважень, відповідальності за їх реалізацію та ресурсів від центральних органів державної влади до регіональних, а від них до субрегіональних. Деконцентрація є засобом пом'якшення негативних наслідків централізації публічної влади [1, с. 285]. Згідно із системою деконцентрації, повноваження місцевого рівня передаються органам державного управління, які виконують їх у межах окремих територіальних одиниць. Контроль здійснюється шляхом запровадження фінансових і дисциплінарних заходів. У поєднанні з парламентським управлінням, деконцентрація зазвичай має важливий централізуючий вплив, адже саме прем'єр, у разі, необхідності, приймає рішення щодо політики управління та децентралізації. Натомість децентралізація передбачає передачу повноважень уряду чи його органів представникам місцевих територіальних колективів, причому останні не мають прямої відповідальності ні перед урядом, ні перед його органами.

Спільним для деконцентрації і децентралізації є той факт, що повноваження на прийняття важливих рішень вилучаються у центральній владі і здійснюються на місцях. Деконцентрація влади сприяє прогресу і розвитку народовладдя, створює умови для реального залучення громадян до вирішення суспільних справ. Децентралізація має певні демократичні переваги, оскільки передбачає передачу управління максимальним числом справ в руки безпосередньо зацікавлених осіб або їх представників. Необхідність деконцентрації та децентралізації влади диктується важливістю наближення механізмів задоволення потреб та інтересів людей до тих умов, в яких вони формуються. Загальний зміст деконцентрації та децентралізації влади, таким чином, може бути зведений до проблеми становлення більш адекватної у розвинутому суспільстві системи влади, для якої права і свободи людини в усіх їх різновидах (права людини як індивіда, права соціальних спільнот, в тому числі народу, нації, місцевих співтовариств і т.д.), їх закріплення і здійснення визначають внутрішню організацію, зміст та суть її діяльності, з урахуванням набирає чинності тенденції до розширення складу прав і свобод людини, видовий диференційованості, збагаченню їх змісту, адекватного зростання людських потреб та якісної диференціації інтересів людей, що одержують визнання і закріплення у вигляді особливих прав людини. Ідея деконцентрації і децентралізації влади полягає в поверненні влади народу, у тому числі місцевим співтовариствам. А тому деконцентрацію і децентралізацію влади необхідно розглядати як фактори розвитку громадянського суспільства.

В Україні на рівні регіонів і окремих територій владні органи мають різновиди, що відповідають двом видам децентралізації: демократичній та адміністративній. Адміністративна децентралізація влади (деконцентрація) проявляється в тому, що державою зберігається право охорони та забезпечення загальнодержавних інтересів, які здійснюються через утворення централізованої системи відповідних органів державного управління на місцях (місцеві державні адміністрації, територіальні підрозділи центральних органів виконавчої влади). Демократична децентралізація передбачає утворення органів місцевого самоврядування – рад відповідного рівня, що представляють інтереси мешканців певної території, причому між радами різних рівнів відносини субординації відсутні.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. , Жук Наталія Анатолівна

Література:

1. Мельниченко В. І. Децентралізація та деконцентрація публічної влади на пострадянському просторі: детермінованість, значення, межі // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. - 2004. - N1/2. - С. 282-288.

2. Іщенко М.П., Самойленко Л. Я. Основні шляхи оптимізації системи державного управління та місцевого самоврядування в Україні // Держава та регіони. Серія: Державне управління : наук. - вироб. журн. - 2012. - № 1. - С. 88-93.

3. Децентралізація та ефективне місцеве самоврядування : навчальний посібник для посадовців місцевих та регіональних органів влади та фахівців з розвитку місцевого самоврядування. Київ: ПРООН/МПВСР. – 2007. – 269 С.

ВІДШКОДУВАННЯ (КОМПЕНСАЦІЯ) ШКОДИ, ЗАПОДІЯНОЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ

Ісайченко Н.І.

*студент 5 курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Завдання кримінального процесу полягають не лише у призначенні покарання особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, але й в усуненні його наслідків, в тому числі пов'язаних з порушенням майнових прав громадян, підприємств, установ, які постраждали від нього. Одним із ефективних засобів, направлених на усунення заподіяних кримінальним правопорушенням наслідків у вигляді завданої шкоди, є цивільний позов.

Встановлена законом можливість розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні зумовлює наявність єдиного юридичного факту, – притягнення особи до кримінальної та цивільно-правової відповідальності у випадках, коли вчиненим нею кримінальним правопорушенням завдано майнової чи моральної шкоди.

Одночасний розгляд судом матеріалів кримінального провадження й цивільного позову сприяє посиленню захисту прав громадян та законних інтересів юридичних осіб, що зазнали шкоди від кримінального правопорушення, й більш швидкому та повному її відшкодуванню.

КПК не містить визначення поняття цивільного позову в кримінальному процесі. Ця проблема була об'єктом неодноразового обговорення на сторінках юридичної літератури. На нашу думку, цивільний позов можна було б визначити в КПК як вимогу фізичної чи юридичної особи, якій завдано шкоду кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, її представника, законного представника (на захист інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними), прокурора (у випадку необхідності пред'явлення цивільного позову в інтересах держави, а також громадян, які за станом здоров'я та інших поважних причин не можуть захистити свої права) до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, про відшкодування цієї шкоди, заявлену органам, які здійснюють кримінальне провадження, і таку, що вирішується судом у його межах. Інститут цивільного позову в кримінальному провадженні не є новелою чинного КПК, проте де в чому підхід законодавця до цього питання змінився. Так, на відміну від КПК 1960 р., який передбачав, що цивільний позов про відшкодування шкоди у кримінальному процесі може бути пред'явлений тільки у справах про злочини, чинний КПК передбачає можливість пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні не лише про кримінальні правопорушення (кримінальні проступки і злочини), а й у провадженні про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру.

Якщо за КПК 1960 р. цивільний позов міг бути пред'явлений лише щодо матеріальної шкоди, завданої злочином, то чинний КПК передбачає можливість

відшкодування як матеріальної, так і компенсацію моральної шкоди. Це, безумовно, є позитивним моментом, оскільки на практиці суди задовольняли цивільні позови про відшкодування моральної шкоди у кримінальній справі і до набрання чинності новим КПК, керуючись при цьому роз'ясненнями п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди». Пленум на підставі тлумачення низки норм цивільного та кримінального процесуального права роз'яснив, що потерпілий вправі пред'явити цивільний позов про стягнення моральної шкоди і в кримінальному процесі. І хоч багато хто вважав, що в даному випадку Пленум Верховного Суду України вийшов за межі своїх повноважень, фактично вносячи зміни до чинного на той час КПК, проте така його позиція була цілком виправданою і сприйнятою судовою практикою.

Чинний КПК усунув прогалину КПК 1960 р., розширивши на законодавчому рівні предмет цивільного позову у кримінальному провадженні за рахунок можливості відшкодування і моральної шкоди [2, с. с. 349, 351-352].

Питанням відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, присвячено главу 9 розділу I КПК [1]. так, згідно з його положеннями підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення.

Шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні. Шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом.

Особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

На захист інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільний позов може бути пред'явлений їхніми законними представниками.

Цивільний позов в інтересах держави пред'являється прокурором. Цивільний позов може бути поданий прокурором у випадках, встановлених законом, також в інтересах громадян, які через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самостійно захистити свої права.

Форма та зміст позовної заяви повинні відповідати вимогам, встановленим до позовів, які пред'являються у порядку цивільного судочинства.

Цивільний позов у кримінальному провадженні розглядається судом за правилами, встановленими КПК. Якщо процесуальні відносини, що виникли у зв'язку з цивільним позовом, КПК не врегульовані, до них застосовуються норми ЦПК за умови, що вони не суперечать засадам кримінального судочинства.

Відмова у позові в порядку цивільного, господарського або адміністративного судочинства позбавляє цивільного позивача права пред'являти той же позов у кримінальному провадженні.

Особа, яка не пред'явила цивільного позову в кримінальному провадженні, а також особа, цивільний позов якої залишено без розгляду, має право пред'явити його в порядку цивільного судочинства.

Ухвалюючи обвинувальний вирок, постановляючи ухвалу про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, суд залежно від доведеності підстав і розміру позову задовольняє цивільний позов повністю або частково чи відмовляє в ньому.

У разі встановлення відсутності події кримінального правопорушення суд відмовляє в позові. У разі виправдання обвинуваченого за відсутності в його діях складу кримінального правопорушення або його непричетності до вчинення кримінального правопорушення суд залишає позов без розгляду.

Таким чином, регламентація питань відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, у чинному КПК є більш розширеною та прогресивною порівняно з КПК 1960 року.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Бондаренко О.О.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Голос України від 19 травня 2012 р. № 90-91.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т.1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – 768 с.

ФОСТЕРНА СІМ'Я ЯК МЕТОД ПЕРЕВИХОВАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ПРАВОПОРУШНИКІВ.

Іщенко Л.В.

студентка III курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н.Каразіна

email: maistrencko.luda@yandex.ua

Ключові слова: фостерна сім'я, прийомна сім'я, договір про спільне проживання та виховання прийомної дитини, види фостерінгу.

Сьогодні у світі надзвичайно загостирилася проблема підліткової злочинності. Девіантна поведінка серед неповнолітніх набула масового характеру, що постає в дане явище в центр уваги соціологів, педагогів, психологів і співробітників правоохоронних органів. Усе частіше підлітки скоюють тяжкі та особливо тяжкі злочини, не кажучи вже про паління, вживання алкоголю та наркотиків.

Дуже часто причини такої поведінки криються в неправильному сімейному вихованні. Родина є одним з найважливіших інститутів ранньої соціалізації особи, саме в сім'ї дитина засвоює базові моральні цінності. Однак життя показує нам зовсім інші реалії: більшість батьків не приділяють достатньої уваги вихованню молодого покоління або ще гірше - власним прикладом штовхають їх на злочинну стежку. Тому профілактика девіантної поведінки повинна мати індивідуальний характер і розпочинатися з роботи в сім'ях.

Одним із методів індивідуально-профілактичного впливу на підлітка є влаштування його до фостерної сім'ї.

Фостерна сім'я - альтернативна форма влаштування, застосовується у випадках, коли через об'єктивні причини неможливо застосування таких пріоритетних форм влаштування дітей, як усиновлення чи опіка. У фостерну сім'ю дитина передається на підставі **цивільно-правового договору**, в деяких країнах додатково укладається і **трудовий договір** між фостерним вихователем і службою по влаштуванню дітей[4].

Історія зародження інституту фостерних родин.

Інститут фостерних сімей виник у XVI ст. в Англії. У 1562 році був прийнятий Закон про бідних, який визначив порядок розміщення в прийомні сім'ї дітей, які залишилися без піклування батьків, до повноліття.

Підвищення інтересу до "сирітської" проблеми зазвичай трапляється в епохи воєн і великих переселень - коли дітей, що залишилися без піклування батьків, стає катастрофічно багато. Так в Америці 50-х років XIX століття на вулицях опинилися тисячі дітей іммігрантів, сім'ї яких розорилися і розпадалися після приїзду в країну. Чарльз Лорінг Брейс, директор Нью-Йоркського товариства допомоги дітям, розробив тоді свій план широкої кампанії по влаштуванню безпритульних малюків в сім'ї. Так, у 1853 році було засновано американський рух фостерних сімей.

Після закінчення Другої світової війни в багатьох європейських країнах, зокрема Великій Британії, на державному рівні розроблялися програми влаштування дітей-сиріт та підлітків з неблагополучних родин до нових

сімей для перевиховання та соціалізації. Однак, знадобилися десятиліття для правового впорядкування, розвитку та вдосконалення інституту прийомних сімей [1].

Сучасний стан фостерної системи піклування в зарубіжних країнах.

Насьогодні система фостерних сімей успішно функціонує та розвивається у Великобританії. Більшість дітей, які з різних причин опинилися без батьківського піклування, проживають не в дитячих будинках, а саме в таких прийомних родин.

Правове регулювання даного інституту забезпечує Закон про дітей (Children Act). Даний документ вперше закріпив термін «батьківська відповідальність» (parental responsibility), під якою розуміють «всі права, обов'язки, моральні зобов'язання, функції, відповідальність і повноваження батьків дитини при спілкуванні з ним і поводженні з його майном, закріплені законодавчо». Існуюча система є, безумовно, ефективним способом влаштування дітей у сім'ю, адже вона відповідає в повній мірі інтересам дитини.

До фостерних сімей потрапляють діти, які не досягли 16 років. Обов'язок забезпечувати необхідні умови для життя і розвитку, покладено на особу, яка не є батьком цієї дитини, але несе за нього відповідальність. Якщо влаштування дитини до фостерної родини не можливе, розглядається питання про тимчасове проживання в стаціонарних закладах, таких, як дитячі будинки, притулки, інтернати і т.п. Зауважимо, що останніх вкрай мало і розраховані вони на 3 - 5 дітей кожен. Надання статусу фостерних батьків закріплюється у документальній формі [7].

У фостерній сім'ї не можуть перебувати більше трьох дітей. Виключенням з цього правила можуть бути випадки, коли рідні брати і сестри, кількість яких перевищує позначену, потребують опіки. Крім Закону про дітей існують також загальні інструкції про влаштування дітей (Arrangements for Placement of Children (General) Regulations) і Правила влаштування дітей на фостерне виховання (Foster Placement (Children) Regulations), ці нормативні акти більш детально регламентують процес розміщення дитини в фостерній сім'ї з урахуванням різноманітних життєвих ситуацій і обставин. У 1999 р. Національна асоціація фостерної опіки Великобританії (NFCA) підготувала і опублікувала Національні стандарти фостерного виховання у Великобританії.

На додаток до Національним стандартам робочою групою Національної асоціації фостерного виховання Великобританії (NFCA) були підготовлені ще два документи: Звіт і рекомендації Робочої групи Великобританії, що стосуються фостерного виховання, і Кодекс процедур з відбору, оцінки підготовки та підтримки фостерних вихователів.

Слід зазначити, що ефективно законодавче регламентування альтернативного сімейного влаштування дітей в Англії сприяє результативності його функціонування. Доцільним, на наш погляд, є використання досвіду Англії в українській правозастосовчій практиці, наприклад у частині відповідальності фостерних вихователів [7, С.43-44].

Проте не лише у Великобританії успішно функціонує даний вид індивідуально – профілактичної роботи з девіантними дітьми та підлітками. Протягом останніх десятиліть система фостерних сімей активно розвивається й у Франції.

Особливістю французької системи є **централізація** родин в структурі Центру фостерної сім'ї. У 1998 р. була створена служба фостерної сім'ї. Робота даної організації удосконалюється шляхом формування нової служби - **фостерної сім'ї для неповнолітніх з психічними відхиленнями**, завданням якої є повернення дітей додому, з попереднім поліпшенням умов їх життя і адаптації. Вік неповнолітніх, які направляються в фостерні сім'ї, за визначенням суду, від 13 до 18 років, але в окремих випадках - від 11 років до 21 року. У середньому термін перебування в такій сім'ї - один рік, мінімальний термін - 48 годин, максимальний - 2,5 року. Такі сім'ї отримують фінансову підтримку на утримання підлітка - 26 євро в день в період перебування неповнолітнього в сім'ї. Однак заробітною платою фостерні батьки не забезпечуються.

Контроль за діяльністю фостерних сімей здійснюють вихователі Центру: вони спостерігають за ситуацією в родині, а в певні дні і сім'я, і вихованець приходять до Центру. Зазвичай вихователі працюють в парі (подвійний контроль): з неповнолітнім спілкується один вихователь, сім'ю відвідує інший, що допомагає, в разі необхідності, прийняття рішення про вилучення дитини з сім'ї. Якщо родина вважає, що не здатна здійснювати виховання неповнолітнього, то за рішенням суду підлітка переводять в іншу сім'ю. У разі відсутності судової заборони підліток має право зустрічатися зі своєю рідною сім'єю під контролем співробітників Центру [6, С.373-375].

У міжнародній практиці виділяють наступні **види фостерінгу**:

Короткостроковий фостерінг.

Короткостроковий фостерінг може тривати від однієї доби до трьох місяців. У сім'ї можуть виникнути проблеми, пов'язані з хворобою одного або обох батьків, або ж дитині загрожує насилля. Зазвичай, короткостроковий фостерінг забезпечує дитині безпечне місце для перебування, поки соціальні служби працюють з сім'єю дитини для подолання кризової ситуації. Водночас, соціальний працівник і фостерні батьки допомагають дитині зрозуміти, що сталося і спокійно сприймати ситуацію. У більшості випадків **мета короткострокового фостерінгу** полягає в тому, щоб якнайскоріше повернути дитину в рідну сім'ю.

Фостерінг у надзвичайних ситуаціях

У окремих випадках фостерні батьки пропонують опіку над дитиною, яка опинилася у надзвичайній ситуації. Така опіка може тривати до трьох днів. В цьому випадку фостерні батьки повинні бути готовими до того, щоб взяти дитину навіть серед ночі. Цей вид фостерінгу застосовується, коли соціальні працівники вважають за доцільне негайно вилучити дитину з певної кризової ситуації. Впродовж наступного робочого дня соціальною службою розглядаються подальші плани щодо місця перебування дитини. Як тільки минеться криза, дитина може повернутися в сім'ю. Наприклад, одинока мати була терміново поміщена в лікарню і маленька дитина залишилась вдома сама. Якщо немає родичів, які могли б доглянути дитину, їй потрібне безпечне місце на ніч. Наступного дня соціальні працівники з'ясовують, чи може дитина повернутися додому, або ж для неї потрібно знайти прийомну сім'ю на короткий термін [3, С.10].

Довгостроковий фостерінг

Іноді виникає ситуація, за якої діти не можуть повернутися додому і жити разом зі своєю сім'єю. Можливо, через те, що батьки не в змозі змінити своє життя настільки, щоб захистити дитину від можливих утисків і насилля, або ж через загострення фізичного чи психічного захворювання батьків. Але і для дитини, і для батьків стосунки між ними залишаються дуже важливими. Багато батьків щиро люблять своїх дітей, але через різні негативні обставини, які склалися в їх власному житті, вони не можуть в повній мірі і

безпечно опікуватися дитиною. Довгостроковий фостерінг дає можливість дитині зростати у безпечному та сприятливому середовищі і в той же час підтримувати зв'язок зі своєю сім'єю.

Фостерінг для підлітків

Дуже часто опікуватися підлітками буває досить складно. Це вік, коли молоді люди шукають себе і часто це відбувається шляхом випробування тих рамок, в яких вони живуть, та того, наскільки далеко вони можуть зайти. Для підлітків, які мають негативний і болючий життєвий досвід, цей період може виявитися особливо складним, як і для дорослих, які ними опікуються. Але в тому, щоб допомогти підлітку підготуватися до дорослого життя, є і багато позитивного – це задоволення від того, коли бачиш, як підліток знаходить впевненість в собі і планує своє майбутнє. І, врешті речт, фостерні батьки завжди обізнані з останніми новинками та течіями в молодіжній музиці та моді.

Фостерінг для дітей з особливими потребами.

Деякі фостерні батьки охоче приймають в свою сім'ю дітей з фізичними вадами, затримкою психічного чи розумового розвитку або ВІЧ/СНІД інфікованих дітей. Часто такі вади обумовлені вживанням матір'ю наркотиків чи алкоголю під час вагітності. У такому випадку фостерні батьки тісно співпрацюють з медичними працівниками[3,С.11].

Частковий фостерінг.

Періодичний або спільний з сім'єю фостерінг охоплює цілу групу, яка включає різні форми часткової фостерної опіки. Зазвичай, такий вид фостерінгу застосовується, коли батьки, які мають дітей з особливими потребами, віддають їх на короткий термін (наприклад на період відпустки чи вихідні дні) у фостерну сім'ю. Для дітей - це також можливість знайти нових друзів, розширити свій кругозір і коло людей для спілкування. Діти можуть залишатися у фостерній сім'ї регулярно на декілька годин щотижня або на вихідні дні один - два рази на місяць. Фостерні сім'ї можуть допомагати батькам як у критичних випадках, так і запланувавши перебування дитини в своїй сім'ї попередньо.

Фостерінг для неповнолітніх правопорушників.

Молоді люди, які були віддані на поруки за рішенням суду, можуть бути тимчасово поміщені у сім'ю прийомних батьків. Зазвичай, йдеться про короткострокове перебування, хоча це може тривати й декілька місяців, якщо розгляд справи відкладається. Передбачається виконання прийомними батьками вимог суду, зокрема, обов'язкове перебування дитини вдома після встановленої години. Завдання полягає в тому, щоб дати можливість молодій людині подумати й оцінити свою поведінку, допомогти їй змінитися.

Фостерінг як попереднє усиновлення.

Якщо дитина не може повернутися в сім'ю до своїх батьків, опікунська рада розглядає інші прийнятні для дитини можливості. Однією з таких можливостей може стати усиновлення. Діти в будь-якому віці можуть бути усиновленні, хоча старші діти та підлітки часто не хочуть бути усиновленими і скоріше віддають перевагу довгостроковому фостерінгу. Після усиновлення дитини всі права і батьківські обов'язки передаються усиновителям, тоді як фостерні батьки допомагають дітям підготуватися до переїзду в нову сім'ю. З іншого боку, фостерні батьки допомагають усиновителям як найкраще зрозуміти потреби і запити дитини та підготуватися до її приїзду[3,С.11].

Фостерінг для груп братів і сестер.

Для дітей, в житті яких відбулися зміни – і далеко не завжди сприятливі, - дуже важливо залишатися зі своїми братами і сестрами. Завжди бажано, щоб брати і сестри не розлучалися, і фостерні батьки брали троє, четверо, або навіть й більше дітей.

Фостерінг для мами з дитиною

Іноді складається ситуація, коли неповнолітня мама потребує допомоги фостерних батьків, які б допомагали їй у догляді та вихованні дитини. Таким мамам потрібен хтось, хто міг би навчати та підтримувати їх, не забираючи у них при цьому їх материнських прав[3,С.11].

Стан розвитку фостерної моделі виховання в Україні.

З 2006 р. в Україні розпочався процес деінституціалізації дітей-сиріт, дітей позбавлених батьківського піклування, що передбачає комплекс дій по виведенню дітей із державних установ піклування з метою створення умов для виховання та розташування дітей поза закладами інтернатного типу.

Станом на 1 жовтня 2012 року у сімейних формах виховується 74306 дітей (77,4% від загальної кількості дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування).

Зокрема, кількість прийомних сімей та дитячих будинків сімейного типу в Україні стабільно зростає. Так, наприклад, якщо в 2005 році в таких сім'ях виховувалося 1313 дітей, то у 2012 вже 11261 дитина, що у дев'ять разів більше. А всього, за інформацією Міністерства соціальної політики, станом на 1 жовтня 2012 року в Україні функціонують 695 дитячих будинків сімейного типу та 3737 прийомних сімей[2].

Порядок утворення та функціонування фостерних(прийомних)сімей в Україні регулюється **Положенням про прийомну сім'ю.**

Прийомна сім'я - сім'я або окрема особа, яка не перебуває у шлюбі, що добровільно за плату взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Закон висуває вимоги до прийомних батьків: вони можуть як перебувати у шлюбі, так і бути самотніми; мати певне матеріальне становище, нормальні житлові умови та пройти спеціальну підготовку.

Вік прийомних батьків за українським законодавством поки що точно не визначено. Але, виходячи з європейської практики, заведено вважати, що вони мають бути не молодші 30, і не старші 65 років. Хоча в кожному випадку можливі винятки.

Прийомні батьки не оформлюють усиновлення чи опікунство над дитиною, тому що це різні поняття: фактично держава таким чином наймає їх на роботу державних вихователів. Однак за бажанням прийомні батьки можуть пізніше оформити опікунство чи усиновлення, змінивши при цьому свій статус як вихователів на інший і втративши право на фінансову підтримку від держави[5].

Перевірку здатності кандидатів виховувати прийомну дитину здійснюють місцеві управління у справах сім'ї та молоді та центри соціальних служб для молоді на місцях. Спочатку кандидати в фостерні батьки проходять навчання на курсах від соціальної служби для молоді, а потім підписують з місцевою владою спеціальний **договір про спільне проживання та виховання прийомної дитини**. Відповідно до цього документа, названі батьки беруть певні зобов'язання перед дитиною та державою, зокрема — кримінальну відповідальність. У ньому обумовлено термін, протягом якого дитина житиме в цій родині. На думку основоположників фостерного руху в Україні, ідеальний варіант — коли дитина залишається в названій сім'ї до повноліття.

Таким чином, як показує міжнародна практика, фостерні сім'ї є ефективним засобом профілактики девіантної поведінки молоді. *Перевагами фостерного виховання є:*

1. Розширення кола дітей, які отримують наближену до біологічної сім'ї форму виховання, що замінює інтернатну установу.

2. Попередній відбір та професійна підготовка громадян, бажаних усиновити дитину, або ж створити прийомну родину.

3. Гарантований на державному рівні кваліфікований комплекс програм, що забезпечують супровід родини.

4. Розширення кола суб'єктів, які отримують право на виховання дитини.

5. Орієнтація фостерної сім'ї, в першу чергу, на індивідуалізацію діяльності спілкування.

Актуальні проблеми реалізації фостерної моделі виховання в Україні:

1. Відсутність загальнодержавної бази даних дітей, що позбавлені батьківського піклування та мають потребу в усиновленні чи влаштуванні до прийомних сімей.

2. Відсутність загальнодержавної бази даних потенційних прийомних батьків.

3. Недостатність та неповнота підготовки фахівців для органів опіки й піклування.

4. Слабка правова база врегулювання існування форм сімейного утримання дітей-сиріт;

5. Низький рівень участі громадських організацій на регіональному рівні.

6. Недостатність фінансового забезпечення прийомних сімей з боку держави.

Таким чином, як показує міжнародна практика, фостерні сім'ї є дієвим засобом профілактики девіантної поведінки молоді. Однак нашій державі потрібно прикласти чимало зусиль аби фостерна модель виховання в Україні працювала дійсно ефективно.

Науковий керівник: д.ю.н., проф., Трубников В.М.

Література:

1. Statutory Instrument. 1991. No. 890 // www.opsi.gov.uk/si/si1991/Uksi19910890en_2.htm.

2. В Україні збільшується кількість дітей-сиріт, які виховуються в сім'ях [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art_id=245772957&cat_id=244277212

3. Грищенко С. *Міжнародний досвід і практика у розвитку фостерінгу* // Вісник представництва EveryChild в Україні. - 2003. - №1. - С. 10-11.

4. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 р. // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2001. — № 2.

5. Прийомні (фостерні) родини [Електронний ресурс] / М.І. Синюшко // Режим доступу : <http://www.ua.ua.info/usynovleniye/article-10587-priyomni-fosterni-rodini/>

6. Фалалеева Ю. Семейная воспитательная группа как реализация права ребенка жить и воспитываться в семье // Право. Волгоград: Изд-во ВолГУ. - 2005. - Вып. 1. - С. 373-377.

7. Хрусталькова Н. Профессионально-замещающая семья - перспективная модель опеки // Alma Mater. - 2006. - N 6. - С. 43-49.

ДЕЯКІ ЗАУВАЖЕННЯ ДО РОЗДІЛУ III. «ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОБРОЧЕСНОСТІ НА ПУБЛІЧНІЙ СЛУЖБІ ТА СЛУЖБІ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ» ДЕРЖАВНОЇ ПРОГРАМИ ЗАПОБІГАННЯ І ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ НА 2011-2015 рр.

Кагановська Тетяна Євгеніївна

*доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри,
декан юридичного факультету Харківського національного
університету імені В.Н. Каразіна,
Заслужений юрист України*

Ключові слова: Державна програма щодо запобігання і протидії корупції, Кодекс поведінки держслужбовця, державний службовець, кадрова політика, заходи, закон.

Успіх політичних і соціально-економічних реформ, що відбуваються в Україні, залежить від багатьох чинників і, насамперед, від ефективної роботи органів державної виконавчої влади всіх рівнів. Негативного впливу на встановлений законом порядок

функціонування державних структур та їхнього апарату завдає корупція. Вона підриває авторитет держави та її органів, дискредитує їх діяльність. Проявляється корупція у тому, що особа, уповноважена на виконання функцій держави, використовує надані їй повноваження для протиправного одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг на шкоду інтересам держави або громадян.

Корупція – складне соціальне явище, яке безпосередньо або опосередковано впливає на громадські цінності, мораль і державний лад, що проявляється як у протиправних діях (бездіяльності), так і в неетичних (аморальних вчинках), підриваючи віру в справедливість державних рішень, що приймаються.

Корупція суттєво впливає на формування державної влади в Україні. У виконавчій гілці влади це відбувається переважно шляхом оплати за призначення на посади, лобіювання участі у розподілі держзамовлень.

Найбільш небезпечним є прояв корупції у кадровій політиці на вищих щаблях виконавчої влади, оскільки це дає можливість керівнику вищого рівня створити цілу піраміду корумпованих відносин, яка буде пронизувати всю вертикаль влади. За показниками корумпованості Україна стабільно входить у групу світових «лідерів». Масштаби, специфіка здійснення і динаміка розповсюдження корупційних дій залежить від загального політичного, економічного і соціального стану держави. Період проведення соціально-правових і економічних реформ у суспільстві є сприятливим для розширення корупційних можливостей.

Для цього завжди існує низка причин:

- 1) економічна криза і політична нестабільність;
- 2) недосконалість законодавства, тобто тривала відсутність системи антикорупційних законів і підзаконних актів (в Україні неодноразово виносилися на обговорення проекти законів «Про конфлікт інтересів у діяльності публічних службовців» реєстраційний номер № 4420, «Про правила професійної етики на публічній службі та запобігання конфлікту інтересів» реєстраційний № 4420-1, «Про заходи державного фінансового контролю публічної служби» реєстраційний № 4472 та інші). Однак жоден із запропонованих законопроектів не був прийнятий.

Прийняття Закону «Про заходи запобігання і протидії корупції» № 3207-VI від 07 квітня 2011 року, на наш погляд, не повною мірою виконало поставлене завдання щодо боротьби з корупцією.

Корупція загрожує національній безпеці і суспільному ладу України, впливає на формування і діяльність владних інститутів, підриває довіру громадян до влади, ускладнює відносини України з іноземними державами. Тому необхідне проведення таких першорядних заходів:

- зменшення кількості «хабаромістких» функцій державного управління (видача ліцензій, довідок);
- забезпечення прозорості прийняття рішень за допомогою конкурсів, тендерів;
- чітке законодавче визначення процедур прийняття управлінських рішень;
- підвищення кримінальної відповідальності за корупційну діяльність;
- за скоєння корупційної дії повинні притягуватися не лише державні службовці нижчого рівня, але і високопосадовці, які скомпрометували себе корупційними діями;
- закріпити як корупційні в кримінальному законодавстві реально діючі форми лобізму, протекціонізму, спонсування з політичною метою й інші закриті корупційні технології.

На нашу думку, залишилося нагальним питання щодо прийняття Кодексу поведінки держслужбовця, в якому слід закріпити принципи державної служби, моделі поведінки держслужбовця в певних ситуаціях. Кодекс повинен відтворювати рекомендації щодо

правильних дій чиновника у випадку виникнення матеріальної зацікавленості і не допускати подвійного тлумачення.

Згідно з Державною програмою щодо запобігання і протидії корупції на 2011-2015 роки (далі – Програма), затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 28 листопада 2011 р. № 1240 аналіз доцільності та адекватності визначення заходів в межах відповідного розділу свідчить, що завдання і заходи (додаток 2 Програми) завданням і меті програми відповідають опосередковано, адже такі заходи є лише черговою спробою створити нормативні засади вирішення болючої проблеми.

Проведення запропонованих заходів дасть можливість розпочати усунення корупціогенних ризиків у сферах, що найбільш ними насичені, однак стверджувати про їх достатність чи недостатність буде доречним принаймні після того, коли

- антикорупційне законодавство буде реформовано відповідно до міжнародних стандартів;

- буде створено відповідні умови для ефективного застосування антикорупційного законодавства органами державної влади та органами місцевого самоврядування;

- буде створено ефективну систему протидії корупції в усіх сферах діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування на всіх рівнях; у системі правоохоронних органів;

- буде забезпечено відкритість та поінформованість громадськості про здійснення заходів щодо запобігання і протидії корупції;

- буде сформовано у суспільстві нетерпиме, негативне ставлення до корупції як суспільно-небезпечного явища;

- буде посилено взаємодію об'єднань громадян з органами державної влади і органами місцевого самоврядування у сфері формування та реалізації державної антикорупційної політики, забезпечено підтримку громадянським суспільством антикорупційних заходів, що здійснюються державою;

- буде зменшено обсяги тіньової економіки;

Варто також відзначити необхідність розробки додаткових заходів, таких як:

- Адміністративно-процедурний кодекс;

- Кодекс державної служби України;

- Правила етичної поведінки державного службовця;

- схвалення на підставі Правил етичної поведінки державного службовця окремих правил етичної поведінки для різних сфер державного управління, які б враховували специфіку відповідних сфер;

- прийняття законів, якими мають бути врегульовані питання конфлікту інтересів в діяльності державних службовців, державний фінансовий контроль публічної служби, внесення необхідних змін до процесуальних кодексів, виборчого законодавства, законодавства про проходження державної служби, прирівняних до неї служб (мілітаризованої тощо) та служби в органах місцевого самоврядування, про статус суддів, прокурорів тощо;

- запровадження комплексу заходів, спрямованих на підвищення рівня знань різних верств населення про особисту участь громадян у запобіганні та викритті фактів корупційних діянь, запровадження у загальноосвітніх, професійно-технічних та вищих навчальних закладах освітніх програм, тематичних занять з питань протидії корупції, і забезпечення проведення соціологічних досліджень у сфері запобігання та протидії корупції із залученням громадських організацій;

- схвалення окремого закону про декларування доходів, майна, видатків публічних службовців, який би передбачав обов'язковість оприлюднення інформації про доходи і витрати певних категорій службовців (наприклад, тих, які обіймають найвищі категорії посад); передбачити при цьому такі механізми перевірки поданих декларацій, які б дозволяли ефективно виявляти випадки незаконного збагачення;

- запровадження механізму захисту працівників публічного сектору, які інформують про діяльність, що може містити ознаки корупційних діянь; покласти на публічних службовців обов'язок повідомлення уповноважених органів або осіб про відомі їм факти вчинення корупційних діянь; підвищити рівень поінформованості службовців щодо необхідності відповідного інформування та механізми захисту інформаторів;

- забезпечення належного фінансування та організації регулярного навчання для публічних службовців з питань запобігання і протидії корупції, етики та доброчесності, зокрема – для службовців, що працюють у сферах з високими корупційними ризиками;

- схвалення окремого закону про участь громадськості у прийнятті рішень органами публічної влади, дія якого поширювалася б на процес ухвалення рішень парламентом, іншими органами державної влади та органами місцевого самоврядування;

- запровадження програми інформування та просвіти громадян з питань запобігання і протидії корупції та передбачення належного фінансування їх реалізації; внесення зміни до законодавства про державні закупівлі, які б встановлювали відповідальність учасників за порушення вимог законодавства про закупівлі, передбачали механізми запобігання виникненню, виявлення та врегулювання конфлікту інтересів у сфері державних закупівель, запровадження електронних закупівель, включення антикорупційних положень до договорів про державні закупівлі та документів, що подаються учасниками на підтвердження їхньої відповідності кваліфікаційним вимогам, а також подальше приведення правового регулювання процедур державних закупівель у відповідність до стандартів Європейського Союзу тощо.

Будь-яке негативне явище неможливо побороли лише за допомогою прийняття певних актів законодавства, оскільки законодавство лише визначає механізми, форми, способи, сили і засоби протидії певному явищу, у даному випадку – корупції. Тому крім законодавчих заходів, необхідним є вжиття комплексу організаційних, інформаційних тощо заходів та їх фінансово-економічне забезпечення. Останнього в економічно слабкій державі завжди буде бракувати.

«Виділяти гроші на боротьбу з корупцією – те саме, що виділяти горілку на боротьбу з пияцтвом». Основна специфічна риса корупції як явища полягає у тому, що вона здебільшого продукує сама себе. Чим більш певною стане протидія корупції, тим більше фінансів буде вивільнятися для подальшого зміцнення цієї протидії.

І, зрештою, для належного виконання державної антикорупційної програми варто:

- зокрема підвищувати загальний рівень правової культури, повагу до прав і свобод людини, демократичних цінностей (принципу верховенства права!) серед політиків, бізнесменів та суспільства в цілому;

- усвідомлювати те, що викорінення корупції можливе лише із застосуванням кримінально караних заходів.

Збереження зазначених у Програмі тенденцій варто підкріпити прагненням політиків та державних службовців не використовувати посаду з метою особистого збагачення, здійснення належного контролю за діями чиновників з боку правоохоронних органів, щирим бажанням у вищого керівництва країни боротися з корупцією, удосконаленням національного законодавства з питань боротьби з корупцією, викоріненням звички населення все вирішувати за допомогою корупційних дій, належним внутрішнім контролем в органах влади тощо.

Список використаної літератури:

1. Державна програма щодо запобігання і протидії корупції на 2011-2015 роки, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 28 листопада 2011 р. № 1240 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1240-2011-%D0%BF>.

ЩОДО ДІЯЛЬНОСТІ ОПЕРАТОРІВ ПОШТОВОГО ЗВ'ЯЗКУ

Кадала Віталій Віталійович

Кандидат юридичних наук

Викладач кафедри господарського та екологічного права

Донецького юридичного Інституту МВС України

e-mail: kadala@ukr.net

Ключові слова: поштовий зв'язок, оператори, Укрпошта.

Деякий час серед операторів поштового зв'язку курсують чутки про те, що Укрпошта має намір монополізувати ринок поштових відправлень. Це пов'язано із запропонованими змінами в Закон України «Про поштовий зв'язок», які передбачають введення ліцензування поштово-логістичної діяльності, монополізацію національним оператором поштових відправлень вагою до 50 грам (включаючи експрес-доставку кореспонденції), введення державного регулювання ціноутворення. Також пропонується монополізація Укрпоштою права доступу до поштових скриньок. Крім того, згідно нового проекту змін до Закону «Про поштовий зв'язок» з'явиться регулюючий орган у вигляді національної комісії, яка буде займатися «допуском» поштових служб до роботи, а також штрафуванням при порушенні встановлених правил.

Окремі оператори зазначають, що такі ініціативи Міністерства інфраструктури шкодять конкуренції [1, 2], і, крім того, законопроект негативно відобразиться на витратах компаній, що ведуть каталожну торгівлю дрібним товаром [3].

З іншого боку, представники Укрпошти відзначають, що приватні компанії забирають у «Укрпошти» регіони, де доставка поштової кореспонденції вигідна, такі як Київ, Донецьк та Дніпропетровськ, і залишають державне підприємство з невідповідними сільськими регіонами. Також держпідприємство бажає залишити за собою виключне право розповсюджувати періодичні видання [4].

В свою чергу, в Антимонопольному комітеті України зазначають, що законопроект позбавить ринок конкуренції, а ініціатива з поштовими скриньками взагалі є неприйнятною, оскільки вони знаходяться у власності громадян, а не «Укрпошти».

На нашу думку, в ситуації, що склалася, слід врахувати наступне. До кінця 2015 року Україна у відповідності до норм Всесвітньої поштової спілки повинна демонополізувати ринок поштових послуг. Отже, ініціативи щодо монополізації окремих видів послуг Укрпоштою є неприйнятними. Крім того, ми погоджуємося з В.Калашніком, який зазначає що будь-яке регулювання за допомогою ліцензування, кваліфікаційних вимог, тарифів, територіальних обмежень призведе до корупції та обмеження конкуренції [5].

Також слід визначити єдині правила гри для операторів поштового зв'язку. Так, не має законодавчого визначення поняття поштової послуги, яке необхідно для створення реєстру операторів ринку поштової логістики та визначення критеріїв, за якими буде визначатися їх відповідність.

В той самий час, Укрпошті слід також зосередитися на підвищенні якості послуг та розширенні або коректуванні асортименту послуг, що надаються у відділеннях. Що стосується якості послуг, то тут слід звернути увагу на швидкість обслуговування та якісне кадрове наповнення відділень, що в свою чергу, потребує належного матеріально-технічного забезпечення. Відносно асортименту послуг, то Укрпошті слід займатися не розповсюдженням пральних порошків та шампунів, як це робилося донедавна. Адже люди приходячи до Укрпошти потребують не побутової хімії, а дещо інших за своїм характером послуг. З огляду на специфічність таких послуг більш доцільною вбачається організація співпраці з фінансовими установами з прийому платежів від населення, здавання в оренду

частини не витребуваних приміщень, закритті окремих відділень та ін. Сукупність таких заходів дозволить покращити фінансовий стан державного підприємства без шкоди інтересам приватних операторів та конкуренції взагалі. Тому що споживач повинен обирати ті компанії, якість послуг яких його задовольняє, а неефективні гравці повинні залишити ринок.

Підсумовуючи, слід зазначити, що наявні проблеми в діяльності Укрпошти не повинні вирішуватися за рахунок інших операторів поштового зв'язку, а мають вирішуватися заходами, спрямованими на підвищення ефективності функціонування суб'єкта господарювання, яким є Укрпошта. Інші ж оператори поштового зв'язку мають об'єднувати свої зусилля у захисті власних інтересів.

Література:

- 1.Рынок почтовых услуг хотят монополизировать. // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://biz.liga.net/all/telekom/novosti/2425315-rynok-pochtovykh-uslug-khotyat-monopolizirovat-mnenie.htm>
- 2.«Новая почта» о желаниии «Укрпочты» монополизировать пересылку писем. // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://delo.ua/business/novaja-pochta-o-zhelanii-ukrpochty-monopolizirovat-peresytku-pi-197132/?supdated=1365438174>
- 3.Т.Коломыченко. Пишите письма в «Укрпочту». // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://gazetavv.com/news/ukraine/79798-pishite-pisma-v-ukrpochtu.html>
- 4.«Укрпочта» хочет избавиться от конкурентов. // [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://economics.lb.ua/trades/2013/02/12/189089_ukrpochta_hochet_izbavitsya.html
- 5.Украина: К чему приведет монополизация почтового рынка государством. // [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://planetasmi.ru/blogi/comments/22734.html>

ДО ПИТАННЯ ПОРЯДКУ УКЛАДЕННЯ ШЛЮБНОГО ДОГОВОРУ

Казарян Ксенія Андріївна

*аспірант юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*

e-mail: kazaryankseniya_90@mail.ru

Ключові слова: інститут шлюбного договору, порядок підписання, реєстр шлюбних договорів, вільний доступ до шлюбного договору.

Шлюбний договір має давню традицію в країнах Західної Європи та США, які давно визнали доцільність існування цього інституту в законодавстві. У різних країнах шлюбний договір має свої особливості, проте мета його існування однакова – можливість відійти від встановленого законом режиму майна подружжя та регулювати свої майнові, а в деяких країнах і особисті немайнові відносини, відповідно до своїх індивідуальних потреб. Так, і в Україні соціально-економічний розвиток та еволюція цивільно-правових і сімейних відносин закономірно привели до появи інституту шлюбного договору. Норми, що регулюють відносини подружжя щодо укладення шлюбного договору, зібрані у главі 10 Сімейного кодексу України.

Дослідження інституту шлюбного договору були предметом розгляду у вітчизняній та зарубіжній літературі таких науковців як І. В. Жилінкова, З.В. Ромовська, С. Я. Фурса, М.В. Антокольська, В.І Борисова, О.В. Дзера, А.С. Довгерт, Л. П. Ануфриєва та інших вчених в сфері цивільного та сімейного права. Але загальна теорія договірної права щодо подружніх договорів в Україні залишається недостатньо розвиненою, оскільки порівняно з

іншими країнами, загальний строк існування цього правового інституту в нашій державі дуже короткий.

Отже, необхідними є подальші наукові дослідження у цій сфері з метою вдосконалення функціонування цього правового механізму, а також запозичення позитивного досвіду зарубіжних країн.

Підписуючи шлюбний договір, подружжя має на меті змінити встановлений законом правовий режим майна. Такі дії часто мають значення для третіх осіб, наприклад, для контрагентів за іншими майновими договорами, для виконання судових рішень, виконавчих написів нотаріуса. Отже, виникає питання яким же чином зацікавленим особам отримати інформацію про наявність чи відсутність шлюбного договору.

Згідно зі ст. 94 СК України, шлюбний договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується. Посвідчувати шлюбні договори можуть як державні, так і приватні нотаріуси. Шлюбний договір складають не менш, ніж у двох, а як правило, у трьох примірниках, один з яких зберігається у справах нотаріальної контори, а два інші, що мають силу оригіналу, видають сторонам договору – кожному з подружжя, про що зазначено у тексті договору [1, с.105-106]. Така процедура підписання шлюбного договору передбачена законодавством України.

Звернемося до країн, де інститут шлюбного договору виник набагато раніше та має широкі розповсюдження.

Згідно ст.1394 ФЦК всі договори про майнові відносини між подружжям повинні укладатися перед нотаріусом в присутності і з одночасною згодою сторін чи їх представників. Тобто, кодекс наполягає на обов'язковій участі нотаріуса при укладенні шлюбного договору і підписання сторонами договору в присутності нотаріуса і, відповідно, одночасне посвідчення підписів сторін. При цьому сам факт укладення шлюбного договору повинен фіксуватися в свідоцтві про шлюб. Така вимога викликана необхідністю охорони різних підприємницьких відносин. Однак, захищаючи комерційні інтереси, законодавець навіть за відсутності відмітки про шлюбний договір у свідоцтві про шлюб, дозволяє подружжю заявити про наявність шлюбного договору і тим самим висловити ті чи інші правовідносини, які виникли на основі угоди з спільного законного режиму і підпорядкувати їх режиму, який передбачений шлюбним договором. Але у випадку відсутності достатніх даних про наявність шлюбного договору, тобто, наприклад, за відсутності помітки в свідоцтві про шлюб чи заяви подружжя, всі відносини подружжя з третіми особами будуть будуватися на основі законного режиму щодо їх майнових відносин. Більше того, французький законодавець в частині 4 ст. 1394 ФЦК ставить ще більші вимоги з метою захисту комерційних інтересів осіб. Встановлюється імперативна норма про публічне опублікування шлюбного договору, коли один з подружжя є комерсантом на момент укладення шлюбу чи навіть якщо він стає таким в майбутньому [2, с.114-115].

За законодавством Федеративної Республіки Німеччини, шлюбний договір повинен укладатися при одночасній присутності обох сторін і посвідчуватися нотаріусом. Згідно ст. 1412 Цивільного кодексу Німеччини відомості про шлюбні договори включені до реєстру майнових прав [3, с.356].

Якщо подружжя виключили чи змінили договором законний режим майна, то висувати заперечення щодо третьої особи, з якою один з них уклав правочин на основі таких змін лише у тому випадку, якщо шлюбний договір був внесений у реєстр майнових прав подружжя відповідного територіального суду, чи якщо третій особі було відомо про шлюбний договір на момент укладення правочину. Запис в реєстр вноситься в місцевому суді округу, де хоча б один із подружжя має постійне місце перебування. Внесення запису в реєстр здійснюється за спільною заявою подружжя. Реєстрація шлюбного договору в реєстрі – це право, а не обов'язок подружжя, а тому дійсність шлюбного договору від цього не залежить. Якщо один із подружжя займається торгівлею, то він зобов'язаний зареєструвати

шлюбний договір або за місцем проживання, або за місцем проведення торгової діяльності, якщо вони не співпадають [4, с. 52].

В законодавстві Італії шлюбний договір теж посвідчується нотаріально, а на полях свідоцтва про шлюб ставляться дата угоди, реквізити нотаріуса або дані сторін [5]. Шлюбний договір обов'язково повинен бути зареєстрований в місцевому органі влади і, крім того, якщо стосується нерухомого майна, ще й в органі, який реєструє угоди з нерухомістю [6, с.62].

Законодавство США забезпечує вільний доступ для ознайомлення зі змістом шлюбного договору, як одну з принципових вимог до його підписання. Рівень розкриття інформації варіюється від штату до штату [7].

Таким чином, можна виділити особливості процедури підписання шлюбного договору в різних країнах, які можуть бути корисними для законодавства України. Враховуючи досвід західних держав, висловлюємо пропозицію щодо створення Єдиного реєстру шлюбних договорів, який дасть змогу нотаріусам швидко перевіряти наявність чи відсутність шлюбного договору між подружжям та ознайомитися з його змістом у разі укладення договору. В якості альтернативи реєстру шлюбних договорів можна запропонувати створення Єдиного реєстру подружніх договорів, що має містити відомості про всі договори, підписані саме подружжям, наприклад, шлюбні, аліментні, поділ майна, про визначення порядку користування спільним майном та ін..

У багатьох зарубіжних країнах забезпечено вільний доступ зацікавлених осіб для ознайомлення із змістом шлюбного договору. Це правило важливо, головним чином, для відносин у сфері підприємництва. Отже, пропонуємо запровадити забезпечення вільного доступу до змісту шлюбного договору законодавством України.

Науковий керівник: д.ю.н, проф. Кібенко О.Р.

Література:

1. Лепех С. Проблеми реалізації прав на укладення та розірвання шлюбного договору [Текст] / С. Лепех // Вісник Львівського університету. Серія юридична – 2008. – № 47 – С. 103-109.
2. Олійник О. С. Правовий аналіз інституту шлюбного договору за законодавством Франції [Текст] / О. С. Олійник // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Зб. наук. праць. – Івано-Франківськ. – 2008. – Випуск XX. - С. 111 -117.
3. Гражданское уложение Германии / науч. редакторы А. Л. Маковский и др., пер. с нем. –2-е изд., доп. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 816 с.
4. Олійник О. С. Особливості правового регулювання інституту шлюбного договору в Німеччині: порівняльно-правовий аспект [Текст] / О. С. Олійник // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Зб. наук. праць. – Івано-Франківськ. – 2009. – Випуск XXI. - С. 49 -55.
5. Калакура В. Договірне регулювання майнових відносин подружжя в міжнародному сімейному праві / В. Калакура. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Nzizvru/2010_3/p3_21.html.
6. Толстикова О.М., Дятченко Л.В. Форма брачного договору и порядок его заключения [Текст] /О.М.Толстикова, Л.В. Дятченко// Сибирский юридический вестник. – 2001. — №4. – С.61-63.
7. Gary A. Debele and Susan C.Rhode. Prenuptial Agreements in the United States. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.iaml.org/cms_media/files/prenuptial_agreements_in_the_us.pdf.

О ПРОБЛЕМЕ ДЕФИНИТИВНЫХ ПРЕДПИСАНИЙ

Казека Дарья Андреевна

*магистрант юридического факультета
Гродненского государственного университета*

имени Янки Купалы

e-mail: barbie18@list.ru

Ключевые слова: дефинитивное предписание, проблемы дефинитивных предписаний.

Знание и правильное понимание юридической терминологии очень важно для любого юриста, в какой бы области юриспруденции он не был задействован. В процессе развития правовой науки, как системы научных знаний, был выработан целый ряд дефинитивных нормативных предписаний, а интенсивное развитие общественных отношений явилось важной предпосылкой для дальнейшего совершенствования всей понятийной системы.

Плюрализм мнений в области дефинитивных предписаний представляет собой отражение интересов различных социальных групп: политических деятелей, журналистов, ученых, педагогов, представителей власти и некоторых других. Разнообразие сущностных характеристик и их описаний свидетельствует о возникновении или доминировании тех или иных тенденций у определенных групп исследователей и практиков, которые, в большинстве случаев, напрямую зависят от рода их деятельности. Практически каждому из данных элементов присуще свое семантическое, интерпретационное и понятийное значение.

Авторы едва ли не каждой крупной публикации стремятся предложить свое, оригинальное определение или уточнить какое-либо из существующих. К сожалению, множество определений объясняется, среди прочего, и распространенностью существования ошибочных концепций. Однако, есть еще одна серьезная проблема – это довольно часто встречающаяся разнородность, противоречивость либо отсутствие толкований понятия. Сегодня, эта проблема решается по-разному. Среди наиболее распространенных вариантов ее решения можно выделить определения, данные Конституционным Судом Республики Беларусь, Пленумами Верховного и Высшего Хозяйственного судов Республики Беларусь, применяемые в тех случаях, когда в процессе правового регулирования существует потребность в дефинитивном нормативном предписании, но оно, по той или иной причине, отсутствует.

Так например, Конституционный Суд отмечает, что в гражданском законодательстве отсутствуют определения таких понятий, как «товар», «услуга», «закупка». Данные дефиниции не раскрываются также в Указе Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 года №529 «О государственных закупках» и в постановлении №1633.

В свою очередь, товаром в соответствии с пунктом 1 статьи 425 Гражданского кодекса Республики Беларусь по договору купли-продажи могут быть любые вещи с соблюдением правил статьи 129 Гражданского кодекса Республики Беларусь [1, с.287].

Термин «товар» используется также в договоре поставки (статья 476 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [1, с.289], договоре мены (статья 538 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [1, с.366], поставке товаров для государственных нужд (статья 495 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [1, с.303].

Согласно статье 128 Гражданского кодекса Республики Беларусь к объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права. В свою очередь, к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние

насаждения, здания, сооружения. К недвижимым вещам также приравниваются предприятие в целом как имущественный комплекс, подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, суда плавания «река–море», космические объекты. Законодательными актами к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество (часть первая статьи 130 Гражданского кодекса Республики Беларусь) [1, с.89].

Таким образом, недвижимое имущество в силу соответствующих положений Гражданского кодекса Республики Беларусь относится к одному из видов объектов гражданских прав – вещам и, следовательно, является товаром.

В соответствии с действующим законодательством термин «товар» имеет и другие значения.

Согласно статье 1 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» под товаром понимаются все виды объектов гражданских прав, могущие быть предметами сделок купли-продажи, мены, а также не запрещенные законодательством работы и услуги, которые выполняются, оказываются, могут быть выполнены, оказаны или обычно выполняются либо оказываются потребителям на возмездной основе [2, с.3].

В соответствии с подпунктом 1.37 пункта 1 статьи 8 Таможенного кодекса Республики Беларусь товаром признается любое движимое имущество, а также иные перемещаемые вещи, приравненные к недвижимому имуществу в соответствии с законодательными актами [5, с.7].

В налоговом законодательстве товаром признается имущество (за исключением имущественных прав), реализуемое либо предназначенное для реализации, если иное не установлено таможенным законодательством (статья 29 Общей части Налогового кодекса) [3, с.14].

Конституционный Суд считает, что для правильного исполнения законодательства о закупках, устранения пробелов, неясностей и неточностей в практике его применения целесообразно, чтобы в нем получил закрепление ряд терминов, используемых в данной сфере [5, с.2].

Схожие ситуации возникают и по вопросам, связанным с такими терминами, как «услуга» [5, с.5], «автомобильная перевозка для собственных нужд» и «автомобильная технологическая внутрихозяйственная перевозка» [4, с.2], «неналоговые платежи» [6, с.2] и рядом других.

Значение дефиниций заключается в разграничении и идентификации предметов, явлений и процессов, а так же в уточнении юридического смысла закрепленных в нормативном правовом акте терминов. Для эффективного выполнения функций, присущих дефинитивным предписаниям, они должны быть приведены в соответствие с Правилами подготовки проектов нормативных правовых актов и отвечать правилам законодательной техники. Так, согласно пункта 48 Правил подготовки проектов нормативных правовых актов, утвержденных Указом Президента Республики Беларусь от 11 августа 2003 года №359 терминология проекта акта должна быть единообразной. Для обозначения одних и тех же понятий должны использоваться одинаковые термины. При использовании терминов следует исходить из их общепринятых определений. В случае необходимости в проекте акта дается расшифровка малоизвестных юридических, технических и других специальных терминов. Терминология проекта акта должна соответствовать терминологии, используемой в Конституции Республики Беларусь [9, с.15]. Следует отметить, что в целях реализации указанных положений, в Республике Беларусь существует особая форма проверки законодательных актов на их соответствие Конституции, осуществляемая государством в лице его государственных органов и именуемая конституционным контролем. Определение термина указывается в нормативном положении проекта акта, где данный термин употребляется впервые.

При необходимости уточнения терминов и понятий, используемых в нормативном правовом акте, в нем помещается статья (пункт), разъясняющая их значение [8, с.28]. Следует избегать излишних уточнений там, где термин уникален или прочно ассоциирован с

названием [7, с.11]. В последнем случае дефинитивное предписание выступает в форме сегмента другого предложения, основной целевой установкой которого не является его выражение. Нужно сказать, что смысловая определенность нормативных предписаний во многом определяет правильность их применения.

Анализ действующего законодательства позволяет сделать вывод о том, что с течением времени, проблема многообразия понятийной сферы становится все более актуальной. Многообразие, неоднородность и, в некоторых случаях, противоречивость смыслов правовых дефиниций значительно затрудняет поиск и использование постоянно обновляющейся правовой информации, поражает расхождение, противоречие между нормативно-правовыми актами, регулируемыми одни и те же, или смежные правоотношения, а также между компетенцией органов власти, что несомненно приводит к возникновению юридических коллизий, которые, в свою очередь, мешают нормальной, слаженной работе правовой системы, нередко ущемляют права граждан, сказываются на эффективности правового регулирования в целом, состоянии законности и правопорядка, правосознании и правовой культуре общества. Они создают неудобства в правоприменительной практике, затрудняют пользование законодательством, культивируют правовой нигилизм. Противоречивость законодательства все больше затрудняет реализацию принятых законов. Она служит так же питательной средой для злоупотреблений со стороны ряда граждан и должностных лиц и коррупции в системе государственной власти.

Вместе с тем, существует, на первый взгляд, достаточно простой и очевидный способ решения проблемы: представив весь массив существующих дефиниций в виде некоего понятийного «поля», его можно достаточно легко структурировать по критерию принадлежности каждого конкретного определения к той или иной сфере практической реализации, или научной сфере, с позиции которой дается определение данного феномена. В современном информационном обществе, реализация данной задачи, посредством создания специализированной, автоматизированной информационной системы централизованного хранения и коллективного использования данных, представляется весьма актуальной. Кроме того, это значительно упростит поиск необходимой юридической терминологии, обеспечит однозначность понимания дефинитивных предписаний, путем разработки единого, общего понятия для ряда терминов, имеющих необоснованно много определений и закрепленных в текстах различных нормативно-правовых актов. Благодаря наличию соответствующих лексических выражений в прямых и контекстуальных формулировках, «демаркационные линии» между дефинитивными предписаниями понятийного поля, будут просматриваться достаточно четко.

Следует отметить, что в состав банка данных юридических терминов должны входить одна или несколько баз данных, справочник баз данных, система управления базами данных, библиотеки запросов и прикладные программы, созданные для удобства пользования системой, а так же дальнейшая интеграция и размещение указанной системы в рамках национального правового интернет-портала Республики Беларусь.

Создание информационных ресурсов в сети Интернет приобрело популярность благодаря простоте и сравнительно небольшим необходимым затратам. Разработка и создание общедоступного, комплексного, информационного, многофункционального, понятийно-ориентированного ресурса, содержащего в себе весь массив дефинитивных нормативных предписаний позволит не только решить проблему многозначности юридической терминологии, но и координальным образом упростит их поиск, правильное использование и применение.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Сильченко Н.В.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 26.07.1999 г. № 296-З. Принят Палатой представителей 08.06.1999 г. Одобрен Советом Республики 30.07.1999 г. с изменениями и дополнениями от 20.06.2008 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 80, 2/70.
2. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции: Закон Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. № 2034 – XII, в редакции от 10.01.2000 г. с изменениями и дополнениями от 02.12.2002 г. // Эталон-Беларусь [Электрон. Ресурс] / Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
3. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Общая и Особенная части): по состоянию на 1.01.2010 г. – Минск: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2013. – 672 с.
4. О толковании терминов «автомобильная перевозка для собственных нужд» и «автомобильная технологическая внутривоздушная перевозка»: Разъяснение Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, 28 июля 2008 г., № 03-32/1559 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
5. О терминах «товар», «услуга» для целей осуществления закупок: Решение Конституционного Суда Республики Беларусь, 28 августа 2007 г., № П-219/2007 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
6. О толковании термина «неналоговые платежи»: Разъяснение Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, 21 августа 2007 г., № 03-30/1541 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
7. О Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 апреля 2002 г., № 205 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
8. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 361-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 02.07.2009 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.
9. О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 11 августа 2003 г., № 359: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 24.02.2012 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СВОБОДИ СЛОВА В РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Кальченко Дар'я Сергіївна
студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: dar21022011@yandex.ru

Ключові слова: свобода вираження думки, поглядів і інформації, судова практика, обмеження свободи слова, цензура.

Свобода вираження поглядів передбачає фундаментальну умову існування

демократичного суспільства і умов вільного розвитку особистості. Частина 1 ст. 10 включає три елементи: свободу дотримуватися своєї думки; свободу отримувати інформацію та ідеї; свободу поширювати інформацію та ідеї.[1,с.251]

Це право закріплено в самих ранніх з нині діючих конституцій, включаючи прийняті в XVIII столітті конституції низки американських штатів, ст.11 французької Декларації прав людини і громадянина і Першу поправку до Конституції Сполучених Штатів. Стаття 10 Європейської конвенції розроблена за зразком ст.19 Загальної декларації прав людини. [2,с.178-179] Положення ст. 34 Конституції України хоч і відповідають ст. 10 Конвенції, однак національне законодавство не розкриває суті права на свободу думки й слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань так, як це зазначено, наприклад, у рішенні в справі Лінгенс проти Австрії.[3]

Стаття 10 захищає свободу вираження своєї думки, яка містить в собі ризик нанесення збитку або прямо зачіпає інтереси інших людей. Як правило, думки, колективні більшістю або численною групою людей, не піддаються ризику втручання з боку держави. Саме з цієї причини ст. 10 також охоплює і захист інформації і думок, висловлених нечисленними групами або окремою особою, навіть якщо такий вираз може шокувати більшість. Терпимість до приватним думок є важливим елементом демократичної політичної системи.

«Свобода вираження думки, як вона визначається в п. 1 статті 10, являє собою одну із засад демократичного суспільства, основна умова його прогресу і самореалізації кожного її члена. При дотриманні вимог п. 2 свобода слова охоплює не тільки "інформацію" або "ідеї", які зустрічаються сприятливо або розглядаються як нешкідливі або нейтральні, але також і такі, які ображають, шокують або непокоять. Такі вимоги плюралізму, толерантності і лібералізму, без яких немає "демократичного суспільства» (Хендисайд проти Сполученого Королівства, 1976; Лінгенс проти Австрії, 1986; Обершлік проти Австрії, 1991).[4, с.822-864]

Термін «висловлювання» не обмежується лише свободою слова, письмової або усної, але охоплює також область живопису, образів і дій, пов'язаних з виразом ідей або передачею інформації. За деяких обставин навіть форма одягу може підпадати під дію ст. 10. Більш того, ст. 10 захищає не тільки зміст інформації або ідей, але і форму, в якій вони виражені. Таким чином, друковані матеріали, радіомовлення, твори живопису, фільми або електронні інформаційні системи підпадають під дію цієї статті. З цього випливає, що засоби виробництва, передачі та розповсюдження інформації та ідей знаходяться під захистом ст. 10, і Суд повинен враховувати фактор швидкого прогресу у розвитку цих засобів у багатьох галузях.[5, с.7-8]

Судова практика підкреслила особливу важливість свободи слова в її політичному аспекті і, зокрема, для парламентаріїв, які перебувають у опозиції. Свобода слова має виняткову цінність для народного обранця, так як він представляє своїх виборців і захищає їх інтереси. Тому втручання у здійснення свободи слова парламентаріями від опозиції вимагає від Суду найпильнішої контролю.

Свобода вираження своєї думки є як самостійним правом, так і компонентом інших прав, які захищаються Конвенцією, як, наприклад, свобода зібрань. В той же час, свобода вираження може вступати в протиріччя з іншими правами, охоронюваними Конвенцією, такими, як право на справедливий судовий розгляд, право на повагу до приватного життя, право на свободу совісті і релігії. У разі виникнення таких суперечностей Суд намагається знайти баланс інтересів, свого роду золоту середину.

«Суд нагадує про важливість свободи вираження думки, яка становить одну з попередніх умов нормального функціонування демократії. Реальне і ефективно здійснення цієї волі залежить не тільки від обов'язка Держави утримуватися від будь-якого втручання, але може вимагати позитивних заходів захисту навіть у відносинах індивідів між собою. Щоб визначити чи існує позитивне зобов'язання потрібно враховувати - принцип що лежить в основі всієї Конвенції - справедливу рівновагу яку повинно бути встановлено між спільним інтересом і інтересом індивіда. »(Озгюр Гюндем проти Турції)[6]

Головне значення ст. 10 полягає в захисті свободи вираження думки кожної людини. «Щоб судити про необхідність втручання, Договірні Держави користуються свободою розсуду, але остання нерозривно пов'язана з Європейським контролем. Якщо мова йде про втручання у здійснення прав і свобод гарантованих п. 1 статті 10 цей контроль повинен бути суворим в силу їх значущості багаторазово підкресленою Судом. Необхідність їх обмеження повинна бути встановлена переконливим способом» (Радіо АВС проти Австрії, 1997).[7, с.20-25]

Ідея, згідно з якою здійснення свободи висловлення своєї думки, накладає певні обов'язки і відповідальність, має унікальний характер, її не можна виявити в інших статтях Конвенції, які стосуються прав і свобод. Це положення не інтерпретували як єдиної умови, автоматично обмежує право на свободу вираження окремих осіб, що належать до певних професійних груп, у зв'язку з чим і може виникнути питання про «обов'язки і відповідальність»; «Будь-хто, хто здійснює свободу висловлення своєї думки, бере на себе "обов'язки і відповідальність", обсяг яких залежить від його положення і від використовуваного технічного прийому»(Хендисайд проти Сполученого Королівства, 1976 р.) [8]

Наприклад, у справі Енгель і інші заборону публікації і розповсюдження підготовленої військовослужбовцями газети, що містить критику деяких старших за звання офіцерів, було визнано Судом виправданим втручанням у здійснення права вільно висловлювати свою думку; тим не менш, Суд також заявив, що «мова йшла не про позбавлення їх права на свободу висловлювати свою думку, а тільки про покарання за зловживання ними цією свободою».

«Будь-яке обмеження на свободу слова, будь то в контексте релігійних переконань або в будь-якому іншому, буде несумісний зі статтею 10, якщо воно не обумовлено необхідністю, як того вимагає п. 2 цієї статті. Розглядаючи питання, чи можна вважати обмеження прав і свобод, гарантованих Конвенцією, "необхідними в демократичному суспільстві", Суд, проте, послідовно вказував, що Держави-учасники мають певний, але не необмежений розсудом при оцінці їх доцільності. У будь-якому випадку саме Європейському Суду належить прийняти остаточне рішення про сумісність таких обмежень з Конвенцією, і він виносить його, оцінюючи, відповідно до обставин конкретної справи, чи відповідало дане втручання "невідкладної суспільної потреби" і чи було воно "пропорційно переслідуваної законної мети"» (Уингроу проти Сполученого Королівства 1996 р.).[9]

Діапазон можливого втручання (формальності, умови, обмеження або штрафні санкції) держави у здійсненні індивідом його права на свободу висловлення своєї думки дуже широкий, і тут не існує встановлених меж.

Серед різних форм втручання держави найбільш небезпечною, на думку Суду, є попередня цензура, оскільки вона перешкоджає процесу передачі інформації та ідей тим, хто зацікавлений в отриманні. Розглядаючи справи, що стосуються заборони публікації деяких статей, Суд постановив: «У ст. 10 не міститься положення, що забороняє накладення попередніх обмежень на публікацію... Однак, у зазначених обмеженнях закладена настільки серйозна небезпека, що це потребує пильної уваги з боку Суду. Це особливо стосується преси, оскільки актуальність новин скороминуща, і відстрочка з їх публікацією, навіть на короткий період, може зовсім позбавити їх жодної цінності і значення»(«Санді Таймс» проти Сполученого Королівства, 1991). [10]

Таким чином, в умовах ефективно діючої демократії та додержання прав людини, свобода вираження своєї думки є не тільки важлива сама по собі, але вона відіграє центральну роль в справі захисту інших прав, закріплених у Конвенції. Без чіткої гарантії права на свободу вираження, що охороняється незалежними і беспристрасними судами, не може існувати вільна держава, не може існувати демократія.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Червяцова А.О.

Література:

1. Манукян В.И. Международная защита прав человека: право, прецеденты, комментарии: научно-практическое пособие К: Истина, 2010.
2. Европейское право в области прав человека: практика и коммент.: [пер. с англ.]/Марк Дженис, Ричард Кэй, Энтони Брэдли.- М.: Права человека; Будапешт : Ин-т по конституц. и законодат. политике, 1997. - 607 с.
- 3.Справа Лінгенс проти Австрії [Електроний ресурс: <http://www.media-yuryst.com/?print=105>]
4. Де Сальвиа Микеле. Прецеденты Европейского суда по правам человека(Перевод с франц. А. А. Жуковой, Г. А. Пашковской). Судебная практика с 1960 по 2002 г. Санкт-Петербург, 2004.
5. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 10. Право на свободу выражения своего мнения: прецеденты и коммент./ Моника Маковой, Е.А. Чефранова ; Рос. акад. правосудия, [Совет Европы]. - М. : Рос. акад. правосудия, 2001.
6. Озгюр Гюндем проти Турції, 2000 [Електроний ресурс: <http://enot-mmdc.sitetree.ru/european-court/map/single/663>].
7. Європейські стандарти в галузі свободи слова: общественно-политическая литература / М-во юстиції України ; Ред. Д. М. Третьяков. - К. : Ін Юре, 2002.
8. Хэндисайд проти Сполученого Королівства, 1976 р [Електроний ресурс: <http://www.smioprf.ru/catalog/archive/index.php?pc=0>].
9. Уингроу (Wingrove) против Соединенного Королевства 1996 [Електроний ресурс: <http://www.echr.ru/documents/doc/2461494/2461494.htm>].
10. «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства, 1991[Електроний ресурс: http://www.medialaw.kiev.ua/laws/laws_europe/70/].

ПРИНЦИП ПЛАТНОСТИ ЗЕМЛЕПОЛЬЗОВАНИЯ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Кандылёва Татьяна Сергеевна

*студентка III курса юридического факультета,
Могилёвского государственного университета*

имени А.А. Кулешова

e-mail: tatjana-kandyljova@rambler.ru

Ключевые слова: принцип, платность, история, законодательство, земля, землевладельцы

«Цена монеты – пульс государства и
довольно верный способ узнать его силы»
Ф. Вольтер

Денежные отношения занимают достаточно серьёзное место в современном мире. Но можно говорить о том, что и в прошлые века принцип платности имел достаточно весомое значение в земельных отношениях.

Как говорил Б. Пастернак, «Человек живет не в природе, а в истории». Принципы земельных отношений пусть и официально не были закреплены в законодательстве, но они просматривались уже на самом раннем периоде истории.

Земля - это уникальный объект, играющий большое значение в жизни человека. Об этом знает и всегда помнит правительство - недаром решение земельного вопроса было одним из основных во все времена. Становление и развитие законодательства о земле происходили

одновременно с появлением и развитием государственности. В 15 – 16 в. развитие крупного феодального землевладения и консолидация господствующего класса сопровождались массовым закрепощением крестьян. Самой распространенной формой эксплуатации крестьян феодалами было получение от них непомерно высокого натурального оброка продукцией земледелия (рожью, пшеницей, овсом, сеном), который назывался «дякло». Кроме натурального оброка также в 15 в. вводится денежный оброк – чинш. Кроме того, на содержание церквей и костелов крестьяне платили «десятину» [2, с. 42].

В условиях значительного роста военных расходов был введен периодический государственный налог на военные нужды - «серебщина», который взимался с волоки практически ежегодно.

В конце 18 века белорусские земли входят в состав Российской империи. К этому времени церковь перестает быть крупным землевладельцем, ее земли переходят к государству. Особо остро принцип платности проявляется в это время. В соответствии с Манифестом от 19 февраля 1861 г. «Об освобождении крестьян, вышедших от крепостной зависимости», крестьяне наделялись землей в постоянное пользование при условии отбывания повинности в пользу помещика. Вместе с тем земля в собственность могла быть передана только после выкупных платежей плательщику, которые можно было производить только через девять лет после ее получения. Также в зависимости от надела определялись повинности. Выкупная цена, которую крестьяне должны были платить за надел, определялась путем капитализации переведенного на деньги оброка с десятины из расчета 6 % годовых. Помещик мог положить в банк выкупную сумму и получать в виде 6 % капитала такую же прибыль, что и при годовом оброке. В тех случаях, когда выкупался полный надел, крестьяне должны были заплатить 1/5 часть выкупной суммы, а при выкупе неполного надела – 1/4 часть. Оставшуюся часть выплачивало правительство: помещики получали от государства ценные бумаги, которые они могли продавать или закладывать. В результате крестьяне становились государственными должниками и в течение 49 лет обязаны были выплачивать выкупные платежи. При этом в состав ежегодных платежей входили проценты, которые государство взыскивало с крестьян за указанную просрочку [2, с. 55-56].

Но Конституцией БССР 1968 года был предусмотрен принцип бесплатного землепользования, государство имело монопольное право собственности на землю, что исключило землю из оборота, повлекло запрет сделок с землей, который, однако, в современном законодательстве не закрепился.

В современном законодательстве принцип платности землепользования проявляется в установлении различных форм платежей за землю (земельный налог, арендная плата) и связан с рентным характером земельных отношений. Всё выше перечисленное даёт нам право полагать, что на разных этапах истории присутствовал принцип платности земель.

В целом основными тенденциями белорусского земельного законодательства современного периода являются стремление государства облечь земельные отношения в рыночные условия экономики, изменение отношения к земле, понимание ее двоякого статуса как природного объекта и недвижимого имущества.

В Республике Беларусь осуществляется земельная реформа, в результате которой земля должна обрести хозяина, который будет заинтересован в инвестировании средств, повышении культуры землепользования, получении достойного дохода от использования земель. Идёт становление и развитие рынка недвижимости, что требует от законодателя рационального подхода к регулированию земельных отношений с участием граждан.

Таким образом, принцип платности земель, являясь основным началом земельного права, требует своей дальнейшей разработки и адекватного отражения в законодательстве. Его нормативное закрепление отражает основные направления развития земельного права. Принципиальное значение этого принципа и для правоприменительной практики, поскольку он может использоваться при разрешении коллизий правовых норм и выявлении пробелов в

земельном законодавстві. Як говорив Ф. Порше, «Хороші ідеї характеризують своє час. Великі – переживають його».

Научний керівник: ст. преподаватель Онищук Е.В.

Література:

1. Бакиновская, О. А. Теоретико-практические проблемы реализации принципов земельного права на современном этапе развития земельного законодательства / О. А. Бакиновская // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013
2. Демичев, Д. М. Земельное право : учеб. пособие / Д. М. Демичев. – Минск : Адукацыя і выхаванне, 2009. – 386 с.
3. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013. – Режим доступа : [http : // knowledge.allbest.ru](http://knowledge.allbest.ru) . – Дата доступа : 03.03. 2013.
4. Национальный Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013. – Режим доступа : [http : //www.coolreferat.com](http://www.coolreferat.com). – Дата доступа : 03.03. 2013.
5. Станкевич, Н.Г. Вещные права на землю : Монография / Н.Г. Станкевич. – Гродно : ГрГУ, 2003. – 163 с.
6. Шаршун Е. В. Обзор основных изменений и дополнений, внесенных в Кодекс Республики Беларусь о земле / Е. В. Шаршун // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013
7. Шингель, Н. А. Проблемы становления земельного законодательства Республики Беларусь / Н. А. Шингель // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013

ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПОСЛУГА»

Карпенко Оксана Іванівна

аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін

юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: ksu-joker@mail.ru

Ключові слова: послуга, об'єкти цивільного права, діяльність, результат діяльності.

Актуальність роботи зумовлюється тим, що останнім часом в просторі життєдіяльності людей, який інтенсивно оновлюється та трансформується, з'явилися нові види послуг, що задовольняють урізноманітнені зростаючі людські потреби. Водночас в цивільно-правовій сфері, цивільному законодавстві з'явилися нові види договорів про надання послуг, раніше невідомих вітчизняній правовій системі. Мова щонайперше іде про електронні, інформаційні послуги та послуги в мережі Інтернет. Аналогічна тенденція простежується і в зарубіжних країнах, де також стрімко зростає частка послуг в майновому обороті, витісняючи торгівлю матеріальними речами і технологією. Ці зміни зафіксовано в понятті постіндустріального суспільства, прикметною рисою якого є висока частка високоякісних та інноваційних послуг в валовому внутрішньому продукті.

На цьому тлі не можна говорити про те, що бракує інтересу дослідників до категорії послуги. Вона знаходилась і знаходиться в просторі наукових досліджень знаних вітчизняних дослідників: Агаркова М.М., Алексеева С.С., Брауде І.Л., Бобрової Д.В., Брагинського М.І., Вітрянського В.В., Йоффе О.С., Кохановської О.В., Кучеренко І.М., Луця В.В., Підопригори О.А., Рабінович А. В., Толстого Ю.К., Суханова Є.О., Харитонова Є.О., Степанова Д.І., Стефанчука Р.О., Шешеніна Є.Д., Шершеневича Г.Ф., та ін.

Разом з тим послуга є однією з найбільш суперечливих категорій цивільного права, вона має досить розмиті межі, тлумачиться вченими і практиками по-різному і має безліч смислових відтінків. Слід також відзначити, що категорія послуги містить низку недостатньо вирішених і не досліджених в юридичній літературі проблем, зокрема, визначення сутності цієї категорії, відсутність загальноприйнятої систематизації сфери послуг тощо.

Систематизувавши значний масив різноманітних визначень категорії послуги, що присутні в цивільно-правовій літературі, можна дійти висновку, що умовно їх можна рознести на три групи.

Перша виходить із того, що сутність послуги визначається через діяльність (Ю. Калмиков, Д. Степанов, О. Тихомиров, О. Коршакова, О. Капля, Є. Шешенін, О. Шаблова, В. Луць, О. Щуковська, Н. Дроздова та ін.). Наприклад, О. Йоффе зазначав, що послуга – це діяльність, результат якої не отримує матеріального або упредметненого втілення; він відображається в юридичних наслідках – придбанні прав та обов'язків суб'єктом, для якого він створюється (тобто тут об'єктом відповідних правовідносин є сама дія). Автор також відзначав достатньо широке коло суб'єктів, які вступають в правові відносини з приводу надання та отримання послуг. До них відносяться громадяни і організації при чому і ті, і інші можуть як надавати послуги, так і користуватись ними, встановлюючи відносини між собою [2, с.487-489]. На думку Д. Степанова послуга як різновид об'єктів цивільних правовідносин виражається у вигляді певної правомірної операції, тобто у вигляді низки доцільних дій виконавця або у діяльності, що є об'єктом зобов'язання, яка має нематеріальний ефект, несталий речовий результат або уречевлений результат, пов'язаний з іншими договірними відносинами, і характеризується властивостями здійсненності, невід'ємності від джерела, миттєвої споживаності, неформалізованості її якості [5, с.16-18.].

Друга група асоціює послугу з результатом діяльності (С. Алексєєв, Н. Індюков, Р. Колосов, М. Кротов, О. Красавчиков, А. Телестакова та ін.). Послуга при такому визначенні набуває значення результату корисної дії або діяльності. Результатом послуги Саннікова Л.В. вважає досягнуте в процесі надання послуги таке збереження чи зміну немайнового блага, яке передбачене законом, іншим правовим актом, договором чи витікає із сутності наданої послуги [4]. А. Телестакова говорить про послугу як специфічний об'єкт цивільних прав та предмет договору про надання послуг, продукт корисної дії або діяльності, що не має майнового вираження, результат якої (послуги) не має юридичного значення і не може бути гарантованим [6, с.10].

Третя група визначає послугу через нерозривне поєднання діяльності та її результату (Є. Богринцева, Т. Левшина, Ю. Романець). Згідно з цією точкою зору послуга розглядається як сукупність діяльності та результату, оскільки результату передуює діяльність, що не має матеріального втілення і складає разом із ним неподільне ціле. Богринцева Є. обстоює позицію, що послуга може виступати, по-перше, як результат діяльності (коли її споживання починається вже після її виконання); по-друге – як сама діяльність; а по-третє – як сукупність діяльності і результату [1, с.38]. Ю. Романець стверджує, що особливістю послуг, яка відрізняє їх від підряду, є те, що робота, виконувана за договором оплатного надання послуг, спрямована на досягнення результату, а останній є невід'ємним від процесу роботи [3].

Слід сказати, що суттєвих і принципових розбіжностей у визначенні категорії послуги в межах тієї чи іншої групи не спостерігається, тому кількох прикладів цілком

достатньо, щоб мати уявлення про теоретичні уподобання представників того чи іншого напрямку.

Термін «послуга» вживається й у низці як законодавчих, так і підзаконних нормативно-правових актів України. Наприклад, термін «послуга» зустрічається в Законі України «Про захист прав споживачів» від 1 грудня 2005 р., Законі України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 р., Законі України «Про житлово-комунальні послуги» від 26 червня 2004 р., та інші.

Отже, незважаючи на застосування поняття «послуга» у багатьох чинних нормативних актах, жоден із них, у тому числі ЦК України, не дає його однакового визначення.

Можна зробити висновок, що дефініція послуги через перелік її ознак з одного боку засвідчує дійсно умовність попереднього розподілу визначень категорії послуги на три (у деяких авторів – більше) групи, адже в переліку ознак послуги як правило компенсується обмеженість того чи іншого її визначення, а з іншого - видається, що найближче до істини те визначення категорії послуги, яке виходить із єдності діяльності та результату. Саме таке визначення категорії послуги має вийти, на нашу думку, до Цивільного Кодексу України, стаття 177 якого відносить послуги до об'єктів цивільного права, проте самого визначення послуги не дає.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Стефанчук Р.О.

Література:

1. Богринцева Е. К вопросу о неоднозначности толкования категории «услуга»//Актуальные проблемы современной науки. - 2004. - №1. - С.38.
2. Иоффе О. С. Обязательственное право. - М.: «Юрид. лит.». 1975. – 872с.
3. Резнікова В.В. Теоретичні проблеми регулювання посередництва у сфері господарювання України Спеціальність: 12.00.04 - господарське право, господарсько-процесуальне право автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук Київ - 2011 30 с.
4. Санникова Л.В. Обязательства об оказании услуг в российском гражданском праве: автореф. дис... док. юрид. наук : 12.00.03 / Л.В. Санникова М., 2007. - 42 с.
5. Степанов Д. Услуги как объект гражданских прав // Журнал «Российская юстиция» 2000. - №2. - С.16-18.
6. Телестакова А. А. Система договорів про надання послуг в цивільному праві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право ; міжнародне приватне право» / Арменуті Абриківна Телестакова. - К., 2008. - 25 с.

ФУНКЦІЇ ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ: КРИТЕРІЇ КЛАСИФІКАЦІЇ

Карпічков Віталій Олександрович
аспірант кафедри теорії права та держави
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
e-mail: marcheluppen@ukr.net

Ключові слова: функції, правова реальність, право.

Складний динамічний характер правової реальності обумовлює необхідність визначення її функціонального призначення. Дослідження категорії «функції» у сфері права

не надає можливості констатувати наявність єдиного погляду на цю проблему. Це обумовлено, на нашу думку, характерністю та запозиченням категорії «функції» з інших наук, складністю правових явищ як багатоаспектних та поліструктурних а також відсутністю єдності у поглядах на правову реальність та її основні складові.

Новий тлумачний словник української мови визначає функцію як роботу кого, чого-небудь, обов'язок, коло діяльності; обов'язок, повинність, місію, специфічну діяльність; величину, яка змінюється зі зміною незалежної змінної величини[5, с. 675].

Поняття функції правових категорій, що мають як теоретичний так і практичний вираз, повинно відображати одночасно як призначення правової реальності, так і напрямки її впливу на суспільні відносини[6, с. 100]. Функціональне призначення правової реальності безпосередньо пов'язане з функціями права як регулятора суспільних відносин[2, с. 101].

На нашу думку, функції правової реальності мають власні особливості, які полягають у тому, що вони:

- впливають із природи, сутності і визначаються призначенням правової реальності в суспільстві;
- характеризують напрями необхідного впливу правових явищ на суспільні відносини (регулювання, охорона, закріплення певного виду суспільних відносин);
- мають комплексний, системний характер та конкретизуються у функціях юридичних процесів і явищ;
- відображають найбільш істотні риси права та спрямовані на здійснення основних завдань правового регулювання;
- являють собою, як правило, напрямки активної дії і характеризуються високою динамічністю;
- характеризують стабільність, безперервність, тривалість дії права;
- відображають взаємодію правових явищ і суспільної дійсності в цілому;
- визначають відношення суспільства до права та потребу у правовому впливі;
- усвідомлюються суб'єктами права та впливають на ефективність дії права;
- мають універсальний характер, тобто притаманні всім явищам, що складають правову реальність;
- як правило, мають правову форму виразу та закріплення і відображаються на конституційному рівні;
- мають характер наукової категорії, що відображає взаємозв'язок юридичної науки та практики та постійно властиві правовій реальності;
- є засобом відображення та впливу на ефективність правового життя;

Оскільки правова реальність існує в межах суспільства, впливаючи на його функціонування, важливим аспектом класифікації її функцій є характеристика взаємодії із суспільною реальністю. Необхідно виокремити загальносоціальні та спеціально-юридичні функції правової реальності.

Особливості загальносоціальних функцій полягають у визначенні ролі правової реальності та регулюванні різноманітних сфер життєдіяльності суспільства. До загальних функцій правової реальності можливо віднести гуманістичну, гносеологічну, онтологічну, інформаційну, оціночно-орієнтаційну, культурно-історичну, виховну, ідеологічну, практично-прикладну, соціального контролю, організаторсько-управлінську.

Гуманістична функція правової реальності сприяє формуванню та реалізації нормативно-правових актів на засадах загальнолюдських цінностей, міжнародних стандартів прав людини, створення умов і механізмів їх втілення в життя суспільства і держави[7, с. 47].

Гносеологічна (пізнавальна) функція правової реальності тісно пов'язана з юридичною наукою та полягає у тому, що вона виступає як джерело знань про державно організоване суспільство, його устрій і правовий статус особистості, волю законодавця, виражену в юридичних нормах[3, с. 188].

Онтологічна (науково-теоретична) функція полягає у тому, що правова реальність існує як історично обумовлена сукупність всіх накопичених знань про право, його природу, сутність та суспільне призначення. Ця функція правової реальності знаходить свій прояв у різноманітних теоріях і концепціях права, наукових поглядах та доктрині[9, с. 53].

Інформаційна (комунікативна) функція правової реальності полягає у доведенні до відома учасників правовідносин волі законодавця, інформування суб'єктів про напрямки регулювання суспільних відносин, про їх права, обов'язки та відповідальність, правові настанови, які передбачають оцінку права та готовність діяти відповідно до його норм, виховання поваги до права і соціально-корисної поведінки[3, с. 188].

Оціночно-орієнтаційна функція правової реальності виявляється у тому, що поведінка людей оцінюється з точки зору законів держави, вказує на безконфліктні, соціально-допустимі шляхи й засоби задоволення потреб людини в межах правомірної поведінки. Право при цьому є критерієм оцінки поведінки суб'єкта правовідносин як правомірного або протиправного.

Культурно-історична функція правової реальності виявляється у тому, що право акумулює і розвиває духовні цінності суспільства, культурні досягнення народу, а також людства у цілому (основоположні права людини, демократію, справедливість);

Виховна функція правової реальності права виявляється у її впливі на формування поведінкових установок особистості. Правова реальність сприяє становленню людини як законслухняного члена громадянського суспільства, виховує в неї уяву про зразки правомірної поведінки та можливості досягнення правомірних інтересів в межах правомірної діяльності[8, с. 381].

Ідеологічна функція правової реальності формує систему основоположних ідей, понять, поглядів, у відповідності до яких формуються світогляд та життєва позиція особи, соціальних груп та суспільства в цілому[3, с. 188].

Практично-прикладна (практично-організаторська) функція правової реальності полягає у розробці засобів та методів перетворення державно-правових інститутів, практичного функціонування державного апарату, застосування норм права, зміцнення законності і правопорядку тощо.

Профілактична функція правової реальності, полягає в тому, що певна частина правових норм містить заборони небажаних для суспільства діянь і передбачає негативні для особи наслідки, пов'язані з втратою особою певних належних їй благ, що стримує особу від протиправної поведінки.

Функція соціального контролю правової реальності полягає у опосередкованому впливі права на поведінку суб'єктів правовідносин (стимулювання, заохочення, застереження від вчинення неправомірних дій тощо);

Організаторсько-управлінська функція правової реальності забезпечує можливості окремих суб'єктів щодо вирішення економічних та соціальних проблем, які мають важливе значення для чіткого функціонування суспільних відносин та суспільства в цілому.

Важливого значення для характеристики правової реальності мають спеціально-юридичні функції, які визначають характер і мету правового впливу та залежність від функцій права як основи правової реальності. Спеціально-юридичні (спеціально-соціальні) функції правової реальності відображають специфічну регулятивну природу права як регулятора суспільних відносин. До спеціально-юридичних функцій належить регулятивна і охоронна.

Регулятивна функція правової реальності пов'язана з основною функцією права, напрямами його впливу, що націлені на впорядкування суспільних відносинах, введення їх у певні рамки за допомогою системи правових засобів.

Регулятивно-статична функція правової реальності спрямована на закріплення в нормах права суспільно корисних відносин, що потребують забезпечення стабільності й непорушності. Право при цьому юридично закріплює, зводить у розряд чітко урегульованих

ті суспільні відносини, які являють собою основу нормального, стабільного існування суспільства[9, с. 81].

Регулятивно-динамічна функція правової реальності спрямована на забезпечення нормального динамічного розвитку суспільно корисних відносин, процесу досягнення намічених завдань, визначеного запрограмованого результату.

Охоронна функція правової реальності спрямована на забезпечення нормального здійснення регулятивно-статичної та регулятивно-динамічної функцій права, на охорону права від порушень. Відповідно нею охоплюються попередження і припинення правопорушень, відновлення порушеного права, притягнення винної особи до юридичної відповідальності.

У рамках охоронної функції можливо виокремити такі допоміжні функції, як відновлювальна (відновлення порушеного права або становища, яке існувало до порушення законних прав); компенсаційна (відшкодування заподіяної внаслідок порушення шкоди); обмежувальна (обмеження суспільно небезпечної поведінки); каральна (встановлення та гарантування державою заходів юридичного захисту та юридичної відповідальності, порядку їх покладання та виконання, має на меті витіснення шкідливих для суспільства відносин; покарання правопорушника і запобігання новим правопорушенням).

Стимулююча функція права полягає в тому, що в окремих правових нормах визначені позитивні наслідки, пов'язані з покращенням правового статусу особи, наданням їй певних пільг у разі здійснення правомірної суспільно корисної поведінки.

Важливим аспектом дослідження функцій правової реальності є аналіз функцій її структурних елементів. Відповідно, можливо виокремити функції за елементним складом правової реальності. До таких функцій можливо віднести – ідейну, нормативну та практичну.

Ідейна функція правової реальності впливає з основних начал призначення ролі та цінності права як універсального суспільного регулятора. Ідея права зосереджує всю істинність права як такого і являє собою найбільш загальний, абстрактний вираз сутності права, його ідеальність, тобто право таке, яким воно повинно існувати в ідеалі[1, с. 76]. Ідейна функція правової реальності виявляється також у формуванні, накопиченні та систематизації історично сформованих знань про право, у його теоретичному осмисленні, науковому обґрунтуванні та дослідженні.

Нормативна функція правової реальності має на меті регулювання суспільних відносин та втілення ідей права у законі за допомогою санкціонованих державою норм. Втілення ідей права у законі віддзеркалюється в структурі самих нормативно-правових актів, які мають у своєму складі такі елементи як суб'єкт, цінності і відповідні права та обов'язки учасників правовідносин[4, с. 181].

Практична функція правової реальності полягає у безпосередній реалізації ідей права та правових норм у життя, яка полягає в усвідомленні та здійсненні суб'єктом своїх прав по відношенню до інших учасників відносин. Цей процес має назву правореалізація.

Самостійним критерієм класифікації функцій правової реальності є залежність від значення для правової реальності. Відповідно, функції розподіляють на зовнішні та внутрішні.

Зовнішні знаходяться поза правовою сферою та забезпечують правовий порядок у політичній, економічній та соціальній сферах.

Політичні (політико-управлінські) функції правової реальності проявляються через правове регулювання відносин між різними класами, націями, політичними партіями, релігійними конфесіями, органами місцевого самоуправління тощо з приводу формування і здійснення державної влади, встановлення та охорони від посягань політичного устрою, закріплення інституту делегованої влади, демократії, забезпечення повновладдя народу та підконтрольності державної влади[9, с. 82];

Економічні функції правової реальності полягають у юридичному забезпеченні регулювання матеріальних благ, економічних відносин суспільства, надійності,

справедливості та еквівалентності економічних зв'язків, закріпленні відносин власності, стимулюванні ініціативи та підприємництва господарських суб'єктів, гарантування настання негативних наслідків для порушників.

Соціальні функції правової реальності полягають у забезпеченні правового закріплення загальносоціальних функцій держави, гарантування соціальних права та свобод, забезпечення гарантування права на соціальне забезпечення, освіту, охорону здоров'я та інші.

Внутрішні функції здійснюються в межах правової реальності, забезпечуючи її системність, націлені на підтримку системи у стійкому стані. Серед них:

- функція правової соціалізації націлена на підтримку існуючої моделі правової реальності; забезпечення дієвості елементів що її складають і визначення ступеня їх відповідності об'єктивним умовам розвитку суспільства і суспільним потребам;
- функція реагування забезпечує відповідність правових засобів змінам суспільної дійсності, врахування імпульсів, сигналів, що виходять ззовні чи формуються всередині правової реальності, адаптування до зміни умов функціонування;
- функція мобілізації забезпечує максимальне використання ресурсів суспільства в процесі функціонування правової реальності, використання ресурсів права для забезпечення суспільного порядку та ресурсів самої правової реальності в процесі її самоорганізації;
- функція координації забезпечує системність правової реальності; узгодженість елементів, що до неї належать; ліквідацію протиріч, що між ними виникають; інтегрувати елементи структури на базі консенсусу основних цінностей та ідеалів, які існують в суспільстві та визнані ним.

Четвертим критерієм класифікації функцій правової реальності є напрямки її дій, постійність здійснення правового впливу. Можливо розрізнити основні функції правової реальності, що безпосередньо відображають сутність правової реальності та завдання по упорядкуванню суспільних відносин та неосновні, що опосередковано характеризують природу правової реальності та створюють необхідні умови для реалізації основних функцій.

На нашу думку, класифікація функцій правової реальності є умовною, адже однозначно розподілити функції правової реальності на різні сфери суспільного життя досить складно, оскільки кожна з суспільних сфер тісно взаємопов'язана з іншою та є частиною системи суспільного життя.

Таким чином, функції правової реальності:

- надають можливість визначити реальні дії суб'єктів щодо реалізації цілей правового регулювання;
- характеризують залежність норм права, правовідносин та юридичних актів;
- визначають сутність процесу функціонування права, тобто його впливу на соціальні відносини;
- характеризують межі дії права та впливу держави на суспільство як певним чином організовану соціальну систему[10, с. 530].

В результаті проведеного дослідження правомірним на нашу думку, є наступний висновок:

Функції правової реальності - це найважливіші якісні характеристики, в яких відображається та конкретизується її соціальна сутність, призначення, розкриваються цілі та завдання правової реальності щодо перетворення закріплених в законодавстві прав і свобод з потенційних можливостей у дійсність. Критерієм розмежування функцій права слугує їх соціально-юридична спрямованість та специфіка змісту кожної функції. Всі функції правової реальності тісно пов'язані між собою, завдяки чому забезпечується найповніша ефективність дії права на поведінку конкретних суб'єктів та створення умов щодо функціонування суспільства як узгодженої соціальної системи.

Науковий керівник: к.ю.н., проф. Бобровник С.В.

Література:

1. Алексеев Н.Н. Основы философии права /Н. Н. Алексеев. - СПб.: Юридический ин-т, 1998. - 256 с.
2. Волинка К.Г. Теорія держави і права: Навч. посіб.- К.: МАУП, 2003. – 240 с.
3. Кунченко-Харченко В.І. Правознавство / В.І. Кунченко-Харченко. -Черкаси : ЧДГУ, 2009. - 471 с.
4. Максимов С.И. «Правовая реальность: опыт философского осмысления: Монография. - Харьков: Право, 2002. - 328 с.
5. Новий словник української мови. - В 3-х томах. Т.3 / Укладачі Василь Яременко, Оксана Сліпушко. - К.: вид-во «Аконіт», 2008. - 862 с.
6. Оніщенко Н.М. «Правовий конструктив: теорія та практика»// Держава та право у світлі сучасної юридичної думки: зб. Наук. Праць. - К.: вид-во Юридична думка, 2010. - 456 с.
7. Основы держави і права [Текст] : навчальний посібник / Ред. А.М. Колодій, А. Ю. Олійник. - Київ : Либідь, 1997. - 208 с.
8. Проблемы теории государства и права : учебник / А. Н. Головистикова, Ю. А. Дмитриев. - Москва : Эксмо, 2005. - 832 с.
9. Теорія держави і права. Скаун О.Ф.Підручник / Пер. з рос. - Харків: Консум, 2001. - 656 с.
10. Хропанюк В.Н. Теория государства и права. Хрестоматия: Учебное пособие / Под ред. Т.Н. Радько. - М.: Интерстиль, 1998. - 944 с.

ІМ'Я ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ЯК ЗАСІБ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ ЇЇ У ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Катріч Анастасія Андріївна

студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н.Каразіна

e-mail: *i_know_you@bk.ru*

Ключові слова: індивідуалізація, ім'я фізичної особи, зміна імені, використання імені, псевдонім.

Сьогодні, все більше набуває значення індивідуалізація учасників цивільних правовідносин. Це пояснюється тим, що особа одночасно може стати учасником багатьох правовідносин. Вона може бути стороною у зобов'язаннях, автором, роботодавцем, працівником тощо. Тому питання індивідуалізації є дуже актуальним у наш час.

Цивільно-правова категорія «індивідуалізація» дозволяє конкретизувати суб'єкта приватних правовідносин. Індивідуалізація фізичних осіб відіграє особливо важливу роль у зобов'язальних правовідносинах, у правовідносинах пов'язаних з правом інтелектуальної власності, у спадкових правовідносинах, а також в деяких інших цивільних відносинах.

Індивідуалізація - набір способів, засобів та символів, які ідентифікують особу і відмежовують одного суб'єкта від іншого. Фізичну особу індивідуалізують ім'я, місце проживання й акти цивільного стану [1, с. 76].

Стаття 28 Цивільного Кодексу України (далі ЦК України) передбачає, що фізична особа набуває прав та обов'язків і здійснює їх під своїм ім'ям. Ім'я фізичної особи, яка є громадянином України, складається із прізвища, власного імені та по батькові, якщо інше не впливає із закону або звичаю національної меншини, до якої вона належить. Разом з тим, при здійсненні окремих цивільних прав фізична особа може використовувати псевдонім

(вигадане ім'я) або діяти без зазначення імені. Наприклад, автори творів науки, літератури, мистецтва і суміжних прав можуть використовувати для індивідуалізації псевдонім, що не повторює ім'я іншої особи.

Як зазначалося раніше фізична особа може використовувати вигадане ім'я (псевдонім), автор твору має право вибирати псевдонім, зазначати і вимагати його зазначення замість справжнього свого імені на творі та його примірниках, а також право будь-якого публічного використання [5].

Ім'я фізичної особи є особистим немайновим благом, яке індивідуалізує її у суспільних відносинах. Ім'я особи - це сукупність слів чи знаків, що ідентифікують особу [1, с. 76]. Значення імені фізичної особи насамперед полягає у тому, що саме під цим ім'ям фізична особа набуває права власності, вчиняє правочини, виступає стороною у зобов'язаннях, створює об'єкти інтелектуальної власності. Отже згідно ст. 296 ЦК України фізична особа має право використовувати своє ім'я у всіх сферах своєї діяльності.

Проте, необхідно встановити певні межі щодо використання псевдоніму, наприклад:

- а) псевдонім повинен реально індивідуалізувати його носія;
- б) поряд з уживанням псевдоніма не потрібно вказувати справжнього імені особи;
- в) користування псевдонімом має бути не заборонено законом;
- г) псевдонім повинен не збігатися з офіційним ім'ям третьої особи, якщо ця особа

займатиметься тим же видом діяльності, що і носій псевдоніма, оскільки це призведе до змішування осіб [7, с. 495].

Стаття 201 ЦК України зазначає, що ім'я також є особистим немайновим благом, яке охороняється цивільним законодавством поряд із іншими немайними благами такими як здоров'я, життя, честь, гідність і ділова репутація та інші. Цим законодавець зазначає, що ім'я є нерозривно пов'язаним з фізичною особою, та не може бути відокремленим від суб'єкта, а також, що ім'я позбавлене майнового змісту.

Згідно зі статтею 294 ЦК України фізична особа має право на ім'я. Право на ім'я як особисте немайнове право включає такі повноваження:

- а) володіння, користування і розпоряджання своїм іменем;
- б) вимагання від інших осіб звертатись до особи відповідно до її імені;
- в) використання псевдоніму;
- г) вимагання зупинення незаконного використання свого імені, а також будь-яких

інших порушень [6].

Отже, автор зазначає, що ім'я включає такі повноваження як володіння, користування і розпоряджання своїм іменем, але спираючись на ст. 317 ЦК України ці правомочності складають зміст права власності яке має майновий характер, а право на ім'я є одним із немайнових благ. Тому мабуть точніше було б зазначити що право на ім'я включає повноваження на власні дії, до яких слід віднести повноваження на володіння іменем, його використання і зміну [8, с. 415].

Ім'я фізичній особі надається відповідно до закону. Слід розрізняти надання фізичній особі імені пр. народженні та зміну власного імені після досягнення нею 16-річного віку.

Згідно ст. 295 ЦК України фізична особа, яка досягла 16 років, має право на власний розсуд змінити своє прізвище та(або) власне ім'я. Внаслідок зміни імені та (або) прізвища вносяться зміни до актових записів актів цивільного стану [3; 4]. Причини для зміни імені фізичної особи є доволі різноманітними, такими навіть як немилозвучність.

У деяких випадках фізична особа для своєї індивідуалізації може не застосовувати усіх складових свого імені, а обмежуватись, наприклад, тільки ім'ям та прізвищем. зазначення прізвища та ініціалів, які використовуються ніби для спрощення написання імені, інколи не може повністю ідентифікувати особу, чим створює певні проблеми, наприклад, при визначенні авторства за певними науковими статтями. Водночас є випадки, коли навіть

застосування всіх трьох елементів імені не може забезпечити повної індивідуалізації фізичної особи. Наприклад, такі ситуації дедалі частіше зустрічаються у авторському праві.

Як бачимо індивідуалізація це одна з основних складових правового регулювання приватних правовідносин. У зв'язку з чим, потребує більш детальнішого вивчення і визначення сфери застосування способів індивідуалізації особи.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Єпіфанова Ю.С.

Література:

1. Сучасний словник цивільно-правових термінів. – Серія «Юридичний радник». – Х.: «Страйд», 2005. – 224с.
2. Цивільний кодекс України//Відомості Верховної ради України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print1360913357095092>
3. «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» Закон України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2398-17>
4. Правила затверджені наказом Міністерства Юстиції України від 12.01.2011 N 96/5 про внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0055-11>
5. «Про авторське право і суміжні права» Закон України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>
6. Воронова О.В. Зміст повноважень права на ім'я фізичної особи./ Воронова О.В.// Держава та регіони. Серія: право -2012 №2. С. 104-108.
7. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. – 3-є вид., перероб. і доп. / За ред. О.В. Дзери (кер.авт.кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – Т.І. - 832с.
8. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) Монографія / Відп. ред. Я. М. Шевченко. — К: КНТ, 2007. — 626 с.

ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ПРАВА НА СВОБОДУ СЛОВА: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

Кириленко П. В.

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Для формування України як демократичної, соціальної, правової держави важливим є належне гарантування і забезпечення усіх прав та свобод людини, і особливо свободи слова. Закріплення прав і свобод людини та громадянина в Україні на конституційному рівні у якості основних є важливою гарантією їх здійснення.

Відповідно до ч. 1 ст. 34 Конституції України кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань [1].

Рівень визначення, реалізації і захисту прав людини в країні відображає ступінь розвитку країни в цілому, її соціальну та демократичну спрямованість, гуманістичне ставлення до найвищої соціальної цінності - людини. Останнім часом в Україні на сторінках юридичних видінь та по телебаченню доволі часто і жваво обговорюється питання забезпечення права на свободу думки і слова в Україні.

За наявності достатньої кількості досліджень з конституційного права, в тому числі досліджень проблематики конституційно-правового статусу людини і громадянина, право на свободу думки і слова залишається малодослідженим.

Сучасне вчення про свободу ґрунтується на таких основних положеннях:

1. Усі люди вільні від народження і ніхто не має права відчужувати їхні природні права. Забезпечення й охорона цих прав — головне призначення держави. Основа свободи - рівність можливостей для всіх.

2. Свобода полягає в можливості робити все, що не завдає шкоди іншим і загальному благу. Отже свобода людини не може бути абсолютною, вона обмежена правами і свободами інших людей, принципами моралі, інтересами загального добробуту.

3. Межі свободи може визначати тільки закон, який є мірою свободи; усе, що не заборонено, те дозволено. Частина дозволеного визначається через права людини. Закріплення прав потрібне для того, щоб допомогти людині усвідомити свої можливості [2, с. 8].

У статті 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. зазначено: «1. Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств.

2. Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду» [3].

Поняттєвий складник концепту "свобода слова" свідчить про наявність у його структурі таких основних елементів: демократична свобода, право публічно висловлюватися, вільного поширення інформації, можливості одержувати, зберігати та використовувати інформацію, наявність каналів та способів поширення інформації, наявність певних обмежень у поширенні інформації, неприпустимість цензури [3, с. 7]. На погляд К. О. Настечко, складник концепту "свобода думки" включає в себе: можливість вільного міркування про різні суб'єкти, об'єкти, явища життя, відносини та інше, яке відбувається на підставі уявлень та переконань людини, її освіти, психологічного стану та середовища, в якому вона живе [4].

Право на свободу думки і слова історично виникло як інструмент забезпечення інформованості і підтримання високого рівня компетентності державних органів влади. Ліберальні мислителі, починаючи з Ж.Ж. Руссо, відмічали важливість навчання культурі свободи слова. З культурної точки зору, свобода слова наближається до незалежного розвитку власних уявлень людини, самостійного формулювання нею власних цілей і переконань. Люди повинні не лише мати свободу суджень, але й використовувати її для зваженого вибору. Особливо це стосується політичних діячів, які формують подальшу стратегію розвитку держави і як законодавці повинні володіти не лише культурою слова, але й думки, яка має бути сформована свідомістю людини.

З юридичної точки зору конституційне право кожного на свободу думки і слова та на вільне вираження своїх поглядів і переконань полягає в можливості кожної особистості самостійно визначати для себе систему моральних, духовних та інших цінностей та вільно, без будь-якого ідеологічного чи іншого контролю оприлюднювати свої думки шляхом використання будь-яких засобів їх вираження, у тому числі через поширення інформації у

формі поглядів і переконань щодо різних питань політичного, економічного, культурного, духовного життя суспільства і держави [5, с. 64-71].

Право на свободу думки і слова є об'єктом конституційних правовідносин. Об'єктами конституційних правовідносин виступають насамперед вищі суспільно-політичні цінності, що набувають конституційного рангу і закріплені в конституційних принципах, у загальнонормативних нормах, програмних положеннях. Серед інших такими цінностями є права і свободи людини та громадянина [6, с. 483-484].

Отже, підсумовуючи вищесказане, слід констатувати, що право на свободу думки і слова є основоположним конституційним правом людини і громадянина, яке передбачає право мати думку, вільно її виражати за допомогою слів, і його не може бути обмежено, крім випадків, передбачених законодавством України.

Список літератури:

1. Конституція України від 28 черв. 1996 р. // Відом. Верховної Ради України. - 1996. - №30.-Ст. 141.
2. Рабінович П. М. Межі здійснення прав людини (загальнотеоретичний аспект) / П. М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. - 1996. — № 6. - С. 8.
3. Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод від 4 листопада 1950 р. // Офіційний вісник України. - 1998. - № 13. - С. 270.
4. Бондар Ю. В. Свобода слова: українська мірка / Ю. В. Бондар. - К. : МАУП, 2004. - 144 с.
5. Печончик Т. І. Концепт "свобода слова" та його вербалізація в сучасному українському мас-медійному дискурсі : автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. філол. наук : спец. 10.02.01 "Українська мова" / Печончик Т. І. - К., 2010. - 20 с.
6. К. О. Настечко. Право на свободу думки і слова в контексті Євроінтеграції України // [Електронний ресурс] http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/esp/2011_1/txts/Winners/Nastechko.pdf
7. Конституційні права, свободи і обов'язки людини і громадянина в Україні / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. - К. : Вид-во "Юрид. думка", 2008. - 252 с.
8. Погорілко В. Ф. Конституційне право України. Академічний курс : підручник : у 2 ч. - Т. 1 / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко ; за ред. В. Ф. Погорілка. - К. : ТОВ "Вид-во "Юрид. думка", 2006. - 544 с.

ЕСТЕСТВЕННЫЕ МОНОПОЛИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Кисель Александра Станиславовна
студентка факультета Экономика и Право
Могилевского государственного университета
Имени А.А.Кулешова
e-mail: kiselsasha@mail.ru

Ключевые слова: естественная монополия, субъект естественных монополий, государственный реестр субъектов естественных монополий

Естественная монополия – это вид монополии, который занимает особое, привилегированное положение на рынке, в связи с особенностями производства. Это может быть крайне дорогое производство, единоличное обладание необходимыми ресурсами или обладание исключительными технологиями и производительными мощностями. Обычно, естественная монополия – это огромные и развитые инфраструктуры, повторное создание которых экономически не выгодно [2].

Субъекты естественных монополий вправе:

- вносить в орган регулирования деятельности субъектов естественных монополий предложения по вопросам, затрагивающим их деятельность и правовой статус;
- обращаться в установленном законодательством Республики Беларусь порядке в орган регулирования деятельности субъектов естественных монополий с просьбой об исключении их из Государственного реестра субъектов естественных монополий;
- обжаловать в суд действия (бездействие) органа регулирования деятельности субъектов естественных монополий, противоречащие законодательству;
- иметь иные права в соответствии с законодательством [1].

Субъекты естественных монополий обязаны:

- предоставлять равные условия потребителям товаров, произведенных (реализуемых) в условиях естественных монополий, за исключением случаев, когда законодательством Республики Беларусь допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей;
- обеспечивать качественное обслуживание потребителей с учетом цен, установленных органом регулирования деятельности субъектов естественных монополий;
- соблюдать требования технических нормативных правовых актов в области технического нормирования и стандартизации, показатели безопасности и качества товаров, а также лицензионные требования и условия в случае, если осуществляемые ими виды предпринимательской деятельности подлежат лицензированию;
- применять наиболее эффективные методы и технологии производства (реализации) товаров при условии соблюдения принципа общественной безопасности и безопасности для жизни, здоровья, имущества граждан, имущества юридических лиц и окружающей среды;
- исполнять решения органа регулирования деятельности субъектов естественных монополий;
- представлять в орган регулирования деятельности субъектов естественных монополий отчеты о своей деятельности по форме и в сроки, установленные этим органом, а также иную информацию, необходимую для осуществления им полномочий, предусмотренных настоящим Законом;
- исполнять другие обязанности в соответствии с настоящим Законом и иными актами законодательства [1].

Почти во всех странах, естественную монополию как раз и относят к предприятиям общественного пользования, то есть к таким, без которых невозможно функционирование инфраструктуры целой страны. Также, для подобных монополий характерен высокий порог вхождения в отрасль.

Примерами естественных монополий являются электрические сети, трубопроводный транспорт (нефтепровод и газопровод), проводная телефонная связь, централизованное теплоснабжение, городская канализация, метрополитен [2].

Чтобы обеспечить водой жителей города, фирма должна построить охватывающую все его здания водопроводную сеть. Если бы в предложении данной услуги конкурировали две фирмы или более, каждая из них должна была бы понести постоянные издержки на строительство своего водопровода. Следовательно, средние совокупные издержки на водоснабжение минимальны в том случае, когда весь рынок обслуживается единственной фирмой.

Существуют два типа естественных монополий:

а) природные монополии. Рождение таких монополий происходит из-за барьеров для конкуренции, возведенных самой природой. Например, монополистом может стать фирма, геологи которой обнаружили месторождение уникальных полезных ископаемых и которая

купила права на земельный участок, где располагается это месторождение. Теперь никто другой это месторождение использовать не сможет: закон защищает права собственника, даже если он оказался в итоге монополистом (что не исключает регулирующего вмешательства государства в деятельность такого монополиста).

б) технико-экономические монополии. Так условно можно называть монополии, возникновение которых продиктовано либо техническими, либо экономическими причинами, связанными с проявлением эффекта масштаба.

Скажем, технически почти невозможно создание в городе двух сетей канализации, подвода газа или электроэнергии в квартиры. Не всегда рациональной оказывается попытка проложить в одном и том же городе кабели двух конкурирующих телефонных фирм, тем более что им все равно пришлось бы постоянно обращаться к услугам друг друга, когда клиент одной сети звонил бы клиенту другой [2].

В соответствии с функциями, определенными действующим антимонопольным законодательством, Министерство экономики, как уполномоченный орган государственного управления, на который возложены функции по противодействию монополистической деятельности и развитию конкуренции, формирует и ведет Государственный реестр естественных монополий.

Под Государственным реестром субъектов естественных монополий понимается совокупность данных, содержащих перечни объектов учета (субъектов естественных монополий) и информацию о них.

В Государственный реестр субъектов естественных монополий включаются субъекты естественных монополий – организации (юридические лица), осуществляющие производство (реализацию) товаров в условиях естественных монополий [2].

Формирование Государственного реестра субъектов естественных монополий осуществляется в соответствии с:

1. Законом Республики Беларусь от 16.12.2002 года № 162-3 «О естественных монополиях»;

2. Положением о Государственном реестре субъектов естественных монополий, утвержденным постановлением Минэкономики Республики Беларусь от 29.04.2003 года № 98.

Основанием для анализа соответствующего товарного рынка в целях определения организаций, осуществляющих производство (реализацию) товаров в условиях естественных монополий в сферах, определенных законодательством, являются:

- информация, полученная от государственных органов, государственных организаций, подчиненных Правительству Республики Беларусь, потребителей, общественных организаций (объединений) потребителей, а также аналитические материалы, полученные в результате анализа товарных рынков;

- заявления организаций о включении в Государственный реестр субъектов естественных монополий.

Включение организации в Государственный реестр субъектов естественных монополий не зависит от ее доли на товарном рынке [2].

Государственный реестр субъектов естественных монополий (республиканский уровень) утвержден Приказом Департамента ценовой политики Министерства экономики от 21 января 2011 года № 01 – 2011 (е).

В Государственный реестр субъектов естественных монополий местного уровня, осуществляющих деятельность на местных рынках областей и города Минска, включаются юридические лица – субъекты естественных монополий, осуществляющие деятельность в таких сферах, как:

- передача и распределение тепловой энергии;
- централизованное водоснабжение и водоотведение.

Включение в Государственный реестр субъектов естественных монополий не зависит от их доли на товарном рынке.

Основанием для исключения организации из Госреестра субъектов естественных монополий является:

- ликвидация в установленном законодательством порядке;
- переход хозяйствующего субъекта из сфер деятельности субъектов естественных монополий в сферу конкуренции.

По состоянию на 1 января 2012 года Государственный реестр субъектов естественных монополий включает 206 хозяйствующих субъектов, в том числе 29 субъектов естественных монополий республиканского уровня и 177 – местного [2].

В числе этих субъектов такие предприятия как:

- Республиканские унитарные предприятия энергетики «Брестэнерго», «Гомельэнерго», «Гродноэнерго», «Минскэнерго», «Могилевэнерго»;
- Республиканское государственное объединение «Белтелеком», Республиканские унитарные предприятия электрической связи всех областей республики;
- ОАО «Белтрансгаз»;
- Республиканское унитарное предприятие «Гомельтранснефть «Дружба»»;
- Республиканские унитарные предприятия почтовой связи;
- Республиканское авиационное унитарное предприятие «Аэропорт Гомельавиа», Национальный аэропорт «Минск»;
- Белорусские железные дороги и многие другие [2].

На местном уровне, например в Могилевской области, субъектами естественных монополий являются предприятия, оказывающие услуги по электро-, тепло- и водоснабжению, водоотведению и распределению тепловой энергии. Среди них – коммунальные жилищно-эксплуатационные унитарные предприятия или коммунальные унитарные предприятия [2].

Таким образом, естественные монополии являются антиподом рыночной экономики. Они ведут к ограничению конкуренции, неэффективному функционированию товарных рынков.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Пантелеева Н.В.

Литература:

1. О естественных монополиях: Закон Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 162-З (в редакции Закона от 4 января 2010 г. №109-З) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр». – Минск: 2013.

2. Министерство экономики Республики Беларусь [Электронный ресурс] / О государственном реестре хозяйствующих субъектов естественных монополий. – Минск, 2012. – Режим доступа: <http://www.economy.gov.by>. – Дата доступа: 16.03.2013.

КЛАСИФІКАЦІЯ РОБОТОДАВЦІВ – ФІЗИЧНИХ ОСІБ: ОБ’ЄКТИВНА НЕОБХІДНІСТЬ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ

Кірик Ольга Леонідівна

студент - магістр юридичного факультету

Київського національного університету імені Т. Шевченка

e-mail: olya21solaire@gmail.com

Ключові слова: трудові правовідносини, класифікація, роботодавець – фізична особа, правосуб’єктність.

Сьогодні важливо усвідомити, що суспільні відносини не є статичними, вони стрімко розвиваються, а завдання права полягає у тому, щоб направити їх у потрібному руслі, забезпечивши захист прав усіх суб'єктів та дотримання загально визнаних правових принципів. Правова база повинна розвиватись разом із суспільством, якщо не йти на крок попереду. Тільки за цієї умови можна говорити про становлення правової держави і виховання активного громадянського суспільства. Тому, вдосконалення законодавства й забезпечення всім суб'єктам права необхідних умов для їх ефективного функціонування – одне з головних завдань держави.

З огляду на зазначене вище, хотілося б розглянути деякі теоретичні та практичні питання трудових правовідносин між фізичними особами. Більшість фахівців трудового права наголошують на тому, що вітчизняний законодавець, не маючи «відшліфованого часом» досвіду практичної реалізації таких правовідносин, досить фрагментарно регулює зазначене питання. Метою даного дослідження є на основі аналізу позицій вчених та приписів законодавства визначити стан правового регулювання трудових правовідносин за участю роботодавця – фізичної особи, а у разі виявлення недоліків запропонувати власні шляхи їх вирішення.

Щодо теоретичної розробки, то різними аспектами цієї теми займалися такі вчені: Пилипенко Х.О., Лазор Л.І., Венедиктов В.С., Іншин М.І., Хуторян Н.М., Шамшина І.І., Костюк Л.В., Занфірова Т.А., Серета О.Г., Бартків А.Я., Ярошенко О.М., Якушев І.М., Сіроха Д.І., Журавльов Д.В., Юрков М.О., Коваленко О.О., Коршунова Т.Ю., Кучина А.Ю. та інші. Проте, варто зазначити, що комплексних досліджень особливостей правового становища роботодавця – фізичної особи досить мало. Більшість науковців розглядають дану тему в межах теоретичних пошуків з інших питань.

Відповідно до Кодексу законів про працю України [0] (далі «КЗпП») фізичні особи на рівні з юридичними особами мають право використовувати найману працю на основі трудового договору. При цьому, якщо звернути увагу на положення КЗпП, які регулюють трудові правовідносини за участю роботодавців – фізичних осіб, то можна помітити, що будь-яка диференціація в межах цієї групи суб'єктів відсутня і вживається єдиний термін «фізична особа».

Якщо звернутися до доктринальних джерел, то можна знайти різні підходи до класифікації роботодавців. Заслугове на особливу увагу класифікація І.І. Шамшиної, де роботодавці розподілені за майновим критерієм наступним чином [0, с. 258-259]:

- власне юридичні особи – підприємства, установи, організації з великою кількістю працівників, які мають істотну матеріальну базу;

- суб'єкти малого підприємництва – юридичні особи з невеликою кількістю працівників (автором пропонується до цієї групи віднести підприємства з чисельністю працівників не більше 15 чоловік);

- фізичні особи – підприємці, які використовують найману працю з підприємницькою метою (набувають роботодавчої правосуб'єктності з моменту державної реєстрації);

- фізичні особи, які використовують найману працю для задоволення особистих потреб (кухарки, хатні робітниця, садівники, няньки та ін.).

І.І. Шамшина наголошує на тому, що роботодавча правосуб'єктність, а отже і тягар законодавчих приписів, для кожної із зазначених груп мають бути різними.

В межах даного дослідження нас цікавить диференціація саме фізичних осіб – роботодавців. Так, Х.О. Пилипенко пропонує класифікувати роботодавців - фізичних осіб відповідно до мети найму працівника, при цьому виділяючи самозайнятих осіб, якими є адвокати та приватні нотаріуси [0, с. 382].

Питанню фізичних осіб, які наймають працівників для зайняття незалежною професійною діяльністю, варто приділити особливу увагу. Для прикладу візьмемо адвокатів та приватних нотаріусів, при цьому розуміючи, що незалежною професійною діяльністю можуть займатись й інші особи. Так, у ст. 16 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»

передбачено, що адвокат може мати помічників, які працюють на підставі трудового договору (контракту), який укладається з адвокатом, з дотриманням вимог цього закону і законодавства про працю [0]. Аналогічне положення знаходимо у ст. 13 Закону України «Про нотаріат» (п. 5 ст. 13 Закону): «Помічник нотаріуса зобов'язаний виконувати свої професійні обов'язки відповідно до цього Закону та трудового договору, укладеного з нотаріусом»[0].

Відповідно до ст. 14 Податкового кодексу України [0], фізичних осіб – підприємців та осіб, які займаються незалежною професійною діяльністю, об'єднано терміном «самозайняті особи». Можливо, це виправдано з точки зору податкового права, проте на нашу думку, у сфері трудового права їхній правовий статус повинен відрізнитись. Аргументуємо таку диференціацію, визначивши відмінні ознаки осіб, які займаються незалежною професійною діяльністю, від фізичних осіб – підприємців:

а) для набуття роботодавчої правосуб'єктності особою, яка займається незалежною професійною діяльністю, необхідна наявність спеціальних умов (відповідна освіта, право на зайняття певною діяльністю);

б) встановлені цени і щодо працівників (освіта, стаж роботи тощо);

в) у деяких випадках законодавством передбачено, що трудові відносини виникають на підставі контракту;

г) відповідні вимоги спеціального законодавства поширюються лише на кваліфікованих працівників, які наймаються роботодавцем для зайняття ними професійною діяльністю.

На основі аналізу теоретичних підходів вчених, положень чинного законодавства та власних суджень, вважаємо за необхідне запропонувати наступну класифікацію роботодавців – фізичних осіб, де розподіл здійснено залежно від мети виникнення трудових правовідносин:

1. Фізичні особи-підприємці (далі «ФОП»). Їх роботодавча правосуб'єктність виникає з моменту реєстрації в місцевих органах виконавчої влади суб'єктом підприємницької діяльності без створення юридичної особи. Вони наймають працівників з метою отримання прибутку від зайняття підприємницькою діяльністю. Варто зазначити, що ФОП дуже близькі за своїм статусом до юридичних осіб. Виділення їх в окрему групу роботодавців викликано деякою законодавчою диференціацією, яка зумовлена економічними чинниками (виробничі потужності, величина прибутку, чисельність працівників).

2. Особи, які займаються незалежною професійною діяльністю. Їх роботодавча правосуб'єктність виникає з моменту отримання права на зайняття відповідною професійною діяльністю. Проте, варто пам'ятати, що ці особи можуть також бути роботодавцями на загальних підставах, якщо забажають найняти технічний персонал для обслуговування офісних приміщень чи особу, яка б виконувала працю в домашньому господарстві. Тобто, вони мають подвійний статус: особи, яка займається незалежною професійною діяльністю, і має право укласти трудові договори, які передбачені спеціальним законодавством; а також фізичної особи роботодавця, яка має право наймати працівників у загальному порядку. Хоча в результаті здійснення незалежної професійної діяльності особа отримує прибуток, така діяльність не вважається підприємницькою. Відповідно до позиції вітчизняного законодавця основною метою найму працівників особами, які займаються незалежною професійною діяльністю, є надання професійної допомоги у певній сфері (правова допомога, нотаріальні послуги та ін.).

3. Фізичні особи, які використовують найману працю у домашньому господарстві. Такі особи наймають працівників не для отримання прибутку, а для задоволення власних потреб. На думку О.Г. Середи, роботодавча правосуб'єктність таких осіб пов'язана із досягненням фізичною особою 18-річного віку [0]. З цією точкою зору важко погодитись з наступних причин. Як і для перших двох видів роботодавців, для набуття ними роботодавчої правосуб'єктності необхідна наявність двох критеріїв: майнового (матеріальна база для забезпечення умов з охорони праці та відповідного рівня заробітної плати) й організаційного (в даному випадку - повна цивільна дієздатність). На нашу думку,

наявність повної цивільної дієздатності є більш влучним поняттям, ніж просто зазначення, що особа повинна досягти 18-річного віку для того, щоб набути роботодавчої правосуб'єктності. Адже особа може як набути повної цивільної дієздатності до досягнення повноліття, так і бути обмеженою чи позбавленою цивільної дієздатності після досягнення відповідного віку. Тому, досягнення особою 18 років ще не свідчить про можливість самостійно вчиняти юридично значущі дії та усвідомлювати їх. На нашу думку, в даному випадку відсилання до норм цивільного права повністю виправдане.

На перший погляд, для всіх роботодавців – фізичних осіб встановлена єдина вимога до форми та порядку реєстрації трудового договору з найманими працівниками. У п. 6 ч. 1 ст. 24 КЗпП зазначено обов'язок укладення між фізичними особами трудового договору у письмовій формі, а в Наказі Міністерства праці та соціальної політики № 260 від 08.06.2001 р. [0], деталізувавши дане положення, затверджено Форму трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю, а також порядок реєстрації такого договору у державній службі зайнятості. Трудовий договір між фізичними особами повинен бути складеним на основі КЗпП та встановленої Форми, складається у трьох примірниках і реєструється відповідальною особою центру зайнятості. Відповідальна особа центру зайнятості посвідчує запис у трудовій книжці працівника. У разі припинення трудових відносин між фізичними особами трудовий договір знімається з реєстрації у тому ж порядку.

Варто детальніше проаналізувати п. 1 Порядку реєстрації трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю [0], відповідно до якого під особами, які використовують найману працю розуміються ФОП та фізичні особи, які використовують найману працю, пов'язану з наданням послуг (кухарі, няньки, водії тощо). Варто наголосити, що уточнення, яке зазначене у дужках, звужує сферу застосування даного порядку, виключаючи із списку суб'єктів осіб, які займаються незалежною професійною діяльністю. Хоча вони й використовують найману працю, що пов'язана з наданням послуг (нотаріальних, правової допомоги), проте роз'яснення в дужках дає нам зрозуміти, що мається на увазі саме обслуговування домашнього господарства.

Звернімося до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», де зазначено (ч.1 ст. 16), що помічники адвоката працюють на основі трудового договору (контракту). Якщо згадати ч. 3 ст. 21 КЗпП, а саме: «особливою формою трудового договору є контракт», то стає незаперечним, що в даному разі у дужках застосоване уточнення, а отже в зазначеній статті Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» має місце імперативна норма, яка передбачає укладення контракту між адвокатом та його помічником. Таке положення вказаного закону повністю відповідає Постанові Кабінету Міністрів України «Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору [0], де зазначено, що контрактна форма трудового договору застосовується до працівників при прийнятті (найманні) на роботу, лише у випадках, прямо передбачених законами.

Законодавством передбачено єдиний порядок укладення контрактів при прийнятті (найманні) на роботу працівників на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, виду діяльності та галузевої приналежності, а також громадянами [0]. Із зазначеного випливає, що трудовий договір (контракт) між адвокатом та його помічником повинен відповідати Типовій формі контракту з працівником, яка затверджена наказом Міністерства праці [0], а не Формі трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю.

Порядок укладання контрактів суттєво відрізняється від реєстрації трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю, адже контракт не реєструється в державному центрі зайнятості. Він складається у двох примірниках, може містити особливі умови, не передбачені в КЗпП, та зберігається у сторін. Тоді й запис до трудової книжки працівника адвокат має право вносити самостійно, він не засвідчується відповідальною особою центру зайнятості.

Як вже зазначалося вище, то до суб'єктів, на яких поширюється Порядок укладення трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю, не відносяться особи, які займаються незалежною професійною діяльністю. На нашу думку, це цілком виправдано по відношенню до адвокатів, проте створює явну правову колізію при оформленні трудових договорів з іншими особами, які займаються незалежною професійною діяльністю. Візьмемо до прикладу приватних нотаріусів, які відповідно до ст. 3 Закону України «Про нотаріат», є особами, що здійснюють незалежну професійну нотаріальну діяльність, зокрема посвідчують права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняють інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності. З помічником нотаріуса укладається трудовий договір (ст. 13). Тож, як бачимо, нотаріус є фізичною особою та має роботодавчу правосуб'єктність, тобто його з впевненістю можна назвати роботодавцем – фізичною особою, проте Порядок укладення трудових договорів з працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю, на трудовий договір між нотаріусом та його помічником не поширюється. В даному випадку обов'язковою є лише вимога щодо письмової форми трудового договору.

Проаналізувавши чинне законодавство, приходимо до висновку, що фізичні особи, які займаються незалежною професійною діяльністю, можуть вступати у трудові правовідносини і мати статус роботодавця, проте на них не поширюються загальні правила щодо форми та порядку реєстрації трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю. Трудові правовідносини між працівником та фізичною особою, яка займається незалежною професійною діяльністю, виникають на основі письмового трудового договору, а якщо це передбачено законом – на основі контракту. Це ще одна підстава виділити осіб, які займаються незалежною професійною діяльністю, в окрему групу роботодавців – фізичних осіб.

На нашу думку, для того, щоб правові норми виконували свою головну функцію – регулювання суспільних відносин – дійсно ефективно, потрібно диференціювати правовий статус суб'єктів таких відносин залежно від їх можливостей і потреб.

Л.І. Лазор вказує, що трудове право в умовах ринкових відносин не має ігнорувати об'єктивні можливості й інтереси роботодавця, обтяжуючи його обов'язками, які він реально не може виконувати без шкоди для своєї діяльності [0]. Дійсно, варто відзначити, що на даний час трудове й податкове законодавство не створює достатньо сприятливих умов для функціонування та розвитку малого підприємництва, до представників якого можна віднести й ФОП. Маючи об'єктивну необхідність у найманій праці, роботодавці – фізичні особи досить часто не мають достатньої матеріальної бази (майновий критерій роботодавчої правосуб'єктності) для забезпечення дотримання всіх умов, встановлених трудовим та податковим законодавством, що призводить до поширення тіньової зайнятості.

Абсолютно погоджуємося з думкою І.І. Шамшиної, яка зазначає наступне: «якщо обсяг роботодавчої правосуб'єктності визначається законом однаковим і для юридичної особи з великою кількістю працівників, і для суб'єктів малого підприємництва, і для фізичних осіб, що використовують найману працю для задоволення особистих потреб, то тягар законодавчих приписів часто стає непосильним для значного числа роботодавців, що призводить до широкомасштабного використання найманої праці без її легалізації».

У разі, якщо особа де-юре не вступає у трудові відносини, для неї фактично недосяжні всі права і гарантії, принципи та способи захисту, які передбачені чинним трудовим законодавством. Встановлення на законодавчому рівні вимог, які неможливо виконати, немає жодного сенсу. Тому, на нашу думку, потрібно продовжувати дослідження в даному напрямку і створювати нові підходи й можливості для правової диференціації між роботодавцями, яке забезпечить їх ефективне функціонування в межах правового поля.

Науковий керівник: к. ю. н., доц. Тищенко О.В..

Література:

1. Кодекс законів про працю України : за станом на 9 груд. 2012 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада УРСР. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
2. Податковий кодекс України : за станом на 3 лют. 2013 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : закон за станом на 5 лип. 2012 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
4. Про нотаріат : закон за станом на 1 січ. 2013 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.
5. Про затвердження форми трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю, та Порядку реєстрації трудового договору між працівником і фізичною особою, яка використовує найману працю : наказ за станом на 22 лист. 2010 р. від 08.06.2001 № 260 [Електронний ресурс] / Міністерство праці та соціальної політики. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0554-01>.
6. Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору : постанова за станом на 26 черв. 2000 р. від 19.03.1994 № 170 [Електронний ресурс] / Кабінет Міністрів України. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/170-94-%D0%BF>.
7. Про затвердження типової форми контракту з працівником : наказ за станом на 19 квіт. 1995 р. № 23 [Електронний ресурс] / Міністерство праці України. - Офіц. сайт ВРУ. - Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0084-94>.
8. Лазор Л.И. Правовое регулирование правосубъектности в сфере трудового права / Л.Л. Лазор // Актуальні проблеми права: теорія і практика. Збірник наукових праць. - Луганськ: Вид-во СНУ ім. В.Даля. - 2010. - № 17. - С. 19.
9. Пилипенко Х.О. Класифікація роботодавців як суб'єктів трудових правовідносин / Х.О. Пилипенко // Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В.И. Вернадского : Юридические науки. - Т. 22 (61). - № 2. - 2009. - С. 378 - 382.
10. Середа О.Г. Роботодавець як суб'єкт трудового права : Автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.05 / Національна юридична академія України ім. Я. Мудрого. - Х., 2004. - С. 8.
11. Шамшина І.І. Суб'єкти трудового права : правове регулювання в умовах ринкових відносин : Монографія / І.І. Шамшина. - Луганськ : Література, 2010. - 448 с.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ГЛАВИ ДЕРЖАВИ КОРОЛІВСТВА САУДІВСЬКА АРАВІЯ

Клочко О. А.

курсант групи ФПС -10-1

*Харківського національного університету
внутрішніх справ*

Центральне місце в державному апараті Саудівської Аравії посідає Глава держави – **Король**. Особливий правовий статус Короля в системі органів влади всіх гілок обумовлено формою абсолютного монархічного правління в країні. Стаття 55 Основного Нізаму (Конституції) Саудівської Аравії встановлює, що Король визначає державну та правову політику згідно з положеннями Ісламу, керує системою врядування, загальною політикою держави, а також обороною і захистом країни [1]. На практиці це знаходить свій прояв у тому, що Король

наділений практично необмеженими розпорядчими повноваженнями у сфері законодавчої, виконавчої і судової влади. Наслідком цього є те, що інші владні інституції чотирьох гілок влади засновуються як допоміжні Королю і реалізують на практиці визначені монархом пріоритети державної політики. Відповідно, у системно-структурному плані, Король виступає одночасно найвищою і єднальною ланкою державного апарату Саудівської Аравії, уособлюючи його єдність і цілісність, а тому є найголовнішим державним органом.

Повноваження у сфері законодавчої влади у Короля практично необмежені. Король призначає строком на чотири роки голову Консультативної Ради (національного органу представництва) Саудівської Аравії, а також здійснює загальне керівництво діяльністю ради. Монарх організовує змістовні професійні дискусії стосовно найважливіших для суспільства законопроектів, цілеспрямовано діють групи лобістів, що представляють інтереси як регіонів держави, так і окремих промислово-фінансових груп країни. Рішення Консультативної Ради часто є основою для нормативно-правових актів Короля.

У сфері виконавчої влади Король також наділений широкими повноваженнями. Формально, монарх - глава Ради Міністрів. Всі члени Ради Міністрів зобов'язані допомагати йому у виконанні його обов'язків згідно з вимогами законодавства. Рада Міністрів на чолі з Королем повноважна визначати ключові напрямки внутрішньої і зовнішньої політики, здійснювати організацію взаємодії та координацію діяльності між урядовими органами та владними інституціями на місцях.

Король особисто встановлює вимоги, котрим мають відповідати кандидати у міністри, стратегічні цілі їх діяльності на посадах, спосіб їх звітування та всі інші питання щодо них. Конституція Саудівської Аравії визначає, що Прем'єр-міністр, його заступники, міністри і інші члени Ради Міністрів призначаються і звільняються з посади Королем шляхом видання спеціального Королівського декрету (ст. 57). Міністри Ради Міністрів несуть солідарну відповідальність перед Королем щодо здійснення Ісламського Шаріату та загальної державної політики в Королівстві. Окрім того, що Король визначає кандидатів на посади міністрів, він, як глава держави, має виключне право розпустити й реорганізувати уряд, вирішити питання про переведення конкретного міністра з займаної ним посади на іншу.

Особливе місце Короля у структурі державного апарату підкреслює його статус Верховного Головнокомандувача Збройних Сил Королівства. Монарх особисто призначає на посади старших офіцерів і припиняє їхні обов'язки; оголошує надзвичайний стан, загальну мобілізацію та стан війни. У сфері зовнішньої політики Король офіційно приймає глав зарубіжних держав, призначає послів в інші держави, а також приймає вірчі грамоти від зарубіжних послів, що акредитовані при ньому. Компетенція монарха у сфері виконавчої влади не піддається правовій регламентації [2, с.23]

Що стосується *судової влади*, то слід відзначити, що Король є найвищою судовою інстанцією в державі. У відповідності до ст. 50 Основного Нізаму Королівства є відповідальний за виконання судових рішень. До того ж, монарх є єдиною і останньою для кожного саудівського підданого касаційною інстанцією. Крім того, призначення і звільнення суддів з посади здійснюється особисто Королем за поданням Вищої Ради Юстиції, що обумовлює особливе місце Короля у формуванні системи судової влади.

Спираючись на викладене вище, можна зробити висновок, що в структурі державного апарату Королівства Саудівська Аравія центральним елементом є монарх. Король є головною, системоутворюючою інституцією в системі органів державної влади і наділений необмеженими повноваженнями, що реалізуються у всіх напрямках функціонування апарату держави.

Науковий керівник: к.ю.н. Передерій О.С.

Використана література:

1. Основний Нізам (Конституція) Саудівської Аравії від 29.02.1992 р. // Конституції зарубіжних країн: Навчальний посібник / Авт.-упоряд. В. О. Серьогін, Ю. М. Коломієць, О. В. Марцеляк та ін. / За заг. ред. к.ю.н., доцента В. О. Серьогіна. — Х.: «Фінн». — 2009. — 664 с.

2. С. Г. Серьогіна Абсолютна монархія: історико-теоретичний аспект / Серьогіна С.Г. // Проблеми законності. — 2005. — № 74. — С. 18-27

ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА В СИСТЕМЕ НАДНАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЫ

Клюева Юлия Олеговна

*студентка юридического факультета
Харьковского национального университета*

имени В.Н. Каразина

e-mail: podaritortc@mail.ru

Ключевые слова: толкование права, правореализация, правовая глобализация

В условиях динамичных преобразований в украинском законодательстве осуществляется качественно новый подход к интерпретации правовых норм, их юридическому анализу. Причина этому, по мнению отдельных представителей современной правовой доктрины, – становление и укрепление процесса правовой глобализации, преобразование правовых систем современности, в частности украинской. Приоритетным вектором направления украинского законодательства сегодня является ориентир на европейский и международный уровень. В этой связи сегодня в правовой реальности украинского государства возникают вопросы относительно выполнения качественного процесса нормотворчества, соответствующего современным правовым требованиям, а также проблемам правотолкования и правореализации в условиях имплементационно-правовых реформ в национальном законодательстве.

Процесс интерпретации правовых норм принято считать необходимым и обязательным элементом при реализации права. Это связано с тем, что полноценное осуществление и реализация гарантированных государством прав и свобод человека прямо зависит от ориентации человека в правовом пространстве, усвоении и понимании юридических норм. В теории права процесс толкования может совершаться как на профессиональном (юридическое толкование), так и на обыденном уровне. Последнее, в свою очередь, выражается в понимании (уяснении) норм права человеком, гражданином, с целью последующей полноценной реализации прав и свобод, которые гарантированы государством или международно-правовым договором, а также соблюдении предписаний, и выполнении обязательств, наделённых государством. В свою очередь, юридическое толкование имеет существенное значение в процессе разъяснения законов, правовых предписаний и норм. Также юридическое толкование необходимо в связи с тем, что часто, нормативно-правовая база национального законодательства по своей формулировке больше склоняется к абстрактности, обобщенности, внешней формальности. И здесь возникает необходимость проявить профессиональное мастерство в толковании юридических терминов и понятий, и уместности их применения.

Верное понимание и применение норм права невозможно без наличия, как в обществе, так и у отдельного лица (человека) достаточного и необходимого уровня правовой культуры, правосознания в условиях правовой идеологии, правовой системы государства. Тут важно отметить, что уровень правовой осведомлённости украинского общества, его правовой культуры является зеркальным отображением правовой действительности государства и отношения каждого индивида к праву и закону.

В теории правовой мысли сегодня отстаивается универсальная позиция относительно интерпретации правовых норм. Совершая толкование, необходимо не только анализировать конкретную норму или правило, но и обращать внимание на достаточный объём факторов, условий, которые по своей сути расширяют границы толкования, дают возможность интерпретировать правовую норму, ситуацию согласно требований современного мира, принципов, на которых строятся взаимоотношения в обществе, между индивидуумами. Есть мнение, что при толковании правовой нормы необходимо учитывать не только содержание (текст) нормы, но и научные публикации, научно-практические рекомендации, а также официальное, не официальное разъяснение. Необходимо также помнить, и учитывать процессы универсализации и правовой глобализации правовых систем современности. В связи с чем, при интерпретации правовых норм необходимо учитывать требования международно-правовых договоров, или, например, практику Европейского суда по правам человека.

Современные процессы универсализации правовой доктрины и практики расширяют сферу локальных правовых традиций, правовой идеологии наднациональными положениями, принципами, механизмами. Развитие и преобразование теории права происходит под влиянием факторов и условий правовой современности, правовой глобализации и имплементации международно-правовых положений и практики. В этой связи происходит формирование нового, более широкого представления о правовых механизмах и явлениях. Правотолковательная деятельность (юриста-профессионала либо обывателя) в данном контексте не является исключением. Анализируя любую правовую норму, явление или практическую ситуацию, невольно вспоминаются и используются международно-правовые нормы и позиции, научные публикации и инновационные, практические рекомендации, что дает возможность истолковать, оценить ту или иную норму, ситуацию всесторонне, объективно и справедливо.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Григоренко Е.И.

ЗГОДА ПІДОЗРЮВАНОВОГО (ОБВИНУВАЧЕНОГО) ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА УМОВА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Кобернюк Володимир Миколайович

*здобувач кафедри кримінального процесу Національного
університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»*

e-mail: Koberniuk63@mail.ru

Ключові слова: звільнення від кримінальної відповідальності, підозрюваний, обвинувачений, кримінальне провадження.

Актуальність обраної теми зумовлюється тим, що звільнення від кримінальної відповідальності стає дедалі більш поширеною формою закінчення кримінального провадження. У зв'язку із цим постає необхідність забезпечення прав учасників кримінального провадження при прийнятті відповідного процесуального рішення, одним із аспектів якого є додержання процесуального порядку одержання згоди підозрюваного (обвинуваченого) на звільнення його від кримінальної відповідальності.

Згода підозрюваного (обвинуваченого) на звільнення його від кримінальної відповідальності можна розглядати в якості обов'язкової умови прийняття відповідного рішення. Підстави для такого висновку дають положення ч. 3 ст. 285 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), відповідно до якої підозрюваному,

обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено суть підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави. У разі якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачене звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку.

Разом з тим, у Кримінальному кодексі України, який визначає матеріально-правові підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності, згода підозрюваного, обвинуваченого на таке звільнення не згадується. Це означає, що відповідна згода може розглядатися як процесуальна умова звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Згода підозрюваного, обвинуваченого на звільнення його від кримінальної відповідальності передбачає певний акт волевиявлення такої особи. Таке волевиявлення можливе у двох формах: активній і пасивній. Активна форма передбачає зовнішнє вираження волевиявлення, а пасивна – утримання від нього. Крім того, за характером воно може бути позитивним і негативним. Позитивним актом можна вважати схвалення такого звільнення, негативним – заперечення проти нього.

Аналізуючи положення ч. 3 ст. 285 КПК України, можна дійти висновку, що законодавець передбачає щодо згоди підозрюваного, обвинуваченого на звільнення від кримінальної відповідальності пасивну форму волевиявлення, оскільки у цій нормі передбачається лише роз'яснення права на заперечення проти звільнення і правові наслідки останнього. Це означає встановлення презумпції згоди підозрюваного, обвинуваченого на прийняття такого рішення, тобто позитивної форми волевиявлення, коли особа шляхом своєї бездіяльності (тобто відсутності заперечень) тим самим висловлює згоду на звільнення від кримінальної відповідальності.

Разом з тим, у ч. 2 ст. 287 КПК України вказується, що до клопотання прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності повинна бути додана письмова згода особи на звільнення від кримінальної відповідальності. Таким чином, передбачено не лише активну форму волевиявлення особи щодо звільнення від кримінальної відповідальності, а й її письмове оформлення, яке має юридичне значення, оскільки розглядається як частина відповідного клопотання прокурора, яке направляється на розгляд суду. Без такого додатка клопотання прокурора не підлягає розгляду, тобто презюмується, що згода особи не отримана (хоча незгода ніяк не зафіксована).

Таким чином, ч. 3 ст. 285 і ч. 2 ст. 287 КПК України передбачають взаємопротилежні форми волевиявлення підозрюваного (обвинуваченого) на звільнення від кримінальної відповідальності. Така внутрішня колізія може призводити до практичних ускладнень, перешкоджаючи оперативному прийняттю законних і обґрунтованих рішень про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

На наш погляд, у КПК України має бути чітко встановлено, що для звільнення особи від кримінальної відповідальності необхідним є попереднє отримання згоди підозрюваного, обвинуваченого на таке звільнення, яка посвідчується письмово (за встановленим зразком) і додається до відповідного клопотання прокурора. Лише отримавши і письмово зафіксувавши цю згоду, прокурор має право ініціювати подальший процес звільнення особи від кримінальної відповідальності, тобто з'ясовувати думку потерпілого, скласти відповідне клопотання тощо.

Вважаємо, що урахування законодавцем пропонованих нами пропозицій сприятиме виробленню одноманітної практики звільнення підозрюваних, обвинувачених від кримінальної відповідальності, що, в свою чергу, забезпечуватиме повне і всебічне виконання завдань кримінального провадження України.

Науковий керівник: к. ю. н, доц. Маринів В.І.

СПРАВЕДЛИВОСТЬ КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ. ПРОБЛЕМЫ ИХ ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Кобзева Олеся Геннадьевна

*студент факультета магистратуры
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная*

юридическая академия»

e-mail: KobzevaOG@mail.ru

Ключевые слова: уголовный процесс, справедливость, эффективность, рациональность.

Изучая действующие, утратившие силу, а также и новые правовые институты, мы всегда стараемся оценить их. Для понимания их необходимости в современном мире требуется понимание того, действительны ли они на практике, способны ли обеспечить удовлетворение потребностей общества и, в конечном итоге, эффективны ли они. По своей сути, определение эффективности любого правового явления, на наш взгляд, весьма затруднено субъективностью оценок и восприятия. Однако делать это необходимо, стремясь минимизировать воздействие сторонних факторов на объективность оценок.

Уголовное судопроизводство, как специфическая деятельность, направленная на разрешение уголовно-правового конфликта, также требует подобных оценок. Ведь именно благодаря постоянному контролю и проверке процессуальных норм на их возможность достигать цели уголовного процесса (ст. 6 УПК), можно понять, способно ли действующее в этой сфере законодательство способствовать и реализации задач государства в области поддержания общественного порядка и борьбы с преступностью.

Итак, для начала дадим определение понятию «эффективности». Оно происходит от латинского слова «effectus» – исполнение, действие [1]. Существует ряд определений рассматриваемого нами понятия – как применимого сугубо к определенным (преимущественно, техническим) сферам, так и вполне универсального. Вначале понятие эффективности относили к технике и технологии.

На всех этапах исторического развития общество всегда интересовал вопрос: ценой каких затрат и ресурсов достигается конечный производственный результат. Следовательно, исходная модель количественной оценки эффективности представляет собой соотношение между экономическими результатами и затратами, ресурсами. Максимизация конечных результатов с единицы затрат и ресурсов или минимизация затрат и ресурсов на единицу конечного результата [2, с. 33-40]. Для уголовного судопроизводства, особенно в последнее время, актуальна проблема оптимизации процессуальных затрат на достижение целей правосудия. В связи с этим вопросы, посвященные эффективности именно в плане соотношения затрат и результатов, требуют особого изучения.

Понятие эффективности применяется во многих науках, говоря максимально общо, эффективность является одним из важнейших показателей человеческой активности, взятым с позиции ее способности обеспечить конечный результат.

Эффективность - можно определить как одну из возможных (но не единственную) характеристик качества некоторой системы, а именно ее характеристика с точки зрения соотношения затрат и результатов функционирования какой-либо системы [3]. В зависимости от того, какие затраты и особенно - какие результаты принимаются во внимание, можно говорить о различных видах эффективности. Так, О. Романова различает внутреннюю и внешнюю эффективность, а также статическую и динамическую [4]. Для характеристики уголовного судопроизводства и определения его эффективности последняя классификация не может быть подходяще ввиду того, что право – есть постоянно

обновляющаяся, изменяющаяся система. Внутренняя эффективность отражает собственную оценку результативности деятельности предприятия, его производительность на основе соотношения ресурсов (затрат) и продукта (результата). Внешняя эффективность отражает структуру общественных потребностей, степень удовлетворения их предприятием, уровень полезности произведенного продукта, долю предприятия на рынке и направления ее изменения, потенциальные возможности предприятия на рынках готовой продукции и ресурсов.

Вопрос же эффективности уголовного судопроизводства, правосудия на отдельных его стадиях, изучали немногие авторы, а наиболее ценные исследования этого вопроса относятся к прошлому столетию [5]. Так, авторы предлагают оценивать эффективность правосудия по эффективности деятельности субъектов, так или иначе причастных к его отправлению. Причем и эта составляющая подлежит дроблению по различным критериям или стадиям, по которым проходит уголовное дело. Таким образом, мы получаем эффективность отдельных субъектов на конкретном отрезке уголовного судопроизводства и оцениваем именно по деятельности и ее результатам.

Так, в указанной работе выведена формула эффективности деятельности защитника для стадии судебного разбирательства, которая выглядит следующим образом:

$$K_3 = x_y / X * (B_y + B_{yч}) / B,$$

где K_3 – коэффициент эффективности, X – количество заявленных защитником ходатайств, а x_y – количество удовлетворенных ходатайств. B – количество выступлений адвоката на суде, B_y – позиции адвоката, совпавшие с приговором суда, а $B_{yч}$ – позиции адвоката, совпавшие с приговором суда частично.

Для прочих стадий уголовного судопроизводства формула сохраняется, меняются лишь исходные данные и берутся иные критерии. По итогам общего исследования и подсчета полученных результатов выводится и общий коэффициент эффективности для всех стадий (K_0) выводится по иной формуле, которая сочетает показатели эффективности всех стадий процесса, в которых принимает участие, например, защитник.

При этом и сами авторы отмечают, что подобные подсчеты будут отражать лишь приблизительное положение дел. Основная проблема в подсчете эффективности любой деятельности состоит, прежде всего, в том, что полученные результаты весьма субъективны – они не учитывают и не могут учесть огромное количество иных факторов, оказывающих влияние на итоговые показатели. Такими факторами могут быть тактические приемы, психологические аспекты, и иные, не поддающиеся формализации. Подобная ситуация характерна не только для участия защитника в уголовном процессе, но и для оценки эффективности правосудия в целом.

Эффективность в уголовном процессе – явление составное. В него можно включить множество других понятий, с той или иной стороны его характеризующих. Справедливость, разумность, рациональность – всё это можно рассматривать как один из аспектов эффективности.

Это находит своё отражение и в работах некоторых ученых. Так, Дж. Ролз отмечает что, «концепция справедливости как производная от эффективности подразумевает, что вопрос о справедливости той или иной практики всегда, по крайней мере в принципе, является вопросом взвешивания ее преимуществ и недостатков, каждый из которых имеет либо не имеет свою внутреннюю ценность, в зависимости от удовлетворения ими интересов, безотносительно к тому, включают ли эти интересы молчаливое согласие с принципами, которые не могут быть взаимно признаны [6, с. 55]». С этим высказываем, на наш взгляд, стоит согласиться. Решая вопрос об оценке чего-либо с позиций справедливости, мы всегда сталкиваемся с необходимостью взвешивания всех «за» и «против», положительного и отрицательного, необходимого для удовлетворения интересов (применительно к нашей теме – интересов правосудия, которые состоят в защите прав личности, вовлеченной в сферу уголовного правосудия).

Само понятие «справедливость» нередко связывают именно с законодательством, с судебными решениями. Однако необходимо отходить от его обыденного понимания, как «честного - нечестного». Справедливость в праве выступает как понятие о должном, содержащее в себе требование соответствия деяния и воздаяния: в частности, соответствия прав и обязанностей, труда и вознаграждения, заслуг и их признания, преступления и наказания [7]. Значимость справедливости в современных условиях трудно переоценить. Это касается и уголовного процесса. Не зря в уголовно-процессуальном праве этот принцип предполагается, как один из базовых.

Сегодня существует немало концепций справедливости. Ее можно определять с различных позиций. В данной статье мы предлагаем расценивать справедливость как оптимальное соотношение преступления и наказания. Это связано с тем, что назначение уголовного судопроизводства, в первую очередь, предполагает защиту и восстановление прав потерпевших от преступления. Стоит отметить, что восстановление права и справедливость наказания в этом случае – понятия оценочные и определять их весьма сложно. С позиции потерпевшего далеко не всегда преступник получает по заслугам. Оценивая с точки зрения закона, мы опираемся на санкцию, предусмотренную уголовным законом за конкретный состав преступления, и рассматриваем справедливость как соразмерность деяния итоговому судебному решению.

Справедливость в уголовном судопроизводстве можно отнести к итогам промежуточных процессуальных действий и, в целом, к итоговому судебному решению. Как составная часть эффективности справедливость должна способствовать реализации назначения судопроизводства, повышению качества отечественного правосудия. Эффективность всегда оценивает общую картину правосудия – баланс справедливости, рациональности, разумности и других элементов, соразмерности процессуальных затрат полученным результатам.

К сожалению, от субъективизма уйти фактически невозможно. Однако это вовсе не означает, что от идеи оценки правосудия и институтов уголовного процесса с точки зрения их эффективности следует вовсе отказаться. Напротив, на наш взгляд, следует стремиться к получению (пусть и не абсолютно достоверных и объективных) максимально приближенных к действительности результатов. Для подсчета необходимо лишь выбрать наиболее верные критерии оценки и постараться следовать им при подсчете. Именно это, в конечном счете, позволит выявить существующие проблемы в отечественной системе правосудия и поспособствовать выработке путей их разрешения.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Лисюткин А.Б.

Литература:

1. Советский энциклопедический словарь / Гл. ред. А.М. Прохоров. - М.: Советская энциклопедия. 1989.
2. Бабань Ю.А. Совершенствование бизнес-процессов в современной философии управления // Финансовый бизнес. - 2002. - № 6.
3. Борисов А.Б. Большой экономический словарь / А.Б. Борисов, изд. 2-е, перераб и дополн. - М.: Книжный мир. 2005.
4. Романова О. Оптимизация поведения предприятия в современных условиях // Проблемы теории и практики управления. - 2002. - № 3.
5. Эффективность правосудия и проблема устранения судебных ошибок / Руководитель авторского коллектива И.Л. Петрухин. Отв. ред. В.Н, Кудрявцев. - М.: Институт государства и права Академии наук СССР, 1975.
6. Ролз Дж. Справедливость как честность // Логос. – 2006. - №1 (52).

7. Российский гуманитарный энциклопедический словарь: В 3 т. — М.: Гуманит. изд. центр ВЛАДОС: Филол. фак. С.-Петербург. гос. ун-та, 2002.

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВИКОНАВЦЯ ЗА НАДАННЯ КОНСАЛТИНГОВИХ ПОСЛУГ (DUE DILIGENCE) ПРИ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ПІДПРИЄМСТВА

Коваленко Олена Вячеславівна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: elenakovalenko@meta.ua

Ключові слова: цивільно-правова відповідальність, консалтингова послуга, купівля-продаж, підприємство, Due Diligence.

Останнім часом особливої популярності набуває консалтингова послуга (Due Diligence) під час укладання договорів купівлі-продажу підприємства. Проте не врегульованим при наданні даних послуг залишається одне з найважливіших питань – цивільно-правова відповідальність виконавця за ненадання цих послуг або надання неякісних послуг.

Консалтингова послуга – це діяльність зі створення та передачі певної обумовленої інформації для вирішення конкретних завдань замовника послуги, що використовується у процесі її надання, результат якої, як правило, не має речового виразу, але може фіксуватися на матеріальному носії, може надаватися як одноразово так і на постійній основі.

Особливо складною є консалтингова послуга Due Diligence при купівлі-продажу підприємства, тому що від її результату залежатиме ціна підприємства, його популярність для інвесторів, можливі ризики при його придбанні тощо. Саме тому, при наданні неякісної послуги виконавцем, замовник зазнає значних збитків та стикається з непередбачуваними ризиками в подальшій діяльності підприємства. Більш того, навіть, сам правочин з купівлі міг бути помилковим для замовника, оскільки він помилявся в оцінці об'єкта.

В науковій літературі існує думка, що виконавець несе виключно моральну відповідальність за неякісне надання послуги, що може проявлятися у втраті клієнта-замовника, гонорару, репутації, зменшення кількості клієнтів. Проте, погодитися з такою позицією досить складно, тому що при наданні консалтингових послуг сторони, як правило, укладають договір про надання послуг, де передбачатимуться права та обов'язки сторін. У випадку неналежного надання послуги виникає цивільно-правова відповідальність, яка може мати і майновий характер.

Як зазначає Г.Ю. Шаркова, підставами відповідальності виконавця можна назвати надання послуги неналежним суб'єктом, порушення термінів надання самої послуги, і що особливо становить практичний інтерес – надання консалтингової послуги, яка не відповідає певним критеріям якості або не відповідає очікуваному результату замовника. На нашу думку, дана позиція є обґрунтованою, тому що консалтингова послуга за своєю природою – це цивільне зобов'язання, в якому є боржник і кредитор. Саме тому відповідальність за неналежне виконання консалтингових послуг відбувається на підставі статей 610, 611 Цивільного кодексу України, де закріплені підстави відповідальності за порушення зобов'язання. Мається на увазі, що той, хто не виконав зобов'язання, або виконав його неналежним чином, відповідає за загальним правилом лише при наявності вини. Вина не є неодмінною умовою відповідальності за порушення зобов'язання: договором або законом може встановлюватися відповідальність боржника незалежно від його вини. Але, якщо інше не передбачене договором або законом, відповідальність за порушення зобов'язання настає через провину порушника.

Цивільний кодекс України не містить визначення вини, а надає визначення невинуватості: особа вважається невинуватою, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання. Таке визначення є недостатньо конкретним, оскільки не містить критерію достатності вжитих боржником з метою належного виконання зобов'язання заходів. Відповідно до ст. 509 ЦК України зобов'язання має ґрунтуватися на засадах добросовісності, розумності та справедливості. Виходячи з цих засад має встановлюватися і наявність або відсутність вини: особа має визнаватися невинуватою, якщо вона вжила всіх заходів для належного виконання зобов'язання при тому ступені турботливості й обачності, що вимагався від неї за характером зобов'язання й умовами обороту. Саме принцип вини, включаючи презумпцію невинуватості особи, яка порушила зобов'язання (той, хто порушив зобов'язання, визнається винним, якщо не доведе, що він не винний), застосовується до консалтингових послуг.

Слід зазначити, що цей принцип має виняток, який також у повній мірі поширюється на надання консалтингових послуг. Цей виняток діє тоді, коли послуги надає юридична або фізична особа, яка зареєстрована як фізична особа-підприємець, і при цьому надання такого роду послуг входить у сферу підприємницької діяльності виконавця. Підприємець несе відповідальність за невиконання або виконання неналежним чином зобов'язання навіть тоді, коли його вини у цьому немає. Він може бути звільнений від відповідальності за порушення зобов'язання тільки за умови, якщо доведе, що порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили, під якою розуміють надзвичайну або невідворотну за даних умов подію. Прикладами можуть бути явища стихійного характеру (землетрус, неочікуваний за часом та інтенсивністю паводок, військові дії та ін.).

ЦК України вважає необхідним особливо виділити обставини, які до випадку не належать, і отже, вони не звільняють особу від відповідальності. Таких обставин три: недодержання своїх зобов'язань контрагентом боржника; відсутність на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання; відсутність у боржника необхідних коштів.

При застосуванні правила про підвищену відповідальність (відповідальність не тільки «за вину», але і «без вини») необхідно враховувати два моменти. По-перше, для застосування правила про підвищену відповідальність необхідно, щоб виконавцем був підприємець. У той самий час відносно замовника не має значення є він юридичною або фізичною особою, яка задовольняє особисті побутові потреби. По-друге, загальне правило про відповідальність за свою вину, за винятком, у вигляді підвищеної відповідальності (навіть до дії непереборної сили) закріплені диспозитивною нормою. Вона допускає можливість встановлення у законі або у договорі більш суворої відповідальності (наприклад, відповідальність по відношенню до підприємця і при настанні непереборної сили) або більш пом'якшеної (наприклад, коли виконавець-підприємець буде нести відповідальність тільки при наявності вини).

Найбільш поширеними випадками притягнення виконавців консалтингових послуг до відповідальності з приводу незадовільного надання послуг, як свідчить судова практика, є так звана професійна помилка. Проте визначення та офіційне роз'яснення такого терміна як «професійна помилка» в нормативно-правових актах відсутнє.

На нашу думку, професійною помилкою можна вважати таку поведінку консультанта – виконавця послуги, в результаті якої останній порушує норми чинного законодавства, а також правила їх офіційного тлумачення, в результаті чого клієнт змушений терпіти негативні наслідки.

Аналіз законодавства і судової практики дозволяють зробити висновок, що при наданні консалтингових послуг (Due Diligence) під час купівлі-продажу підприємства, неналежним виконанням послуги може бути неухважна перевірка укладених договорів та угод підприємства, застосування недіючих нормативно-правових актів, допущення суттєвих помилок при складанні аналітичних документів. Проте, загальні підстави відповідальності не визначені законодавчо та жодним чином не врегульовані, що може призвести до різного тлумачення питання про відповідальність виконавця за неналежне надання консалтингових послуг.

Представляється доречною пропозиція щодо нормативного закріплення понять «професійна помилка», «неякісне надання консультаційних послуг». В свою чергу, господарським судам слід звернути увагу на наявність вини виконавця консалтингових послуг у разі пред'явлення позову про неякісне надання консультаційних послуг.

Відсутність державних органів, здатних контролювати професійний рівень консультантів, призводить до того, що останнього практично неможливо притягнути до будь-якої відповідальності. При цьому слід також зазначити, що чинне законодавство не передбачає будь-яких обов'язків консультанта щодо страхування своєї відповідальності.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Венедіктова І.В.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ

Кожухаренко Аліна Олександрівна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: KozhuharenkoAlina@mail.ru

Ключові слова: соціальне забезпечення, соціальне обслуговування, соціальні послуги, складні життєві обставини, Державний класифікатор соціальних стандартів та нормативів.

Прийняття 2003 року Закону України «Про соціальні послуги», який набрав чинність 1 січня 2004 року, стало переломним моментом у функціонуванні всієї системи соціального захисту та соціального забезпечення в Україні. [1]

Перш за все, Закон сприяв переходу від радянської до європейської моделі соціального обслуговування дав визначення таким поняттям, як соціальне обслуговування і соціальні послуги, закріпив види та форми останніх, визначив інші правові категорії.

Проте соціальні послуги не можна вважати абсолютно новою для України формою соціального захисту. Ще з радянських часів та частково модернізована протягом останніх років мережа державних та комунальних закладів соціального обслуговування населення фактично надавала цілий ряд послуг, які за певними ознаками можна віднести до соціальних послуг у сьогоденні їх розумінні.

Існуюча система соціального обслуговування формується за рахунок різних видів соціальних послуг з урахуванням категорій їх одержувачів. Відповідно, норми цього правового інституту містяться в різних спеціальних законах.

Так, наприклад, Закон України «Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю» визначає, що сім'ї, які перебувають у складних життєвих обставинах надаються такі соціальні послуги як: соціальний супровід, соціально-медична реабілітація або соціальна і професійна адаптація. [2]

Починаючи з другої половини 90-х років минулого століття, поряд із державними та комунальними закладами соціального обслуговування в Україні почала формуватися мережа недержавних організацій та установ, які надають соціальні послуги різним соціально незахищеним категоріям громадян та особам, що опинилися у складних життєвих обставинах. Саме завдяки цим організаціям в Україні почали розробляти і надавати нові види соціальних послуг, що не були притаманні радянській моделі соціального захисту та соціального забезпечення – вони охопили нові, раніше не пріоритетні соціально незахищені категорії громадян.

З урахуванням того, що соціальне обслуговування є одним із видів соціального забезпечення і розглядається як взаємозв'язок цілого і частини цього цілого, поняття «соціальне обслуговування» та «соціальні послуги» слід досліджувати в широкому й вузькому розумінні.

Отже, у широкому смислі соціальне обслуговування є частиною соціальної політики, тобто діяльністю, спрямованою на різносторонній розвиток особистості, задоволення соціальних потреб широких верств населення через надання різних видів соціальних послуг. Виходячи з цього, до сфери соціального обслуговування належить діяльність навчальних закладів, медичних і санаторно-курортних установ, спортивних секцій, закладів культури й мистецтва, організацій дитячої та юнацької творчості, клубів за інтересами тощо. Іншими словами, в широкому значенні соціальне обслуговування є самостійним інструментом соціальної політики держави. [4, с. 28]

Соціальні послуги в широкому значенні - це послуги, спрямовані на задоволення різноманітних соціальних потреб окремих осіб чи груп населення. У вузькому розумінні соціальне обслуговування є елементом соціального забезпечення, тобто діяльністю соціальних служб, спрямованою на надання соціальних послуг людям, які опинилися в складних життєвих обставинах, для подолання або пом'якшення життєвих труднощів, підтримки їх соціального статусу та повноцінної життєдіяльності.

Відповідно, соціальні послуги у вузькому значенні - це комплекс різноманітних заходів, спрямованих на певні соціальні групи або окремих індивідів, які перебувають в складних життєвих ситуаціях і потребують сторонньої допомоги, з метою поліпшення або відтворення їх життєдіяльності, соціальної адаптації й повернення до повноцінного життя. [5, с. 34]

Однак, одразу у Законі України «Про соціальні послуги» спостерігається колізія. З одного боку, соціальне обслуговування здійснюється шляхом надання соціальних послуг (тобто соціальні послуги є інструментом соціального обслуговування, яке є ширшим поняттям), з другого - воно є однією з форм надання таких послуг (тобто поняття «соціальні послуги» є ширшим порівняно з поняттям «соціальне обслуговування»).

На сьогодні соціальне обслуговування є інститутом соціального забезпечення, оскільки має власний предмет та методи пізнання.

Одним з галузевих принципів інституту соціального обслуговування є принцип єдності вимог щодо надання соціальних послуг. Важливість цього принципу полягає в тому, що перелік соціальних послуг, види нормативів зазначаються в Державному класифікаторі соціальних стандартів та нормативів, що затверджується Кабінетом Міністрів України.

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» визначає, що державні нормативи у сфері соціального обслуговування встановлюються для визначення розмірів державних гарантій соціальної підтримки інвалідів, осіб похилого віку, дітей, які залишилися без піклування батьків, та інших осіб, які потребують соціальної підтримки. З цією метою визначаються: а) перелік послуг, що надаються закладами соціального обслуговування і фінансуються за рахунок державного та місцевих бюджетів і соціальних фондів; б) норми соціального обслуговування пенсіонерів, інвалідів та дітей, які перебувають на утриманні держави; в) норми харчування та забезпечення непродовольчими товарами у державних і комунальних закладах соціального обслуговування. [3]

Як бачимо, Державний класифікатор соціальних стандартів та нормативів пропонує лише загальний опис критеріїв та видів нормативів, за якими необхідно оцінювати надання тієї чи іншої безоплатної послуги. Але якісного (змістовного) розкриття зазначених норм (часовий вимір надання послуги, обсяги харчування, порядок оцінки ефективності тощо) не надається.

На даний час, в Україні можуть надаватися такі види соціальних послуг як: соціально-побутові, психологічні, соціально-педагогічні, соціально-медичні, соціально-економічні, юридичні, інформаційні, послуги з працевлаштування. Однак, за сучасних умов розвитку суспільного життя населення й діяльності держави, виникає необхідність в розширенні переліку видів соціальних послуг. [6, с. 85]

Наприклад, у Фінляндії найпоширенішою формою нестационарного обслуговування є надання послуг вдома, причому як самотнім престарілим, так і сім'ям, які вимагають соціальної підтримки і які умовно можна поділити на два види. Престарілим, які зберегли достатню здатність до самообслуговування, допомагають шляхом догляду за квартирою, а

тих, які практично не виходять з будинку, забезпечують харчами, готують їм їжу, надають санітарно-гігієнічні послуги. Така допомога може надаватися на постійній основі або на певний час, наприклад, на період відпустки близьких родичів особи похилого віку. Також передбачені вимоги для осіб, які надають соціальні послуги. Це безпосередньо повинні бути соціальні працівники/робітники або мультидисциплінарна команда спеціалістів, до якої можуть входити фахівці із соціальної роботи, реабілітації, охорони здоров'я, психології. Усі працівники, повинні мати відповідну фахову підготовку, знання та навички у відповідності до кваліфікаційних вимог і постійно підвищувати свою кваліфікацію. Крім того, вагоме значення має фінансування та якість надання соціальних послуг.

Система соціального обслуговування в Україні ще потребує реформування, при цьому необхідно враховувати зарубіжний досвід, а також заповнити прогалини в національному законодавстві.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Кулачок-Тітова Л.В.

Література:

1. Про соціальні послуги: Закон України від 19.06.2003 № 966-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/966-15>
2. Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю: Закон України від 21.06.2001 № 2558-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2558-14>
3. Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії: Закон України від 05.10.2000 № 2017-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2017-14/conv>
4. Правове регулювання соціального обслуговування населення в сучасних умовах: проблеми теорії та практики: монографія / В.О. Гончаров, С.М. Прилипка, Л.П. Шумна, О.М. Ярошенко. –Харків: Юрайт, 2012. – 312 с.
5. Рунова Н.О. Правове регулювання соціального обслуговування в Україні: дис...канд. юрид. наук: 12.00.05/Східноукр. нац. ун-т. – Луганськ, 2011. – 182 с.
6. Соціальні послуги в Україні: теоретичні та практичні аспекти: монографія / Л. І. Ільчук, Н. П. Баранова, В. М. Балащенко, В. В. Болюбах, О. О. Давидюк ; Центр персп. соц. дослідж. М-ва соц. політики України та НАН України. — К.: Журавель, 2011. — 359 с.

ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА З ПИТАНЬ БОРОТЬБИ З ВІДМИВАННЯМ «БРУДНИХ» ГРОШЕЙ

Колеснікова Валерія Валеріївна
*курсантка факультету податкової міліції
Національного університету державної
податкової служби України*
e-mail: pilipenko.lyuba@mail.ru
Бірюков Георгій Михайлович
*професор кафедри організації ОРД,
к.ю.н., доцент
Національного університету державної
податкової служби України*

Ключові слова: «брудні» гроші, економіка, легалізація.

Проникнення коштів, одержаних злочинним шляхом, у легальну економіку призводить до її криміналізації, підпорядкування економічних важелів та політичної влади

злочинним угрупуванням, сприяє поширенню останніх у міждержавному просторі, становить загрозу національній та економічній безпеці усіх країн світу. Міжнародна спільнота, враховуючи зазначену ситуацію у державі, віднесла Україну до зони підвищеного ризику щодо інвестицій, що не дозволяє додатково стимулювати економічний розвиток.

Сучасна криміналізація економіки, перехід до її ринкових відносин, відсутність протягом довгого періоду законодавства, яке б перешкоджало легалізації коштів отриманих злочинним шляхом, а також ефективного правоохоронного органу по боротьбі з цим злочинним, і слабка наукова розробка даної проблеми перетворило кредитно – фінансову сферу України і інших країн в зону благосприятливу для легалізації грошей отриманих злочинним шляхом.

За різними оцінками у світі щороку відмивається близько 1,5 трлн. дол. США [1, с. 4], а починаючи з 1991 року, загальна сума незаконно вивезених з України капіталів становить понад 25 млрд. дол. США. Кошти, що вивозяться з України, переводяться до фінансових інституцій країн СНД, Прибалтійських держав, Австрії, Німеччини, Швейцарії, Великобританії, ОАЄ, Кіпру, США та інших офшорних зон. В Україну вони найчастіше не повертаються, а ті, що повертаються, виступають як інвестиції у приватні підприємства, переводяться на банківські рахунки та витрачаються на придбання нерухомості [2, с.151].

Проблема відмивання «брудних» грошей привертає до себе найбільшу увагу, якщо вона пов'язана з легалізацією доходів, одержаних від незаконного обігу наркотиків та вчинених фінансових злочинів. На думку В. Жвалюка, існують дві причини, за якими злочинцям будь – якого роду, від біржових шахраїв і розкрадачів майна компаній до осіб, які займаються наркобізнесом чи контрабандою, потрібно відмити гроші. Як він зазначив, перша причина – сам грошовий слід може стати доказом проти порушника; друга – кошти самі можуть слугувати об'єктом розслідування і порушення кримінальної справи [1]. Також на наш погляд існує третя, найвагоміша причина: кошти, як предмет не задовольняють будь – які потреби людини, цінністю їх є еквівалентна значущість, яка тільки у легальних суспільних відносинах може задовольнити ці потреби.

Проникнення, а потім і насичення «брудними грошима» законного фінансового обороту є серйозною загрозою економічній безпеці та політичній стабільності будь – якої держави. Розвиток процесів легалізації доходів від індустрії наркобізнесу, кримінального бізнесу в цілому, вже призводить до цілого ряду негативних наслідків:

- нестабільності курсу обміну та банківських ставок у зв'язку з непередбаченими трансграничними трансфертами засобів;
- зниження збору податків і виділення засобів на державні суспільні витрати внаслідок приховування зведень про доходи;
- неправильного розподілу ресурсів у зв'язку з перекрученнями вартості активів і товарів;
- збільшення залежності державного бюджету від «брудних грошей» в умовах спаду активності національної товарної економіки;
- розширення і зміцнення економічної та технологічної бази організованої злочинної діяльності [3, с. 14].

Серйозні завдання з реформування та зміцнення підходів до проблеми відмивання «брудних» коштів стоять перед фінансовою системою України, оскільки більшість рекомендацій потрібно застосувати не тільки до банків, а й до небанківських фінансових установ. Навіть стосовно таких небанківських установ, які в усіх країнах не підлягають режиму офіційного стандартного нагляду – як, наприклад, обмінні бюро – уряди країн повинні забезпечити підпорядкування відповідним законам або нормам, спрямованим проти відмивання грошей, яким підпорядковується всі інші фінансові заклади.

В Україні прийнято достатньо законів та інших нормативних актів, щодо посилення боротьби зі злочинам в економічній галузі, але не відпрацьований чіткий механізм дії й

особливо відповідальності фінансових установ, врахованих у рекомендаціях, яких повинно дотримуватись.

Так, фінансові установи повинні звертати особливу увагу на будь – які складні, надзвичайно великі операції, незвичайні схеми їх проведення, де неможливо простежити очевидну законну кінцеву мету. Необхідно відстежувати, по можливості, зміст і цілі таких операцій, отримані висновки оформляти письмово та надавати їх як допоміжні документи наглядовим, аудиторським і правоохоронним органам. У випадку, коли фінансова установа має сумніви щодо кримінального походження певних коштів, вона повинна бути готовою повідомити про свої підозри компетентним органам.

Таким чином, тільки поєднання досконало розробленої теорії та її рекомендацій разом із законодавчим забезпеченням, створенням відповідної державної структури правоохоронних органів та виявлення політичної волі керівників держави дадуть помітні зрушення у боротьбі з тіньовими процесами в економіці, відмиванням коштів, здобутих злочинним шляхом.

Література

1. Вознюк О. Боротьба з відмиванням грошей: Україна в контексті міжнародних зусиль // О. Вознюк. Вісник податкової служби України. - №38. – с. 3-5.
2. Гега П. Податкові переваги офшорних зон, як одна із можливостей для відмивання грошей, отриманих злочинним шляхом // П. Гега, Л. Доля . Збірник наукових праць Академії ДПС України, 2001. - №1 (11). – с. 146 – 150.
3. Болотский Б.С., Волеводз А.Г., Воронова Е.В, Калачев Б.Ф. Борьба с отмыванием доходов от индустрии наркобизнеса в странах Содружества. Юрлитинформ, 2001. – с. 248.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ ОПОЗИЦІЇ В УКРАЇНІ

Конєв Ігор Олександрович
студент III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: konevigorek@mail.ru

Ключові слова: Верховна Рада, парламент, опозиція, демократія, політична система

Частина 4 статті 5 Конституції України говорить про те, що ніхто не може узурпувати державну владу. Конституційний Суд в своєму рішенні у справі № 1-5/2005 розтлумачив це положення як заборону захоплення державної влади шляхом насилля або в інший неконституційний чи незаконний спосіб органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, громадянами чи їх об'єднаннями [7].

У статті 6 Конституції закріплюється гарантія попередження узурпації влади через існування механізму стримувань і противаг в системі державної влади шляхом її поділу на законодавчу, виконавчу та судову [4]. Однак, визначальна роль законодавчої гілки влади як такої, що безпосередньо займається законотворчою діяльністю, вимагає дієвого інституту контролю за владою всередині самого парламенту – опозиції.

І.В. Зарицька у своїй дисертаційній роботі зазначає, що парламентська опозиція своїми діями заявляє про свій принциповий намір боротися якщо не за владу, то, як мінімум, за вплив на неї, завоювання голосів виборців. Це - організаційна протиположна політичним силам, що перебувають при владі. У демократичних парламентарних режимах парламентська

опозиція має чітко обкреслений політико-правовий статус; законом визначені організаційні форми її діяльності, завдання та функції, квоти представництва членів парламентської опозиції в парламенті; умови фінансового забезпечення лідерів парламентської опозиції тощо [2; с. 8].

Влучне визначення парламентської опозиції подає у своїй статті У. Ільницька: парламентська опозиція – це парламентська (депутатська) група/фракція представленої у парламенті політичної партії або коаліція партій, які не згодні з політичним курсом виконавчої влади та/або глави держави й виступають проти діяльності уряду/глави держави з принципових питань державної політики [3; с. 78]

Для західних демократій проблему визначення правового статусу парламентської опозиції слід розглядати з точки зору їх політичних систем. У державах з двопартійними політичними системами (Сполучене Королівство, США) це питання не стоїть на порядку денному, оскільки результати виборів чітко визначають розстановку сил в парламенті – або партія отримала більшість місць і формує кабінет, або меншість, і тоді її метою є контроль і нагляд за сформованим опонентами урядом. Для багатопартійних демократій (Франція, Німеччина, Італія тощо) важливим є визначення і чітке розмежування в парламенті провладних і опозиційних сил, що відбувається в процесі політичних перемовин із формування більшості.

Історію української політичної опозиції варто починати розглядати від 1990 р., коли в результаті перших альтернативних парламентських виборів в Україні у Верховній Раді сформувалася так звана «Народна Рада» під керівництвом І. Юхновського - перша українська парламентська опозиція, яка налічувала у своїх лавах 126 осіб.

Дослідивши процес становлення інституту опозиції в Україні виявлено деякі особливості. Частина політичних сил відкрито заявляє про свою опозиційну позицію до Президента і уряду України, створює опозиційні фракції в парламенті. Існують політичні сили, які в деяких питаннях – в опозиції до влади, а в деяких підтримують владу.

За нетривалий час свого існування опозиції найбільш чітко про свою опозиційну лінію заявляли ліві партії – комуністи, соціалісти, селянська партія. Вони жорстко критикують владу, але їх позиція по поверненню в минуле консервативна та антипрогресивна по суті. Права опозиція – опозиція з боку національно-патріотичних сил – принципово критикують владу за зволікання в реформах, за нечітку державну лінію в зовнішній політиці тощо. Опозиція до влади є в політичному центрі. Це так звана «маятникова опозиція», що є «серединою» між лівими і правими, яка може бути і принциповою, і безпринципною.

Наведені види політичної опозиції в парламенті складають парламентську опозицію, яка кількісно і якісно непостійна. Характерним для України є існування особливого виду опозиції, що визначає свою позицію на особистому сприйнятті тих або інших політичних лідерів, за якого особиста позиція депутатів може не збігатися з партійною або фракційною [8].

Варто констатувати, що питання правового статусу парламентської опозиції особливо гостро стояло в Україні в період парламентсько-президентської форми правління 2006-2010 рр., коли конституційно було закріплено існування такого інституту як «коаліція депутатських фракцій». Аналіз чинного на той час законодавства, проведений у дисертаційній роботі О.В. Кукуруз, а саме - Конституції України, Закону України «Про політичні партії», Закону України «Про Комітети Верховної Ради України», Закону України «Про статус народного депутата», Закону України «Про Кабінет Міністрів України», Регламенту Верховної Ради України, - дозволяє зробити висновок, що тоді парламентською опозицією були усі депутатські фракції, які не увійшли до складу коаліції [5; с. 10]. Це ж положення викладено у законопроекті «Про парламентську опозицію».

12 січня 2007 р. у першому читанні був прийнятий проект Закону «Про парламентську опозицію». Як зазначають у пояснювальній записці автори законопроекту,

«Необхідність прийняття проекту обумовлена набранням чинності Закону України «Про внесення змін до Конституції України» (№ 2222-IV від 8 грудня 2004 року), яким передбачена нова модель побудови влади в Україні, включаючи посилений вплив парламенту на формування та діяльність Кабінету Міністрів України. У зв'язку з цим існує потреба законодавчо забезпечити політичну рівність діяльності більшості та меншості у парламенті, врахування не лише панівних, а і відмінних від них політичних інтересів у процесі вирішення питань державного значення» [6]. Однак, із поверненням у жовтні 2010 р. до Конституції України в редакції 1996 р. положення даного законопроекту втратили свою актуальність.

Проте актуальною лишається сама проблема правового регулювання статусу та діяльності опозиції у Верховній Раді. Як зазначає у своїй дисертаційній роботі О.В. Совгіря, на сьогодні парламентська опозиція в Україні не відповідає ознакам інституту конституційного права України як галузі права, а отже не є таким інститутом. Разом із тим, на сьогодні парламентська опозиція є прогнозно-перспективним основним інститутом науки конституційного права України [9; с. 8]. На сьогодні в Україні парламентська опозиція не має юридичних обов'язків та прав у площині державно-владних відносин.

На нашу думку, є лише окремі приклади участі опозиції в парламентській діяльності саме як інституціонального утворення, а не окремих фракцій і груп, що позиціонують себе як опозиційні. Такими, зокрема, є парламентський звичай надання посади Заступника Голови Верховної Ради депутатові від опозиції, або існування такого утворення, як «тіньовий кабінет міністрів».

Н.В. Вінничук схиляється до думки, що орієнтиром у побудові моделі інституціоналізації політичної опозиції в Україні може стати німецький варіант, в якому опозиція наділена широким спектром повноважень у законодавчій та контрольній сферах, а також здатна впливати на дії виконавчої влади. В орієнтованій на парламент німецькій моделі відсутній єдиний центр опозиції, що є характерним і для України, і вирішення нагальних питань потребує консенсусного стилю прийняття політичних рішень [1; с. 10].

Проблема, на наш погляд, полягає в тому, що діюча редакція Конституції та Регламент Верховної Ради взагалі не передбачають інституціоналізацію парламенту на більшість і меншість. Це призводить до того, що фракції та депутатські групи не обтяжені обов'язком дотримання певних коаліційних угод чи політичних зобов'язань та в будь-який момент можуть заявити про свою провладність чи опозиційність. Тому логічним кроком на шляху визначення правового статусу опозиції вбачається перш за все законодавче визначення понять «парламентська більшість» та «парламентська меншість (опозиція)», закріплення порядку їх формування.

В такому випадку з'явилася б можливість наділення опозиції комплексом прав та обов'язків, з якими б меншість могла ефективно виконувати свої головні функції: законотворчу, функцію контролю та рекрутування [1; с. 4].

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Зубенко Г.В.

Література:

1. Вінничук Н.Ю. *Політична опозиція як інститут сучасної демократії* [Текст]: автореф. дис. ... канд. політ. наук : (23.00.02 – політичні інститути та процеси) / Вінничук Наталія Юріївна ; КНУ ім. Т.Г. Шевченка. – К., 2007. – 15 с.

2. Зарицька І.В. *Парламентська опозиція як чинник функціонування сучасної демократії* [Текст]: автореф. дис. ... канд. політ. наук : (23.00.02 – політичні інститути та процеси) / Зарицька Ірина Валеріївна ; КНУ ім. Т.Г. Шевченка. – К., 2009. – 11 с.

3. Ільницька У. *Парламентська опозиція як інституційний аспект контрольної функції парламенту* [Текст] / У. Ільницька // Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку. – 2011. - № 23. – с. 76-85.

4. *Конституція України* [Текст] // Відомості Верховної Ради України. –1996. – № 30. – Ст. 141.

5. Кукуруз О.В. *Політична опозиція в Україні та Республіці Польща в умовах демократичної трансформації: порівняльний аналіз* [Текст]: автореф. дис. ... канд. політ. наук : (23.00.02 –політичні інститути та процеси) / Кукуруз Оксана Володимирівна ; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2008. – 23 с.

6. Проект Закону «Про парламентську опозицію» [Електронний ресурс] – Режим доступу:

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=2885&skl=6

7. Рішення Конституційного Суду України у справі № 1-5/2005 від 5 жовтня 2005 року [Текст] // Офіційний вісник України. – 2005. - № 41. – ст. 2605.

8. Росенко М.І. *Парламентська опозиція: сутність і політичний імідж, участь у політичному житті* / М.І. Росенко [Електронний ресурс] - Режим доступу:

http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Arpu/2010_2/doc/5/04.pdf

9. Совгіря О.В. *Правовий статус парламентської опозиції (порівняльно-правовий аналіз)* [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : (12.00.02 – конституційне право) / Совгіря Ольга Володимирівна ; КНУ ім. Т.Г. Шевченка. – К., 2005. – 16 с.

10. Совгіря О.В. *Статус парламентської опозиції в Україні: стан та перспективи правового регулювання* [Текст] / О.В. Совгіря // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 1(87). – с. 22-31.

FORMATION OF UKRAINE AS LEGAL STATE: PROBLEMS AND SOLUTION

Копитіна Вікторія Михайлівна

курсант III курсу факультету підготовки слідчих

ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка

e-mail: k.u.r.s.a.n.t.k.a@mail.ru

Keywords: legal state, principles, formation, problems, solution.

The term «legal state», which is quite prevalent in legal science and constitutional law, is often used in the developed society. The ideas of such state are reflected in the constitutions of many countries (Germany, Spain, Italy, France, Ukraine, Russia, Bulgaria, Czech Republic and others).

The idea of legal state plays an important role in the general civilizational humanitarian thought, because it is orientated to the establishment of such state union in which the relationships between a person and a state are built on the rigorous basis of law.

However, this concept doesn't have the common definition. The representatives of different ideologies and political preferences interpret it in different ways via the historical and cultural development, democratic, political and legal traditions, the uniqueness of political and legal systems, differences in law comprehension as a universal regulator of social relations.

Legal state is the most perfect form of organization and functioning of the government. It is the state, the activity of which is based on the law, it expresses the ideas of humanism, justice, formal equality and freedom. Human rights are recognized in it as the higher social value.

The conception of legal state has changed due to the process of its historical development. Some aspects of the theory of legal state have been found by some ancient philosophers as Plato, Aristotle, and Cicero. A great contribution was made by John Locke, Charles Montesquieu, and Kant. The term «legal state» firstly appeared in the beginning of the nineteenth century in the works of German scientists such as Welcker, R. von Mole, I.H. von Frayher Aretyn. The profound development of formation of legal state was committed by Russian and Ukrainian scientists in the beginning of the twentieth century such as B.O. Kystyakovsky, P.I. Novgorodtsev, B.M. Chicherin, G.F. Shershenevich and others. In their works, they are substantiated the conception of legal state and outlined the main ways of its formation [6, p.29].

The concept of legal state cannot be determined only by the existence of law in the country. The essence of it reveals in those laws which should be mandatory for execution [8, p.265]. According to the theory of legal state the law must be common both for a state and citizens and it must have legal nature. So the legal state is such a state in which exist the law of morality, humanism, democracy and justice [11, p.250].

In contemporary conditions the legal state may have the following features:

- ***the wide range of rights and freedoms***, recognition of their high social value, state securing and providing the equality of citizens before the law, availability of legal protection for every citizen [5, p.44];
- ***the supremacy of legal law*** in all spheres of public relations [11, p.250];
- ***the distribution of power*** with the help of perfect mechanism of «controlling counter balance»;
- ***the existence of the public sovereignty and democracy***, where the people are the only source of power;
- ***the developed civil society***;
- ***the mutual responsibility of the state and the person*** [10, p.190 – 191];
- ***the place of the court*** in the society and the state;
- ***the high level of general and legal culture of citizens*** [7, p.57].

The states which would follow all mentioned above characteristics don't exist. But their progressive implementation testifies the moving towards the legal state.

Legal state is a sovereign state, which is based on certain principles, the most important of which is the law, the distribution of powers, the existence of rights and freedoms, the effective activity of government, etc [4, p.15]. Their effective usage shows its legal character.

As for our state, there are two opinions about defining Ukraine as a legal state. Some authors think that Ukraine after proclaiming itself as a sovereign and independent state has become the legal state, while others try to prove that the such state has no further development. But today Ukraine is only aimed to become the legal state, because it should overcome a variety of problems.

The Article 1 of the Constitution of Ukraine assigns that Ukraine is a sovereign, independent, democratic, social, legal state [1, p.5]. However, the legislator has only created a constitutional prerequisites for further realization of the principles of such a legal state. Also the Preamble of the Constitution, assigns that Ukrainian people seek to develop a democratic, social and legal state [2, p.9].

In order to be the legal state it should be a system of guarantees against interference of state structures in the functioning of self-regulating civil society and against unconstitutional way of power realization and limitation of the constitutional rights and freedoms [5, p.49]. Its proclamation on the constitutional level is not enough.

In order to be the legal state there should be the supremacy of law, which is able to provide the priority of rights and freedoms of every citizen, the court independence which is aimed to be the guarantor of rights and freedoms, the supremacy of the Constitution. Although these principles are assigned in the Article 3, 6, 8, 126 of the Constitution of Ukraine, but they are still merely applied as the appropriate mechanism of realization of legal norms is absent [3, p.120].

Besides solving economic and social problems the formation of legal state in Ukraine must follow such directions:

1) **strengthening the legitimacy**. The progressive development of society depends on the keeping to the law;

2) **improvement of legislation**. The system of law must satisfy the needs of the country and society [8, p.268];

3) **scientific supplying of the legislative process**, which would guarantee the successful implementation of Parliament activities due to the involvement of scientists into the legislative process [3, p.122];

4) **strengthening law and order** by implementing public relations on the basis of law order [8, p.268];

5) **formation of public political culture**. It is necessary to increase the legal culture, the level of legal knowledge of Ukraine's population, idealistic and nihilistic attitude towards legal values and political absenteeism [5, p.50];

6) **achievement of high level of citizens` well-being**, smoothing the social inequalities. The establishment of legal state is impossible with poverty and social insecurity [5, p.49 – 50].

The formation of legal state in our country will be complicated and long, which requires radical reforming of political, economic, legal and other social systems of society, the creation of effective guarantees of rights and freedoms of the person, revival of morality, development of public society [9, p.19].

Thus it should be noted that Ukraine will become the legal state not only due to the proclamation of the Constitution of the supremacy of law, human rights and freedoms, but when the citizens of Ukraine are in power.

Науковий керівник: к. іст.н., доц. Матвеев С.В.

Література:

1. Конституція України: Прийнята на 5 сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. станом на 1 жовтня 2010 р. – Х.: Фактор, 2010. – 144 с.
2. Конституція України: Науково-практичний коментар / Ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. – Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.
3. Агафонов С. Проблеми реалізації принципів правової держави в Україні та шляхи їх вирішення // Юридичний журнал – К.: Юстініан, 2006. – №1 – с. 119 – 122.
4. Арато А. Концепція громадянського общества: восхождение, упадок и воссоздание, и направления для дальнейших исследований // Полис. – 1995. – № 3 – с. 15-20.
5. Ківалов С. В., Музиченко П. П., Крестовська Н. М., Крижанівський А. Ф. Основи правознавства України: Навчальний посібник. – Вид. 8-е, стереотипне. – Х.: Одиссей, 2008. – 440 с.
6. Огаренко Т. О. До визначення та становлення України як правової держави // Держава та регіони. – 2009. – с. 28 – 32.
7. Правознавство / За ред. М. Настюка. – Львів: Світ, 1995. – 272 с.
8. Правознавство: Навчальний посібник / За загальною ред. В. Г. Гончаренка. — К.: Український інформаційно-правовий центр, 2002. – 384 с.
9. Савченко О. Принцип верховенства права – нормативна основа громадянського суспільства та правової держави // Юридична Україна. – 2006. – №12 – с. 17 – 20.
10. Скакун О. Ф. Теорія права і держави: Підручник – 2-е вид. – К.: Алерта, 2011. – 520 с.
11. Чернега А. Принципи правової держави: наміри і реальність // Юридична Україна – 2010. – №12 – с. 38 – 45.

12. Шляхтун П. П. Політологія: історія та теорія: Підручник / П. П. Шляхтун. – К.: Центр учбової літератури, 2010. — 472 с.

ПОЛИТИЧЕСКАЯ СИСТЕМА КАК ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

Корженевская Вероника Александровна
студент-бакалавр юридического факультета
Российского университета дружбы народов
e-mail: veronika16.01@mail.ru

Ключевые слова: общество, государство, право, политическая система

Для теории государства и права изучение политической системы общества играет немаловажную роль, связано с механизмом взаимодействия государства с институтами общества, а также влиянием права на состояние этих институтов. Чтобы понять место и роль политической системы в современном обществе, необходимо определиться с содержанием категории «политическая система».

Важно отметить, что политическая система получает динамическое развитие, обусловленное эволюцией общества, его институтов. Поэтому в разные периоды развития общества, в разных странах содержание этой категории меняется, неся в себе разную смысловую нагрузку.

Обращаясь к истории, необходимо сказать, что термин «политическая система» получил свое распространение в отечественной научной литературе в середине XX в., что было связано с закреплением данного термина в Конституции СССР 1977 г.

В научной литературе, как юридической, так и политологической, существует множество определений политической системы.

Так, Р.В. Енгибарян понимает под политической системой «систему взаимосвязанных и взаимодействующих объединений (организаций) людей, базирующихся на разнообразных формах собственности, отражающих интересы и волю социальных классов, слоев, групп и наций, реализующих политическую власть или борющихся за ее осуществление в рамках права через государство» [1, с.100].

А.Б. Венгеров определяет политическую систему как «как систему государственных и негосударственных социальных институтов, осуществляющих определенные политические функции» [2, с. 192].

«Политическая система общества, – полагает Н.А. Власенко, – это совокупность государственных и негосударственных организаций, связанных нормами и отношениями политико-правового характера, позволяющими участвовать в завоевании, удерживании и использовании государственной власти» [3, с. 90].

В.К. Бабаев понимает политическую систему общества как «совокупность государственных органов, а также ассоциаций, объединений, образуемых гражданским обществом для участия в делах государства, решения иных политических вопросов» [4, с. 119].

Все вышеуказанные определения позволяют уточнить круг институтов, входящих в политическую систему, однако они не раскрывают полностью сущность политической системы как социального феномена

Как объект изучения теории государства и права, политическая система имеет различные составляющие, без осмысления которых невозможно раскрыть понятие «политическая система».

И политологи, и юристы-теоретики выделяют элементы, образующие политическую систему, являющиеся ее подсистемами.

1. Совокупность политических объединений, или так называемая институциональная подсистема, в которой выделяются основные институты политической системы (государство, политические партии и др.). Основная задача изучения данной подсистемы состоит в том, чтобы показать взаимосвязь и взаимную обусловленность государства и других институтов общества.

2. Политические отношения (коммуникативная подсистема), возникающие между элементами политической системы (например, между государством и политическими партиями и т.д.);

3. Нормативная база политической системы (нормативная подсистема), которая регулирует нормативными актами институциональную подсистему и непосредственно политическую систему, в нее входят Конституции, законы, традиции, которые непосредственно регулируют политические отношения и жизнь страны;

4. Политическое сознание, или идеологическая подсистема, основанное на идеологических характеристиках системы;

5. Политическая деятельность (функциональная подсистема), под которой понимается деятельность конкретных людей (членов политических объединений).

Некоторые авторы выделяют также культурную подсистему, которая представляет собой совокупность политических ориентаций, установок, ценностей.

Также необходимо обратить внимание на то, что все эти компоненты представляют собой единую целостную взаимосвязанную систему, и отсутствие одного из них может привести к дестабилизации всей политической системы.

Для теории государства и права в первую очередь имеют значение институциональная и нормативная подсистемы. Связано это с тем, что институциональная система очерчивает круг институтов политической системы и демонстрирует взаимодействие государства с ее другими элементами; в свою очередь нормативная подсистема санкционируется государством и регулирует институциональную подсистему на уровне норм права, традиций, уставов политических партий. Исходя из понятия права, нормативная подсистема занимает в иерархии вторую ступень после институциональной подсистемы.

Исходя из вышеизложенного, можно сказать, что политическая система представляет собой, прежде всего, совокупность взаимодействующих между собой государства, политических партий и других институтов политической системы, а также норм права, как установленных государством в законодательном порядке, так и содержащихся в уставах политических партий, на основе которых функционируют эти партии.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Немытина М.В.

Литература:

1. Енгибарян Р.В.: «Конституционное развитие в современном мире. Основные тенденции» - М.: Норма, 2010. – С. 496
2. Венгеров А.Б.: «Теория государства и права: учеб. (для юрид. вузов)» - 9-е изд., стер. – М.: Издательство «Омега-Л», 2013. – С. 607
3. Власенко Н.А. Теория государства и права: Учебное пособие. 2-е изд., перераб., доп. и испр. М.: Проспект, 2011. – С. 416
4. Бабаев В.К.: «Теория государства и права: Учебник». — М.: Юристъ, 2003. — С. 592

ЗАКОН ЯК ФОРМА ПРАВА

Корнух Вікторія Олегівна

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*

e-mail:: victoria.kornukh@yandex.ru

Ключові слова: закон, форма права, свободна воля, природне право.

Для розуміння закону як правового явища, феномена доцільно сперш розглянути його в історичному аспекті. Історичний вимір при розгляді даної проблеми неможливо виключити вже в силу того, що закон працює у віддалених один від одного за часом епохах, що розгляд будь-якої концепції його сутності неможливе тільки на матеріалі сучасності.

Структура теорії закону при її партикулярному характері є доволі складною, причиною чого є змістовна розмитість даного поняття, яку можна вважати глибоко традиційною. Вже в античні часи значення поняття «закон» роздвоювалося. Ним був і деякий універсальний механізм зобов'язування і конкретні владні установлення повноважного суб'єкта, які визначали стандарти відносин людей у суспільстві.

«Вчення про закон в юриспруденції *de facto* охоплює, як мінімум, три взаємопов'язані, але досить самостійні, специфічні напрями: філософський (проблеми сутності закону як фактора зобов'язання, співвідношення закону і права, морального змісту закону, причин порушення законів, меж законності та ін.); юридико-догматичний (проблеми розуміння і характеристики закону як джерела правових норм, місця закону в системі нормативних актів, соціального простору дії закону, його адекватного розуміння, тлумачення, застосування та ін.); юридико-технічний (техніко-текстовий), який поєднує проблеми створення якісного закону як текста, як блоку пов'язаної, цільової, прескриптивної інформації, яка включається в процес комунікативної взаємодії творця з адресатом» [1, с.189].

Розглядаючи феномен закону в філософському напрямі постає питання про свободу як антропологічну сутність і про необхідний характер регуляції як форму примусу по відношенню до свободної волі. Відтак, відповідь на питання про співвідношення необхідності й примусу виглядає наступним чином: примус є необхідність у її прояві відносно вільної волі; необхідність відносно вільної волі проявляє себе як примус.

Тобто, в соціально-філософському плані закон розуміється як граничні відносини необхідності і залежності, межа людських дій, які не можна переступати, в правовому сенсі – як акт волевиявлення повноважного суб'єкта, що встановлює правила із вищим обов'язковим значенням, порушення яких тягне за собою застосування організованого примусу. Складна метафізика поняття «закон» фіксує його абсолютно (в деякому сенсі - фатальне) значення, а також показує його як втілення безумовного блага (знання про необхідне – благо вже за визначенням). Тому і немає нічого дивного в тому, що в певному культурному середовищі поняття «закон» припускає порядок людських відносин і дій, від якого неможливо ухилитися і котрий при цьому а ргіогі позитивний, безумовно корисний (подібне сприйняття підкріплюється суто політичним підходом до справи і переконанням в тому, що за допомогою закону можна будь-що змінити, будь-що виправити і вирішити будь-яку проблему).

«По глибинному семантичному значенню закон є сфера і межа неминучого, необхідного. Цілком закономірно слово з такою семантикою стає одним із наріжних понять у сфері права, де чітке позначення меж можливої і допустимої поведінки в рамках деякої необхідності – найважливіша функціональна задача» [1, с.195-196].

«Юридичний закон в якості об'єктивної реальності протистоїть відособленому суб'єкту, який вимушений рахуватися з нею при прагненні у досягненні своєї мети.

Юридичний закон створюється людьми як зовнішня об'єктивна сила і, будучи створений, таким і виступає. Для закону не є а ні еліна, а ні іудея, незалежно, чи вірять вони в нього і навіть чи знають про його існування» [2, с.33].

В даний час в юридичній літературі існує досить багато різних визначень закону, але найбільш розповсюдженим поняттям закону "у власному розумінні" є уявлення про нього, як про нормативний акт, прийнятий вищим представницьким органом державної влади з дотриманням встановленої конституцією процедури або в порядку референдуму.

Нерідко такого роду "традиційне" визначення поняття закону доповнюється положеннями про те, що закон безпосередньо виражає загальну державну волю, регулює найбільш важливі суспільні відносини, має найвищу юридичну силу, і ін.

Однак, формально-юридичне пізнання закону, виділення його видових і родових ознак, його часто формальна ідентифікація - це хоча і об'єктивно необхідно і дуже важливо, але, тим не менш, це тільки один з кроків, один із ступенів в повному і всебічному пізнанні того, що називається законом. Виділення формальних ознак і особливостей законів - це свого роду техніко-юридичний аспект процесу вивчення законів, який "за визначенням" не може бути продуктивним, якщо він не доповнюється іншими сторонами процесу пізнання законів і, зокрема, соціально-юридичним, економіко-юридичним і іншими аспектами. Іншими словами, пізнання законів буде далеко не повним, вельми вузьким і одностороннім, якщо вивчення їх формально-юридичних рис і особливостей не буде органічно поєднуватися і доповнюватися з урахуванням їх фактичних сутнісних та змістовних рис і особливостей.

Розглянувши філософський та юридико-догматичний напрями розуміння закону доцільно звернутися і до юридико-технічного (техніко-текстового).

Мовні закони з їх багатим та різноплановим арсеналом засобів відображення дійсності, що відтворюють характер комунікативної спрямованості висловлень, вказуючи на стосунок змісту цих висловлень до дійсності, з яким пов'язується витлумачення повідомлюваного як реального або як можливого, бажаного, необхідного – разом із законами і правилами формальної логіки створюють важливу основу нормативного тексту.

«Законодавець повинен не лише вміти точно дібрати слово, але й доречно, правильно ввести його в речення, повинен оперувати технікою смислового зв'язку, за якої не виникає суперечностей у межах усього правового тексту. А цього можна досягти, знаючи закони не тільки логіки, а й семасіології, лексикології, синтаксису (насамперед синтаксису: на рівні однієї фрази – частини статті нормативного акта; у межах одного періоду – усієї статті; сполучення періодів – ряду статей у межах глави або/і розділу; зрештою, закінченого цілого – глави або розділу нормативного акта)» [3, с. 18].

Інакше кажучи, дефініція «закон» є складним явищем, при вивченні та розгляді якого необхідно досліджувати різні аспекти його прояву, а також з точки зору різних концепцій, шкіл права.

Сьогодні не викликає сумнівів твердження що закон і право – поняття різні, не тотожні, що означає поступове подолання юридичного позитивізму шляхом надання значення та визнання концепції природного права. Це обумовлюється тим, що природне право ґрунтується на справедливості, прояснити яку надає змоги природа і розум, котрі співпадають між собою. Розум є найбільш могутньою природою людини, а призначення людини – розуміти і діяти з розумом, відповідно природне право, яке регулює людське співжиття має це раціонально-природне підґрунтя.

Таким чином, згідно з суттю природно-правової доктрини, правотворчою силою є людський розум. «В розумі пізнаються ті вічні загальнолюдські правові цінності, насамперед свобода і справедливість, які мають реалізуватися, бо вони є розумними в кожному правовому устрої. Саме розум приписує свободу і рівність в свободі серед людей» [4, с. 69]. Свободна воля вважається природним станом людини, а закон за допомогою примусу встановлює певні обмеження, проте це не є негативним. Навпаки, закон виступає як благо,

окреслюючи міру можливої, прийнятної для суспільства поведінки, інакше суспільство поглинула б анархія. Таке розуміння прямо залежить від рівня правової культури та менталітету народу. Природним, а не писаним людьми з їх уподобаннями та упередженнями правом є правила поведінки, котрі витікають із природної волі людини та слугують виміром юридичних приписів держави.

Норми, які містяться в законі мають бути узгоджені з природним правом, тоді відбувається збіг права і закону, що і створює найбільш ефективну форму права – правовий закон.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Слинко Д.В.

Література:

1. Бурлай Е.В. Осторожно – закон! // Вісник Луган.держ.ун-ту внутр.справ ім. Е.О.Дідоренка. – 2010. – Спец.вип. - №2 (ч.1). – с.187-237
2. Шалютин Б.С. Закон, юридический закон и общественный договор/ Б.С. Шалютин // Вопр. философии. – 2006. - №11. С.27-46.
3. Рогожа В.Г. Логічна послідовність як необхідна ознака тексту нормативного акта // Унів.наук.зап. – 2009, - Вип.3. – с.16-19.
4. Петрова Л.В. Джерела права // Вісн. акад. правових наук України: Зб.ст. – Х., 1997. - №1. – с. 65 – 76

ПРОЦЕСУАЛЬНА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Короткова Тетяна Михайлівна

*студентка 6 курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: ya.karat2013@yandex.ua*

Ключові слова: кримінальне провадження, адвокат, захисник, підозрюваний, обвинувачений.

Поняття захисника, види його процесуальної діяльності в кримінальному провадженні визначені статтею 45 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) [1]. Норми цієї статті обмежують коло осіб, які можуть бути допущені як захисники, виключно адвокатами. Такі положення КПК слід вважати більш прогресивними, оскільки вони орієнтовані на забезпечення в кримінальному процесі кваліфікованого захисту від підозри чи обвинувачення. Дискусії щодо можливої участі в кримінальному провадженні близьких родичів обвинуваченого, засудженого, виправданого, його опікунів чи піклувальників, інших фахівців у галузі права, які не є адвокатами, очевидно, ще будуть продовжуватися. Разом з тим, слід підкреслити, що суто правових знань особі, яка бере участь у кримінальному провадженні як захисник, недостатньо. У відносинах з підозрюваним, обвинуваченим чи іншою особою, вказаною в частині 1 статті 45 КПК, необхідно дотримуватися правил етики, знати тактичні прийоми захисту та нести юридичну відповідальність за невиконання чи неналежне виконання обов'язків захисника. Ці питання визначаються не тільки в КПК, а й у законодавстві про адвокатуру. Реалізація відповідних положень КПК, а також Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» здатна забезпечити підозрюваному і обвинуваченому та іншим особам надійний захист у кримінальному провадженні.

Стаття 45 КПК обмежує види адвокатської діяльності щодо підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру тощо, тільки захистом, нічого не вказуючи про надання їм інших видів правової допомоги. Слід зазначити, що із змісту пункту 6 статті 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [2] випливає, що здійснення захисту не поглинає надання інших видів правової допомоги. Під час кримінального провадження захисник вправі здійснювати адвокатську діяльність з надання правової інформації, консультацій і роз'яснень з правових питань, складення заяв, скарг, процесуальних та інших документів правового характеру, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також на сприяння їх відновленню в разі порушення. Вказані норми КПК та законодавства про адвокатуру вимагають гармонізації.

У частині 4 статті 46 КПК зазначено, що захисник користується процесуальними правами підозрюваного, обвинуваченого, захист яких він здійснює, крім їх особистісних прав (наприклад, не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення, давати показання тощо). Це означає, що законодавець фактично вважає захисника представником підозрюваного чи обвинуваченого або інших осіб, які делегують йому свої процесуальні права. Указане положення обмежує процесуальну самостійність адвоката у здійсненні захисту [4, с. 15; 5, с. 13]. Адвокат, реалізуючи свою процесуальну функцію, повинен використовувати не тільки ті права, які передбачені в КПК, а й ті, які закріплені в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3, с. 161-162]. Крім того, вищевказана редакція частини 4 статті 46 КПК позбавляє адвоката можливості займати альтернативну правову позицію в кримінальному провадженні, а тому вимагає удосконалення. Адвокат повинен бути не представником підозрюваного, обвинуваченого чи іншої особи, а самостійним учасником кримінального провадження, правозаступником, який у певних ситуаціях повинен не погоджуватися із клієнтом у питаннях здійснення захисту і займати альтернативну правову позицію.

У чинному законодавстві (частина 3 статті 46 КПК) зазначено, що одночасно брати участь у судовому розгляді можуть не більше п'яти захисників одного обвинуваченого. Це обумовлено необхідністю збалансування інтересів обвинуваченого з інтересами правосуддя та реалізації законної вимоги щодо проведення і завершення судового розгляду протягом розумного строку [3, с. 159]. Відкритим залишається питання про кількість адвокатів, які можуть одночасно захищати одного підозрюваного чи іншу особу під час досудового розслідування. Оскільки ніяких положень з цього приводу в КПК немає, слід вважати, що їх чисельність не обмежується.

Відповідно до положень частини 5 статті 46 КПК захисник має право брати участь у допиті та інших процесуальних діях, що проводяться за участю підозрюваного чи обвинуваченого. До очевидних позитивів КПК слід віднести право захисника ініціювати проведення процесуальних дій, у тому числі і слідчих (розшукових), які можуть бути негласними. Та поряд із цим законодавець фактично звів нанівець таке право, адже, щоб ним скористатися, адвокат подає відповідне клопотання слідчому чи прокурору, які його можуть і незадовольнити [5, с. 13].

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Янович Ю.П.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : прийнятий Верховною Радою України Законом № 4651 – VI від 13.04.2012 р. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» № 4652 – VI від 13.04.2012 р. – X. : Право, 2012. – 392 с. 2. «Про адвокатуру та

адвокатську діяльність» : закон України від 05.07.2012 № 5076 – VI // Голос України. – 2012. – 14 серпня (№ 148-149). 3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – 768 с. 4. Беззахисні адвокати // Юридичний вісник України. – 2012. – 5–18 травня (№ 18-19). – С. 15. 5. Зозулінський, Т. Новий КПК та адвокат: знайти спільну мову / Т. Зозулінський // Юридичний вісник України. – 2012. – 2–8 червня (№ 22). – С. 13.

СУЧАСНИЙ СТАН, МОЖЛИВОСТІ ТА ТЕНДЕНЦІЇ ВДОСКОНАЛЕННЯ ІДЕНТИФІКАЦІЙНОЇ СУДОВО-БАЛІСТИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

Кошова Яна Олександрівна

*студентка 4 курсу Полтавського юридичного інституту
Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»
e-mail: yana_koshova@mail.ru*

Ключові слова: криміналістика, ідентифікація, експертиза, балістика, зброя, злочин.

В сучасних умовах боротьби із різного роду злочинами, вчиненими із застосуванням вогнепальної зброї, все більшого значення набуває складний процес досліджень, пов'язаних з ототожненням зброї та набоїв до неї, які проводяться експертом за постановою слідчого чи ухвалою суду. Криміналістична ідентифікаційна експертиза, яка є одним із видів судово-балістичної експертизи – дієвий засіб боротьби із озброєною злочинністю.

Значний внесок у вирішення питань, пов'язаних з проведенням ідентифікаційних судово-балістичних експертиз, зробили такі дослідники, як

В. Є. Бергер, В. Ю. Владимиров, Б. М. Єрмоленко, М. М. Зюскін, Б. М. Комаринець, Ю. М. Кубіцький, С. Д. Кустанович, В. Н. Ладін, В. С. Мітричев, В. М. Плескачевський, Г. А. Самсонов, І. О. Сапожніков, Є. М. Тіхонов, В. Ф. Черваков та ін [1; с.5].

Слід зазначити, що за допомогою ідентифікаційної судово-балістичної експертизи, у процесі якої встановлюється тотожність конкретного екземпляра зброї, боєприпасів або ж їх частин, можливо встановити факти, які стосуються об'єктивної та суб'єктивної сторін складу низки злочинів. До них можна віднести такі тяжкі злочини, як бандитизм (ст. 257 КК України), умисне вбивство (ст. 115 КК), умисні тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого (ч. 2 ст. 121 КК) та ін. Вогнепальна зброя як речовий доказ, а відповідно і як об'єкт криміналістичної ідентифікації може зустрічатися під час розслідування нещасних випадків, пов'язаних з пострілами із вогнепальної зброї та вбивств з необережності (ст. 119 КК), де шляхом ідентифікаційної судово-балістичної експертизи слід спочатку встановити факт пострілу на місці події з конкретного екземпляра зброї. До цього переліку можна також віднести і факти самогубств, хоча в більшості випадків даний факт є очевидним, судово-балістична експертиза необхідна і в цьому разі, оскільки іноді в практиці розслідування злочинів трапляються випадки умисних вбивств, які маскуються створенням зовнішньої обстановки самогубства [4; с.67].

Що стосується проведення ідентифікаційних судово-балістичних експертиз, то вони спрямовані на вирішення питань, пов'язаних, по-перше, з ототожненням самої зброї (наприклад, питання про те, чи з даної зброї стріляна куля; з однієї чи різних екземплярів зброї стріляні гільзи); по-друге, з ототожненням боєприпасів за слідами кернення на гільзі та кулі (наприклад, чи становили єдине ціле куля та гільза, вилучені в різних місцях), по-третє, з встановленням групової належності зброї, боєприпасів чи їх частин (наприклад, визначення системи зброї за видом боєприпасу або за слідами на стріляних з неї кулях чи гільзах; визначення самого боєприпасу за вказаними слідами) [3; с. 266].

Одним із найважливіших засобів розкриття злочинів, які доволі часто трапляються, є ідентифікація зброї, застосованої на місці події, за слідами настріляних з неї елементів (кулях, шроті, картечі).

У практиці розкриття та розслідування злочинів за цією категорією об'єктів можуть виникнути такі ситуації, при яких:

— встановлюється факт проведення пострілів на місці події із екземпляра зброї, вилученої в конкретної особи;

— завдяки порівняльному дослідженню встановлюється, що декілька злочинів вчинено із застосуванням одного й того самого екземпляра вогнепальної зброї, що у свою чергу дозволить поєднати оперативні та слідчі заходи щодо розкриття цих злочинів;

— встановлюється, що постріли на місці події здійснені зі зброї, закріпленої за певною установою чи організацією або ж військовою частиною [2; с.6].

Підкреслюючи безумовно важливе значення ідентифікаційної судово-балістичної експертизи, слід зазначити, що одержаний у результаті її проведення висновок експерта може бути засобом, по-перше, відтворення повної картини розслідуваного злочину, по-друге, пошуку доказів у кримінальній справі та перевірки їх достовірності.

Таким чином, під час розкриття й розслідування злочинів, вчинених із застосуванням вогнепальної зброї, у багатьох випадках, коли всі інші оперативні заходи та слідчі дії не дали належного результату, саме завдяки ідентифікаційній судово-балістичній експертизі вдається викрити винних у вчиненні злочинів, а тому значення такої експертизи, без сумніву, величезне, оскільки саме в результаті її проведення можна одержати й перевірити докази у справі.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Ковтуненко Л.П.

Література :

1. Комаринец Б. М. Идентификация огнестрельного оружия по выстреленным пулям / Б. М. Комаринец // Методика криминалистической экспертизы. — М. : Центр. крим. лаборатория, 1961. — Вып. 3. — С. 5.

2. Комаринец Б. М. Идентификация огнестрельного оружия ... — С. 6

3. Криміналістична техніка : навч. посіб. / [А. В. Кофанов, О. Л. Кобилянський, О. С. Кофанова та ін.] ; за ред. А. В. Кофанова. — К. : КИЙ, 2006. — С. 266

4. Кокин А.В. Доказательственное значение заключения идентификационной судебно-баллистической экспертизы / А. В. Кокин // Вест. криминалистики / отв. ред. А. Г. Филиппов. — М. : Спарк, 2008. — Вып. 3 (27). — С. 67.

УСТАНОВЛЕНИЕ ПРОИСХОЖДЕНИЯ РЕБЕНКА ОТ МАТЕРИ ПО ЗАКОНАДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Кравцова Виктория Михайловна

студентка III курса Факультета экономики и права

Могилевского Государственного Университета

имени А.А. Кулешова

e-mail: vika-k92@mail.ru

Ключевые слова: происхождение, рождение, мать, справка, суррогатное материнство.

Рождение ребенка – важное событие в семье, желающей рождения этого ребенка. Каждый ребенок с момента рождения нуждается в заботе и уходе. В соответствии со ст. 68 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) обязанности по воспитанию

детей, осуществлению ухода и надзора за ними, обеспечению защиты прав и законных интересов детей должны выполнять родители ребенка.

Происхождение (рождение) ребенка от матери устанавливается на основании факта рождения, удостоверенного:

- медицинской справкой о рождении;
- либо решением суда об установлении факта рождения;
- либо решением суда об установлении материнства.

Форма медицинской справки о рождении утверждена постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 16.12.2010 № 168 "Об установлении форм "Медицинская справка о рождении", "Врачебное свидетельство о смерти (мертворождении)" и утверждении инструкций о порядке их заполнения" (далее – постановление № 168) [2].

Медицинская справка о рождении заполняется медицинским работником организации здравоохранения, в которой находилась женщина во время родов, или медицинским работником, который оказывал ей медицинскую помощь во время родов и (или) в послеродовом периоде при родоразрешении вне организации здравоохранения. Медицинская справка о рождении заполняется на каждый случай рождения живого ребенка. В случае многоплодных родов медицинская справка о рождении заполняется на каждого ребенка отдельно [2].

Стремительные изменения в обществе и науке, произошедшие в последние десятилетия, изменили представления человека о таком понятии, как «родители».

В наше время известны вспомогательные репродуктивные технологии — это метод оказания медицинской помощи, при котором отдельные или все этапы зачатия и (или) раннего развития эмбриона (эмбрионов) до переноса его (их) в матку осуществляются в лабораторных условиях.

К видам вспомогательных репродуктивных технологий относятся: экстракорпоральное оплодотворение; суррогатное материнство; искусственная инсеминация.

Женщина, родившая ребенка, признается матерью и в том случае, если ребенок зачат из яйцеклетки, изъятной из организма другой женщины, за исключением рождения ребенка суррогатной матерью. В соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 07.01.2012 № 341-З «О вспомогательных репродуктивных технологиях» суррогатное материнство – вид вспомогательных репродуктивных технологий, заключающийся в соединении сперматозоида и яйцеклетки, изъятной из организма генетической матери, или донорской яйцеклетки вне организма женщины, развитии образовавшегося в результате этого соединения эмбриона, дальнейшем переносе данного эмбриона в матку суррогатной матери, вынашивании и рождении ею ребенка. При этом генетической матерью признается женщина, с участием половой клетки которой образовался эмбрион и носителем генотипа которой является будущий ребенок. Суррогатная мать – это женщина, которая по договору суррогатного материнства вынашивает и рождает ребенка, не являющегося носителем ее генотипа.

Матерью ребенка, рожденного суррогатной матерью, признается женщина, заключившая с суррогатной матерью договор суррогатного материнства. Отцом ребенка, рожденного суррогатной матерью, признается супруг женщины, заключившей с суррогатной матерью договор суррогатного материнства. Если женщина, заключившая с суррогатной матерью договор суррогатного материнства, не состоит в браке, сведения об отце ребенка вносятся в запись акта о рождении в порядке, ч. 1 ст. 55 КоБС.

Суррогатное материнство подвергло сомнению, казалось бы, незыблемый факт: матерью ребенка является женщина, которая его родила.

В случае суррогатного материнства в графах, содержащих информацию о женщине, родившей ребенка, вписываются фамилия, собственное имя, отчество женщины, заключившей договор суррогатного материнства, т.е. не являющейся суррогатной матерью и не рожавшей ребенка. Таким образом, установление происхождения ребенка от женщины, которая является генетической матерью ребенка (или женщины, воспользовавшейся

донорской яйцеклеткой), в соответствии с нормами действующего законодательства происходит на основании медицинской справки о рождении, выдаваемой на основании договора суррогатного материнства.

Однако, в соответствии с частью второй п. 3 Инструкции о порядке заполнения формы 103/У-10 "Медицинская справка о рождении", утвержденной постановлением № 168 (далее – Инструкция № 168), запрещается заполнение медицинской справки о рождении без удостоверения факта рождения [2].

Таким образом, с одной стороны, в соответствии с положениями Инструкции № 168 медицинский работник в медицинскую справку о рождении должен внести сведения о женщине, заключившей договор суррогатного материнства, а не о женщине, фактически родившей ребенка. С другой стороны, медицинский работник, заполняя документ таким образом, удостоверяет факт рождения, но не той женщиной. Следовательно, требуется корректировка п. 3 Инструкции № 168.

Логичнее было бы, если медицинская справка о рождении ребенка как исключительно медицинский документ, фиксирующий совершившийся факт рождения ребенка, выдавался бы только женщине, родившей ребенка. Следует учитывать, что в связи с рождением ребенка в организме женщины происходят (могут происходить) определенные изменения. Поэтому спорным видится предоставление медицинским работникам права выдавать документ о рождении ребенка женщине, которая фактически ребенка не родила.

Если по каким-либо причинам медицинская справка о рождении не может быть выдана (женщина не обращалась за медицинской помощью при родах и (или) после них), то факт рождения должен быть установлен судом. Для регистрации рождения ребенка необходимо представить копию решения суда об установлении факта рождения. При рассмотрении такого заявления судом доказательствами происхождения ребенка от конкретной матери могут быть свидетельские показания, медицинское освидетельствование женщины на предмет выяснения, были ли ею недавно произведены роды, и иные доказательства, допускаемые гражданским процессуальным законодательством [2].

В исключительных случаях правовая связь между матерью и ребенком может быть установлена на основании решения суда об установлении материнства. Сфера применения этого института ограничена лишь случаями, когда мать ребенка неизвестна, а сведения о матери в книге записей актов о рождении внесены по указанию лиц, подавших заявление о рождении ребенка [1, ст.56,57].

Установление происхождения ребенка – это ключевой институт в отношениях возникновения прав и обязанностей детей и их родителей. А в связи с изменениями в обществе, появление вспомогательных репродуктивных технологий и суррогатное материнство, этот вопрос стал еще более важен. И законодательное урегулирование его весьма сложно, но необходимо для разрешения споров.

Научный руководитель: к. ю. н., доц. Третьякова Ж.В.

Литература:

1. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье : принят Палатой Представителей 3 июня 1999 г. : одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г. : текст Кодекса по состоянию на 7 января 2012 г. – Минск : Амалфея, 2012. – 190 с.
2. Короткевич, М. П. Установление происхождения ребенка / М. П. Короткевич // Консультант Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Республики Беларусь. – Минск, 2013.
3. Об установлении форм "Медицинская справка о рождении", "Врачебное свидетельство о смерти (мертворождении)" и утверждении инструкций о порядке их заполнения : постановление Министерства здравоохранения Республики Беларусь, 16 дек.

ДЕЯКІ ПСИХОЛОГІЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ОСОБИСТОСТІ СЛІДЧОГО

Красільнікова Аліна Ігорівна

студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: vishenka18-1991@mail.ru

Ключові слова: слідчий, психологічні якості, темперамент, здібності, властивості.

Слідчий – це посадова особа органів прокуратури, внутрішніх справ, податкової міліції, служби безпеки, призначена у встановленому законом порядку, завданням якої є провадження у встановленому законом порядку, завданням якої є провадження досудового слідства.

Функція слідчого – пошук істини в процесі розслідування.

Слідчий є тією особою, яка повинна мати необхідні знання (мати кваліфікацію юриста) і професійний досвід. Це зумовлено складністю і багатогранністю виконуваної діяльності.

Процесуальне становища слідчого, його соціально-рольова функція передбачають необхідність відповідності його особистості певним психологічним якостям (організаторські здібності, самоорганізація, гнучкість мислення, самостійність, спостережливість, відповідальність, акуратність, пунктуальність, тактовність, емоційна стійкість та ін.). У психології робилися спроби створити професіограму слідчого. Слід зазначити, що екстремальність умов роботи слідчого визначала високий ступінь значущості його інтелектуальних, волевих та комунікативних якостей.

Слідчий відчуває вплив негативних емоцій, тому його особистість має характеризуватися: а) толерантність – стійкістю до впливів несприятливих чинників, зниженою чутливістю до їх впливів; б) зниження рівнів тривожності; в) емоційною стійкістю та ін.

Діяльність слідчого характеризується значною емоційною насиченістю. Йдеться про те, що робота слідчого пов'язана з впливом негативних чинників, наявністю перевантажень у перебігу діяльності, пов'язаної з великим обсягом роботи, протидією заінтересованих осіб.

У процесі пізнавальної діяльності слідчий повинен уміти з усього нагромадження речей і слідів зібрати саме ті, що стосуються кримінальної справи. У цьому аспекті важливого значення набуває вміння слідчого будувати і варіювати розумові моделі, моделювати події минулого. Слідчому необхідно творче мислення, уява, наявність слідчої інтуїції.

Слідчий – це та особа, яку має характеризувати не тільки самоорганізація, а й вміння організувати інших людей, координувати їхню діяльність. Слідчий повинен уміти організувати діяльність різних осіб, бути керівником слідчої дії, керувати всіма учасниками процесу.

Слідчий може працювати в слідчо-оперативній групі чи слідчій бригаді. При цьому враховувати психологічну сумісність учасників групи чи бригади, наявність організуючих засад, розподіл функціональних обов'язків.

Одержання інформації в перебігу слідчих передбачає вміння слідчого справляти психологічний вплив, обирати його необхідний рівень, спрямованість, способи. Слідчий повинен розумітися на психології інших людей, уміти діагностувати їхні психологічні особливості. Він має «перевтілюватися», не показувати явного, різкого негативного ставлення до особи підозрюваного чи обвинуваченого. Важливою комунікативною якістю слідчого є також вміння спілкуватися з людьми [1, с. 81-82].

Слід зазначити, що на слідстві успішно працюють слідчі з різними темпераментами.

Властивості темпераменту служать основою для вироблення індивідуальних стилів роботи слідчого, який з одного боку пристосовує свою психіку до умов роботи, а з іншого боку пристосовує умови роботи до своєї психіки.

Відмінності в характері здібностей з'являються при виробництві різних слідчих дій, застосуванні тактичних прийомів. Один слідчий краще допитує, але гірше працює з документами. Інший відшкодовує обмеженість своїх здібностей відмінною роботою з речовими доказами, гострої спостережливості при огляді та обшуку. Володіючи посередніми здібностями в пошуках, перший слідчий вважатиме за краще домогтися від самого обвинуваченого свідчень про місце приховування потрібних предметів і т.д.

Схильність слідчого до виконання певного виду роботи, розслідування певної категорії справ, у яких найповніше проявляються його здібності, не можна ігнорувати.

Правильна оцінка професійних здібностей тих, хто вже працює слідчими, важлива для подальшого розвитку цих здібностей і підвищення ділової кваліфікації слідчих працівників.

Слідчий постійно виступає як провідник та пропагандист державно-правових ідей, законів, моральних принципів та правил суспільного співіснування, виконуючи цю функцію словом, ділом та особистим прикладом. Природно, що політична зрілість, моральна чистота, розуміння суспільної значущості своєї праці збагачують сили та здатності слідчого, забезпечують необхідну стійкість у складних ситуаціях, допомагають правильно орієнтуватись у великій багатоманітності вирішуваних завдань, застерігають від вузькопрофесійного ставлення до своїх обов'язків.

Моральні принципи, якими керується слідчий, впливають не тільки на виконання ним службових обов'язків, але і на поведінку у побуті. Через особистість слідчого вони стають здобутком оточуючих, з ким він спілкується, здійснюючи на них виховний вплив.

Завдання кримінального судочинства, зокрема завдання виховання громадян, вирішуються на всіх етапах процесу, у тому числі і на стадії розслідування. Досудове слідство фактично слугує першою сходинкою, за якою слідує подальший процес виховної дії на осіб, які беруть участь у справі[2,с. 99-101].

Більш сумнівніше спеціальні вказівки з приводу професії слідчого в психограммі судового слідчого ставиться знак рівності між слідчою роботою і дослідницькою діяльністю психолога. "Перед психологом і, зокрема, перед судовим слідчим стоїть важке завдання - експериментувати над людьми і ставитися до людей як до матеріалу для експерименту; хто не в змозі виконувати це завдання, той не придатний до психологічної судово-слідчої роботи", - писав І. Сотонін. На його думку, слідчому для цього необхідно мати поряд з нормальним зором і слухом такі вельми невизначені властивості, як "зорову увагу", "дотепність" і тому подібне. Одним з найбільш важливих якостей вважається прояв симпатії до підслідного, бажання полегшити його долю. А чи є фактично у слідчого це почуття - не важливо [3,с. 41].

Із загальних **властивостей мислення слідчого** можна відзначити **швидкість** (уміння вирішувати завдання в найкоротший час, швидко орієнтуватися), **глибину** (здатність пізнавати і виявляти в предметах, явищах найбільш істотне, часто скритих явищ, відрізняти видимість предмета, явища від їх сутності, за формами бачити ціле, зв'язки, закономірності); **широту** (уміння охопити велике коло питань, залучаючи знайомих із різноманітних галузей життя, науки, слідчої практики); **гнучкість** (уміння підійти до явища з різних точок зору урізноманітнити способи дії, перебудувати свій план дій, змінювати рішення відповідно до нової обстановки); **продуктивність** (дієвість, швидкість і широта реалізації намічених планів, мобілізація та використання знань у складних умовах); **самостійність** (здатність ставити цілі і задачі, уміння знаходити їх рішення без сторонньої допомоги); **критичність** (відсутність упереджених суджень, ретельна аргументація думки з урахуванням всіх можливостей); **проникливість** (здатність розуміти людей, розбиратися в словах і спонуканнях, які керують ними).

Із загальних характерологічних якостей слідчого найбільший інтерес викликає проникливість, послідовність і цілеспрямованість.

Однією з найістотніших якостей характеру слідчого є принциповість - наявність твердих переконань і прагнення до їх реалізації, проведення в життя, незважаючи на перешкоди і загрози особистого благополуччя. У своїй практичній діяльності слідчий стикається з випадками, коли зацікавлені особи намагаються чинити на нього тиск, вплинути на вирішення окремих питань у кримінальних справах. Протистояти цьому може лише той слідчий, який принципово, сумлінно ставиться до виконання службового обов'язку, який здатний провести грань між загальнодержавними і власними інтересами і прийняти правильне рішення. Ця якість також допомагає слідчому боротися з власними слабкостями, успішно вирішувати властиві кожній особистості внутрішні конфлікти, породжені зіткненням належного і бажаного, громадського і особистого.

Найважливішою характерологічною рисою слідчого є цілеспрямованість. Вона властива всій його роботі, особливо при проведенні всіх слідчих дій. Цілеспрямованість слідчого виражається в підпорядкуванні його діяльності основної мети - боротьби за перемогу добра над злом, боротьба з беззаконням і у величезній мірі визначається любов'ю до своєї нелегкої, але благородної професії, розумінням державної важливості вирішуваних питань.

Вольова сфера характеру слідчого включає в себе цілий ряд властивостей. Найбільш яскравими вольовими рисами є рішучість, оперативність, ініціативність, організованість, наполегливість, мужність.

На закінчення можна відзначити такі професійно важливі характерологічні якості слідчого як працьовитість, об'єктивність, пильність, критичність, які допомагають йому встановити істину при розслідуванні правопорушень, притягнути винних у порушенні закону до суду.

Науковий керівник: к.псих.н., доц. Кім К.В.

Література:

1. Коновалова В.О., Шепітько В.Ю. Юридична психологія: Підручник. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Х.: Право, 2008. – 240 с.
2. Осмолян В.А. Психолого-педагогічні аспекти слідчої етики у професійному та повсякденному житті слідчого/Педагогічні науки. Збірник наукових статей. – 2012. - № 63 – 99 – 101 с.
3. Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. – М.: ООО Издательство «Юрлитформ», 2001 – 352 с.

ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ (НАБУТТЯ) ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Кулик Анастасія Миколаївна
студентка-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: anastkulik@mail.ru

Ключові слова: інтелектуальна власність, результат творчої діяльності, юридичний факт, цивільно-правовий договір, спадщина.

Теоретичну базу наукового дослідження складають праці вчених в галузі теорії права, цивільного права та права інтелектуальної власності: С. С. Алексеева, С.М. Братуся,

О.В. Дзери, А.С. Довгерта, В.І. Жукова, О.С. Йоффе, О.А. Підпригори, О.О. Підпригори, Р.Б. Шишки та ін.

Справжня історія терміну «інтелектуальна власність» почалася у 1967 році, після створення Всесвітньої організації інтелектуальної власності. Вона доклала багато зусиль для світового визнання для закріплення терміну, який є ключовою складовою частиною її назви. У 1967 році у Стокгольмі було підписано Конвенцію про заснування Всесвітньої Організації Інтелектуальної Власності. [4, с. 539]

Конституцією України передбачено право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної та творчої діяльності, а також кожен громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом. [1]

Керуючись Цивільним кодексом України (далі ЦК України) право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності.

Підставами виникнення прав інтелектуальної власності є юридичні факти, з якими пов'язано надання охорони праву інтелектуальної власності. Стаття 422 ЦК України закріплює положення про те, що право інтелектуальної власності виникає (набувається) з підстав, встановлених ЦК України, іншими законами та договорами. Для різних об'єктів інтелектуальної власності вони неоднакові. [2]

Розрізняються два способи встановлення права інтелектуальної власності: виникнення права інтелектуальної власності та набуття права інтелектуальної власності.

У першому випадку (виникнення права інтелектуальної власності) йдеться про встановлення права інтелектуальної власності вперше — раніше його не існувало, а потім виникли відповідні правовідносини. У цьому разі підставами виникнення цивільних прав та обов'язків є створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності.

Набуття права інтелектуальної власності має вторинний характер. Воно може бути встановлене в результаті отримання необхідних документів, правонаступництва, передання автором майнових прав інтелектуальної власності іншій особі, інше. У цьому випадку підставою виникнення відповідних правовідносин вже є не лише сам акт творчості, а складна юридична сукупність (створення об'єкта права інтелектуальної власності і подія — смерть автора і відкриття спадку, створення об'єкта права інтелектуальної власності і правочин або інші юридичні дії, спрямовані на встановлення відповідних правовідносин). [4, с. 542]

Закон України "Про авторське право і суміжні права" визначає, що первинним суб'єктом, якому належить авторське право, є автор твору. Частиною 1 ст. 31 цього Закону передбачено: "Автор (чи інша особа, яка має авторське право) може передати свої майнові права будь-якій іншій особі повністю чи частково з оформленням такої передачі авторським договором. Майнові права, що передаються за авторським договором, мають бути у ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як відчужувані, вважаються такими, що не передані". [3]

Передача права на використання твору іншим особам може здійснюватися на основі авторського договору про передачу виключного права на використання твору або на основі авторського договору про передачу невиключного права на використання твору.

Підставою виникнення прав інтелектуальної власності може бути перехід цього права у спадщину - за законом чи за заповітом. Момент відкриття спадщини є моментом виникнення права інтелектуальної власності у спадщину. [2]

Таким чином, можна зробити висновок, що поняття виникнення права інтелектуальної власності та поняття набуття права інтелектуальної власності не ототожнюються, але вони доповнюють один одного.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Єпіфанова Ю.С.

Література:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради від 28.06.1996 № 254к/96 (Редакція станом на 12.04.2012).
2. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради від від 16.01.2003 № 435- IV (Редакція станом на 19.01.2013).
3. Про авторське право і суміжні права // Закон України // Відомості Верховної Ради від 23.12.1993 № 3792-ХІІ станом на 05.12.2012.
4. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / О.В. Дзера (кер. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. - 2-е вид., допов. і перероб. - К.: Юрінком Інтер, 2005. - Кн. 1. - 736 с.

ПРАВО НА ЗВЕРНЕННЯ ГРОМАДЯН

Кулинич Кристина Михайлівна

студентка V курсу

юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: tin4ik19@gmail.com

Ключові слова: звернення, скарга, пропозиція, заява, зауваження, клопотання.

Зі становленням незалежної України як демократичної, соціальної, правової держави стало можливим акцентування уваги влади на проблемах людини та забезпеченні її прав і свобод. Конституція України визначає людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, гарантує її права і свободи [2; с.4].

Основним показником демократичності держави є рівень правового захисту прав і свобод людини і громадянина. В демократичній, правовій державі, право особи, закріплене належним чином, забезпечується всією повнотою влади.

Держава гарантує можливість кожній людині звертатися безпосередньо до владних інституцій, а також об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків. Через звернення громадян втілюється в життя один із конституційних принципів — участі громадян в управлінні державними та громадськими справами. Звернення є також важливою формою контролю за законністю діяльності державних органів і органів місцевого самоврядування, забезпечення прав і свобод громадян [1; с.67].

Можливість реалізації права на звернення закріплена Законом України "Про звернення громадян". В ньому визначені такі види звернень громадян: пропозиція (зауваження), заява (клопотання) та скарга.

Пропозиція (зауваження) – звернення громадян, де висловлюються порада, рекомендація щодо діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування, депутатів усіх рівнів, посадових осіб, а також висловлюються думки щодо врегулювання суспільних відносин та умов життя громадян, вдосконалення правової основи державного і громадського життя, соціально-культурної та інших сфер діяльності держави і суспільства.

Заява (клопотання) – звернення громадян із проханням про сприяння реалізації закріплених Конституцією та чинним законодавством їх прав та інтересів або повідомлення про порушення чинного законодавства чи недоліки в діяльності підприємств, установ,

організації незалежно від форм власності, народних депутатів України, депутатів місцевих рад, посадових осіб, а також висловлення думки щодо поліпшення їх діяльності. Клопотання – письмове звернення з проханням про визнання за особою відповідного статусу, прав чи свобод тощо.

Скарга – звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян, порушених діями (бездіяльністю), рішеннями державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб [3; ст.3].

Звернення громадян стосуються різних напрямів діяльності суспільства й держави, але, здебільшого, вони мають єдину мету — звернути увагу відповідних органів і посадових осіб на необхідність розв'язання проблем, що зачіпають суспільні інтереси або інтереси конкретної особи. Загальними ознаками звернень є те, що вони відбивають стан справ у відповідній сфері діяльності й несуть у собі інформацію, яка направляється в державні органи чи органи місцевого самоврядування, об'єднання громадян, на підприємства, в установи, організації [1; с.68].

Законом встановлюються певні вимоги до звернень, дотримання яких забезпечує реалізацію права на звернення:

- звернення адресуються тим державним органам і органам місцевого самоврядування, іншим юридичним або посадовим особам, до повноваження яких належить вирішення питань, порушених у зверненні;

- звернення обумовлює наявність необхідних реквізитів, а саме: прізвища, ім'я, по батькові, місце проживання громадянина, викладення суті порушеного питання [4;с.69].

Згідно зі ст. 4 Закону України "Про звернення громадян" до рішень, дій (бездіяльності), які можуть бути оскаржені, належать такі в сфері управлінської діяльності, внаслідок яких:

- порушено права й законні інтереси чи свободи громадянина (групи громадян);
- створено перешкоди для здійснення громадянином його прав і законних інтересів чи свобод;
- незаконно покладено на громадянина будь-які обов'язки або його незаконно притягнуто до відповідальності.

Звернення адресують суб'єктам, до повноважень яких належить розв'язання порушених у зверненнях питань[1; с.69].

Звернення, оформлені належним чином і подані в установленому порядку, підлягають обов'язковому прийняттю та розгляду.

Якщо порушені в зверненні питання не входять до повноважень відповідних суб'єктів, його в термін не більше п'яти днів пересилають за належністю відповідному органу чи посадовій особі, про що повідомляють заявника [3;ст. 7].

Забороняється розголошувати відомості, що містяться в зверненнях. Анонімні звернення не розглядаються. Не розглядаються повторні звернення один і той же орган від одного й того ж громадянина з одного й того ж питання, якщо перше вирішено по суті, а також звернення (скарги), направлені з порушенням термінів подачі — протягом одного року з моменту його прийняття, але не пізніше одного місяця з часу ознайомлення громадянина з прийнятим рішенням, та звернення осіб, що визнані судом недієздатними [3;ст. 8].

Про наслідки розгляду звернень повідомляють заявників. Рішення про відмову в задоволенні вимог, викладених у заяві (клопотанні), доводять до відома громадянина в письмовій формі з посиланням на Закон і викладенням причин відмови, а також із роз'ясненням порядку оскарження прийнятого рішення [1; с.70].

Отже, підсумовуючи вищезазначене, можна сказати, що право громадян на звернення займає особливе місце в системі засобів захисту прав, свобод та законних інтересів громадян. Воно може виступати у вигляді:

- однієї з форм участі населення в державному управлінні, у вирішенні державних і суспільних справ;

- способу відновлення порушеного права громадянина через подання до органів державної влади скарг, заяв і клопотань.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Гришина Н.В.

МОЖЛИВІСТЬ СКЛАДАННЯ ЗАПОВІТУ ДИТИНОЮ

Кумсієва Ольга Віталіївна
студентка V курсу юридичного факультету
Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна

Ключові слова: заповіт, дитина, малолітні, неповнолітні, вік, дієздатність.

Спадкування за заповітом виникає за наявності заповіту. **Відповідно до ст. 1233 Цивільного кодексу України** (далі – ЦК України) **заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті.**

За своєю юридичною природою заповіт є одностороннім правочином, оскільки дії однієї особи (заповідача) породжують певні правові наслідки у майбутньому і не передбачають будь-якого зустрічного волевиявлення іншої особи.

Оскільки заповіт є різновидом одностороннього правочину, то на нього поширюються і всі загальні вимоги щодо дійсності правочину, в тому числі укладання лише тими особами, воля яких дійсно може створювати настання відповідних прав і обов'язків.

У цивільному законодавстві дієздатність визначається як здатність громадянина своїми діями набувати цивільних прав і створювати для себе цивільні обов'язки. Не кожен громадянин є дієздатним. Дієздатність пов'язана із вчиненням фізичною особою вольових дій, що передбачає набуття певного рівня психічної зрілості. Передумовою для виникнення дієздатності є досягнення певного віку.

Повна дієздатність громадян пов'язана з настанням повноліття — 18-ти років. З досягненням повноліття припиняються і будь-які обмеження в дієздатності особи, тобто законодавець вважає, що повнолітній громадянин є достатньо розумово зрілим, має певний життєвий досвід, щоб вчиняти дії, які будуть спричиняти відповідні юридичні наслідки.

Відсутність у чинному законодавстві будь-якої згадки про заповідальну дієздатність створює певні труднощі при вирішенні питання щодо можливості укладення заповіту неповнолітніми, що зумовлює існування спірних точок зору.

Д. І. Мейер, який вперше почав викладати курс цивільного права в Росії, коментуючи чинне на той час законодавство, зазначав, що заповідач має перебувати в «нормальному стані розумових сил», тому неповнолітній ще не готовий до складання заповіту.

В юридичній літературі за радянських часів питання щодо заповідальної дієздатності осіб у віці від 16 до 18 років було досить дискусійним. Більшість цивілістів, аналізуючи чинне на той час законодавство, вважали, що частково дієздатні особи не мають права заповідати.

Визнаний фахівець спадкового права В. І. Серебровський вважав, що громадяни, які не досягли 18 років, не набувають права складати заповіт. Серед українських цивілістів цю думку поділяв і В. К. Дроніков. *Ні малолітні, ні неповнолітні* (навіть за згоди батьків) не мають права складати заповіт. Водночас він зазначав, що оскільки з укладанням шлюбу особа набуває дієздатність у повному обсязі, то відповідно вона набуває і здатність до складання заповіту, незважаючи на те, що вона не досягла повноліття.

Окремі вчені вважали, що *неповнолітні* мають право складати заповіт щодо коштів, які вони отримали як заробітну плату або стипендію, а також грошей, які їм сплатили як гонорар автора об'єкта інтелектуальної власності чи майна, набутого за рахунок цих джерел.

Так, В. Ю. Чуйкова пропонувала прямо передбачити у відповідній статті ЦК України право неповнолітнього заповідати гроші, джерелом яких є його особистий заробіток або стипендія, а також гонорари автора об'єктів інтелектуальної власності.

Дещо інші аргументи наводила І. В. Жилінкова, обстоюючи аналогічний погляд, вважаючи, що оскільки відповідна стаття ЦК України надає *неповнолітнім* право розпоряджатися своїм заробітком, стипендією, іншими доходами, то, відповідно, «передача такого майна за заповітом є одним із способів такого розпорядження». В іншому випадку виникає колізія: з одного боку, *неповнолітній* має право розпоряджатися своїм заробітком, стипендією, іншими доходами, а з іншого-у нього відсутня **можливість розпорядитися зазначеними коштами шляхом складання заповіту.**

В такому положенні немає колізії, оскільки поняття «розпорядження майном» і «розпорядженням майном на випадок смерті» не зважаючи на їх певну схожість за змістом зовсім не збігаються. Розпорядження, як один із складових елементів змісту права власності, передбачає можливість визначати юридичну чи фактичну долю речі. Розпорядження ж «на випадок смерті» не є розпорядженням у розумінні цього слова, оскільки ні до чого власника не зобов'язує і не перешкоджає йому як завгодно використати належне йому майно, незважаючи на наявність укладеного заповіту.

Якщо поділяти погляди вчених, на думку яких *неповнолітні* у віці від 14 до 18 років мають право заповідати свій заробіток, стипендію, авторський гонорар, майно набуте за рахунок цих джерел, оскільки законодавець надає їм можливість розпоряджатися ними, то цей самий аргумент можна використати, надаючи таку саму можливість складати заповіт малолітнім віком до 14 років, щодо належних їм грошових вкладів.

Заповіти малолітніх є абсолютно недійсними, оскільки законодавець визначає досить жорсткі рамки самостійності цієї категорії суб'єктів цивільного права: укладання дрібних побутових правочинів і розпорядження внесеними ними грошовими вкладками. *Неповнолітні* віком від 14 до 18 років не мають права складати заповіт, навіть якщо на це є згода піклувальника, оскільки коло правочинів, які можуть вчинити *неповнолітні* за згодою піклувальників, зазначені у ст. 32 ЦК України.

Зокрема у США право на укладення заповіту виникає з досягненням *повноліття* (18 років). Але окремі штати, наприклад Джорджія, встановили більш ранній вік досягнення здатності до вчинення заповіту - 14 років. Закони та судова практика вимагають, щоб заповідач був «компетентним», тобто розумів, що він робить, і визнають недійсними заповіти, складені недієздатними, душевнохворими особами, а також вчинені із застосуванням насильства, погрози, обману, помилки тощо. Виняток становить і у англійському законодавстві для моряків — під час плавання та військовослужбовців, які можуть укласти заповіт з 14 років. Військовослужбовці, які перебувають на дійсній службі, а також моряки в умовах далекого плавання мають право укласти усні заповіти в присутності свідків або письмові заповіти без підписання чи посвідчення їх свідками.

За нормами Французького цивільного кодексу (ст. 967) заповітом визнається будь-який документ, зі змісту якого очевидна воля особи вчинити заповідальне розпорядження. Зокрема, право скласти заповіт має особа, яка досягла *повноліття* або емансипована *неповнолітня* особа, котра досягла 16 років. Не емансиповані *неповнолітні*, що досягли 16 років, можуть скласти заповіт на 1/2 частину майна, яке належить їм на праві власності, і яким вони можуть розпоряджатися тільки по досягненню повноліття. Питання визначати долю майна таких осіб вирішується органами опіки та піклування, а за певних обставин — і судом. Таким чином, заповідальна дієздатність співвідноситься з поняттям повної дієздатності, яку *неповнолітні* отримали на законних підставах, адже у ЦК прямо зазначено, що повна цивільна дієздатність, надана фізичній особі, поширюється на усі цивільні права та обов'язки.

Зрозуміло, що для укладення заповіту 14-річним *неповнолітнім*, який згідно з рішенням суду уклав шлюб і став повністю дієздатним, існуватимуть перешкоди суто практичного

характеру, оскільки відповідно до п. 2 Положення про паспорт громадянина України, цей документ видається особі по досягненню нею 16-річного віку. Такий *неповнолітній* не зможе посвідчити свою особу при виявленні бажання скласти заповіт. У даному випадку мова може йти про складання заповіту громадянином України, який досяг 16-річного віку.

Зокрема, у Німеччині основним нормативно-правовим актом, який регулює спадкові правовідносини, є Німецький цивільний кодекс, згідно якого заповіт може укласти особа, що досягла 16 років. Недійсним буде заповіт, укладений особою, котра внаслідок душевної хвороби не спроможна зрозуміти та оцінити значення розпоряджень, які в ньому містяться. *Неповнолітні* особи (від 16 до 18 років) можуть скласти заповіт лише у вигляді усної заяви чи передачі письмової заяви нотаріусу.

Не можна погодитися з тезою окремих російських учених, що ця суперечлива ситуація не вирішена в новому ЦК України.

Однозначність розв'язання цього питання не викликає сумніву. І в ЦК України (ст. 1234), і в чинному Цивільному Кодексі Російської Федерації (ст. 1163) прямо передбачено, що право на заповіт має особа лише з повною дієздатністю. Відповідно, *неповнолітні* віком від 14 до 18 років мають право розпоряджатися своїм заробітком, вчиняти інші передбачені законом дії в межах наданої їм дієздатності. Водночас, однозначність розв'язання питання ще не означає безперечність такого розв'язання.

Повна дієздатність може виникнути у громадянина і до досягненням ним 18-ти років, оскільки ст. 34 ЦК України передбачає, що у разі реєстрації шлюбу фізичної особи, яка не досягла повноліття, вона набуває повної дієздатності з моменту реєстрації шлюбу. В Україні шлюбний вік для чоловіків та жінок встановлюється у вісімнадцять років (ст. 22 Сімейного кодексу України) (далі — СК України). Водночас, ч. 2 ст. 23 СК України передбачають можливість зниження шлюбного віку.

У ст. 23 СК України зазначено, що за заявою особи, яка досягла *шістнадцяти років*, за рішенням суду їй може бути надано право на шлюб, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам.

У ЦК України передбачені й інші випадки, коли *неповнолітній* може набути дієздатність у повному обсязі (укладення трудового договору, народження дитини, намір займатися підприємницькою діяльністю).

Однак, якщо питання щодо того, чи відповідає інтересам дитини укладення шлюбу з конкретною особою, суд розглядає щодо кожної особи, то питання щодо надання *неповнолітньому* дієздатності в повному обсязі, в тому числі спадкової, коли особа може визначити долю свого майна на майбутнє, чомусь розв'язується органами опіки та піклування, а за певних обставин і судом, виходячи з міркувань загального характеру.

Не можна не погодитися з фахівцями, які вважають, що у громадянина, який не досяг 18 років, повного усвідомлення щодо сутності заповідальних розпоряджень, які він вчиняє, може і не бути, а у визнанні за такими громадянами права заповідати немає необхідності і з міркувань суто практичного характеру.

Я. М. Шевченко, досліджуючи питання щодо меж відповідальності *неповнолітніх* за заподіяну шкоду, зазначала, що матеріальне положення дітей нестійке, значного майна, вони, як правило, не мають, професію і кваліфікацію лише набувають, тому необхідні певні гарантії, що майнове положення потерпілого буде поновлене. У контексті цієї думки можна лише поспівчувати потерпілому, якому шкоду завдасть *неповнолітня*, але дієздатна особа, оскільки субсидіарну відповідальність батьків неповнолітнього заподіювана шкоди законодавець виключає.

Складання заповіту вимагає спеціальної дієздатності, яка має бути пов'язана не із штучним наданням дієздатності, а з досягненням повноліття. Правила торгівлі забороняють продавати неповнолітнім, навіть дієздатним, тютюнові вироби. Неповнолітня, хоча і дієздатна особа, не може укласти контракт на службу у Збройних Силах України.

У свій час О. В. Куніцин зазначав, що ні вигадана, ні дійсна необхідність прискорити розпорядження майном на випадок смерті не надасть розпоряднику розуму понад його вік.

Вік відповідальності визначається як рівнем психологічного розвитку особи, так і рівнем її соціального розвитку, а також рівнем розвитку самого суспільства. Він встановлюється, з одного боку, залежно від дійсно існуючих у неповнолітнього можливостей зрозуміти й усвідомити антигромадське значення своїх протиправних дій і керувати своїми вчинками, а з іншого — з урахуванням його можливості відчувати соціальну значущість відповідальності.

Автори, які аналізували положення ЦК УРСР 1963 р., де було встановлено підстави та умови відповідальності неповнолітніх за заподіяну шкоду, підкреслювали, що поява у неповнолітнього засобів, достатніх для відшкодування шкоди, саме по собі не може служити підставою для припинення обов'язку батьків виплачувати шкоду.

Таким чином, особа, яка уклала шлюб, хоча і набуває повної дієздатності, заповідальної дієздатності (як виборчої, так і процесуальної) має бути позбавлена через недосягнення встановленого вікового цензу.

Доречно згадати, що саме такої позиції дотримуються законодавці деяких країн ближнього зарубіжжя.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Розгон О.В.

ПРАВОВА ПРИРОДА МАЙНОВИХ ПРАВ ЯК ВНЕСКУ ДО СТАТУТНОГО КАПІТАЛУ ГОСПОДАРСЬКОГО ТОВАРИСТВА

Курінний Артем Сергійович

*студент IV курсу Полтавського юридичного інституту
Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»*

e-mail: Artem.Kurinyy@yandex.ua

Ключові слова: *майнові права, статутний капітал, господарське товариство.*

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про господарські товариства», господарськими товариствами є підприємства, установи, організації, створені на підставах угоди юридичними особами й громадянами шляхом об'єднання їхнього майна й підприємницької діяльності з метою одержання прибутку.[1] На сьогодні одним з проблемних питань, що виникають під час створення господарського товариства є формування статутного капіталу саме за рахунок майнових прав, оскільки це дає змогу створити господарське товариство без залучення значних грошових коштів, а також відкриває доступ до кредитів та інвестицій. Крім того, засновниками юридичної особи у даному випадку мають змогу ставати суб'єкти інтелектуальної власності.

Дана проблематика досліджувалася такими вітчизняними науковцями, як Я. Вашуком, О. Вінник, Л. Тетянич, О. Харенко, В. Щербіною.

Метою даної роботи є дослідження проблем формування статутного фонду господарського товариства за рахунок майнових прав, в тому числі прав інтелектуальної власності.

Відповідно до ч. 1 ст. 86 Господарського кодексу України (ГКУ) вкладами учасників та засновників господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, а також інші майнові права (включаючи майнові права на об'єкти інтелектуальної власності), кошти, в тому числі в іноземній валюті.[1] Згідно ч.1 ст. 13 ЗУ «Про господарські товариства» вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено

законом. При цьому, відповідно до ч.3, ст. 13 цього Закону для формування статутного (складеного) капіталу господарського товариства заборонено використовувати бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит та під заставу, векселі, майно державних (комунальних) підприємств, яке відповідно до закону (рішення органу місцевого самоврядування) не підлягає приватизації, та майно, що перебуває в оперативному управлінні бюджетних установ, якщо інше не передбачено законом.[2]

Таким чином, закон України «Про господарські товариства» виділяє такі групи об'єктів, що можуть бути вкладами:

- 1) речі (гроші, цінні папери, інші речі);
- 2) майнові права;
- 3) інші відчужувані права, що мають грошову оцінку;

Тобто, відповідно до вищезазначеного закону майнові права можуть бути предметом вкладу, тільки за наявності двох обов'язкових умов: по-перше, вони повинні бути відчужуваними, по-друге, вони повинні мати грошову оцінку.

Поняття майнових прав визначено в ст. 3 Закону «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» майнові права розуміються як окремі від майна та речей об'єкти оцінки і визначаються як будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги.[3]

Що стосується даного визначення, то варто зауважити наступне. Оскільки, статутний капітал підприємства - це його власність, а власність включає в себе право володіти, користуватися та розпоряджатися певною річчю, то коли як внесок до статутного капіталу виступають, зокрема, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, торговельні марки, то майнове право у даному випадку включає в себе лише право користуватися винаходом, корисною моделлю, промисловим зразком чи торговельною маркою. Що стосується права володіння та права розпорядження, то вони у даному випадку не задіяні. Це в цілому відповідає визначенню майнових прав, зазначеному в законі України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні». Але, виникає запитання про те, на яких умовах та в якому порядку господарське товариство може розпоряджатися таким внеском до статутного капіталу.

В науці виокремились три точки зору, щодо майнових прав в розглядуваному контексті. Згідно з першою, майнові права відносяться до речових прав. Так, В. Порошков пропонує розглядати майнові права як права на речі або сукупність речей під таким кутом зору, що майнові права оформлюють та закріплюють належність речей суб'єктам, тобто є речовими.[4, с 34] Згідно з другою майнові права, в силу деяких особливостей, мають зобов'язальну природу. Ці особливості полягають у самій природі суб'єктивного майнового права, яким у всіх випадках протистоїть відповідний майновий обов'язок іншої сторони правовідносин. [4, с 36] Полегшують розуміння сутності майнових прав в розглядуваному контексті положення ГК, які встановлюють невичерпний перелік майнових прав, відносячи до них права користування майном, права інтелектуальної власності та інші майнові права. При цьому, необхідно зазначити, що стосовно прав інтелектуальної власності, то вкладом до статутного капіталу можуть бути лише майнові права інтелектуальної власності, оскільки немайнові права інтелектуальної власності є невідчужуваними.

Таким чином, на мою думку, можливість внесення майнових прав у статутний капітал господарських товариств - це своєрідний прояв свободи підприємницької діяльності, який визначається в тому, що кожна особа на свій розсуд обирає яким чином, за рахунок якого майна вона може стати учасником того чи іншого господарського товариства.

Науковий керівник: асистент кафедри приватного права Полтавського юридичного

інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»: Г.Г. Гриценко

Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України від 16.01.2003 №436-ІУ//ВВР від 11.02.1992р.- №6 - Ст. 56.
2. Закон України «Про господарські товариства» від 19.09.1991р. №1576Х11// ВВР від 03.12.1991 - 1991 р. - №49 - Ст. 682.
3. Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12.07.2001р. №2658-111// ВВР від 23.11,2001 -2001 р. -№47-Ст. 251.
4. Беліков О. Внесок немайнових активів// Юридичний журнал - 2010. - №5 - С. 34-36.

ИНФОРМАЦИЯ И ГОСУДАРСТВО

Курчевская Рената Станиславовна

студентка юридического факультета

Гродненского государственного университета

имени Я. Купалы

e-mail: Renusia-pumpusia@mail.ru

Ключевые слова: информация, информационное общество, информационно-коммуникационных технологии.

Формирование и развитие общества и государства связаны с информацией и обусловлены ею. Мы являемся свидетелями существенного повышения роли и места информации в жизни личности, общества, государства, воздействия информации на развитие личности, общества, государства. Информация на сегодня превратилась в мощный реально ощутимый ресурс, имеющий даже большую ценность, чем природные финансовые, трудовые и иные ресурсы. Информация стала товаром, который продается и покупается. Она превратилась в оружие, возникают и прекращаются информационные войны. Активнейшим образом развивается и входит в нашу жизнь трансграничная информационная сеть Интернет. Все это серьезно трансформирует жизнь личности, общества, государства. Цивилизация в целом и каждый из нас, в частности, находимся в стадии формирования общества нового типа – информационного общества.

Информационное общество, как объект исследования, интересует многих белорусских учёных-юристов, к ним относятся: Романов О.А., Журавлёва Н.Б., Качан Т.А., Будько О.Н. Так же проблемы развития информационного общества нашли своё отражение и в работах российских учёных, таких как: Федотов М.А., Чернов А.А., Бочило И.Л., Чубукова С.Г., Элькин В.Д.

Информационное общество представляет собой современный этап развития цивилизации с доминирующей ролью знаний и информации, воздействием информационно-коммуникационных технологий на все сферы человеческой деятельности и общество в целом [1].

В истории общественного развития информации, которая позже была положена в основу информационного общества, можно выделить несколько, так называемых, информационных революций, связанных с кардинальными изменениями в сфере производства, обработки и обращения информации, приведших к радикальным преобразованиям общественных отношений. В результате таких преобразований общество приобретало в определенном смысле новое качество. Однако, существенным толчком в изменении значения информации послужила четвертая информационная революция

(середина XX в.) связанная с изобретением вычислительной техники и появлением персонального компьютера, созданием сетей связи и телекоммуникаций.

Отправной точкой в формировании и становлении информационного общества можно считать принятую 22 июля 2000 г. на Окинаве Хартию Глобального Информационного Общества. В этой Хартии устанавливаются основные принципы вхождения государств в такое общество и провозглашаются основные положения, которые страны восьмерки будут согласованно применять и которые могут применять все остальные страны мира.

Анализируя Хартию в целом, необходимо отметить, что она является особым документом, не только впервые признавшим наличие электронно-цифрового разрыва в развитии разных государств, но и наметившим пути ликвидации такого разрыва. Значительное внимание в Хартии уделено созданию однотипного законодательства, которое, с одной стороны, способствовало бы дальнейшему развитию информационных технологий, а с другой стороны, защищало права личности, общества и государства.

Конечной целью создания информационного общества Хартия признает создание общемирового информационного пространства с равными правами и обязанностями для всех его участников. [2, с.24].

Сегодня мы переживаем пятую информационную революцию, связанную с формированием и развитием трансграничных глобальных информационно-телекоммуникационных сетей, охватывающих все страны и континенты, проникающих в каждый дом и воздействующих одновременно и на каждого человека в отдельности, и на огромные массы людей. Наиболее яркий пример такого явления и результат пятой революции – глобальная компьютерная сеть Интернет. Суть этой революции заключается в интеграции в едином информационном пространстве по всему миру программно-технических средств, средств связи и телекоммуникаций, информационных запасов или запасов знаний как единой информационной телекоммуникационной государственной власти и местного самоуправления [2, с.20].

Продвижение к информационному обществу, наряду с перспективами перехода к новой стратегии жизнедеятельности, основанной на гуманистических ценностях, обнаруживает и новые глобальные проблемы, основанные на непредсказуемых возможностях информационных технологий. Во многом это связано с тем, что в последние годы научно-технический прогресс значительно опережает социальный, что порождает массу неожиданных, непредсказуемых и потенциально опасных проблем. Как следствие постоянно возникает ситуация, при которой общество не успевает к нему не только адаптироваться, но и оценить возможные последствия стремительного роста информационно-технологических новаций [3, с.18].

Технологическая эволюция становится источником принципиально новых угроз, предоставляя недоступные ранее возможности негативного влияния на личность, общество и государство. К ним можно отнести следующие: все большее влияние на общество средств массовой информации; информационные войны; информационные технологии могут разрушить частную жизнь людей и организаций; манипулирование информацией (дезинформация, сокрытие или искажение информации); многим людям будет трудно адаптироваться к среде информационного общества; существует опасность разрыва между «информационной элитой» (людьми занимающимися разработкой информационных технологий) и потребителями; преступная деятельность в информационной сфере; ограничение доступа граждан к открытым государственным информационным ресурсам органов государственной власти, другой социально значимой информации; уничтожение, повреждение, радиоэлектронное подавление или разрушение средств и систем обработки информации, телекоммуникации и связи; нарушение законных ограничений на распространение информационных ресурсов; хищение информационных ресурсов из библиотек, архивов, банков и баз данных.

Информационная сфера превращается в системообразующий фактор жизни людей, обществ и государств. Усиливается роль и влияние средств массовой информации и глобальных коммуникационных механизмов на экономическую, политическую и социальную ситуацию. Информационные технологии нашли широкое применение в управлении важнейшими объектами жизнеобеспечения, которые становятся более уязвимыми перед случайными и преднамеренными воздействиями. Происходит эволюция информационного противоборства как новой самостоятельной стратегической формы глобальной конкуренции. Распространяется практика целенаправленного информационного давления, наносящего существенный ущерб национальным интересам [4].

Современные государства в период перехода к информационному обществу, в том числе и Республика Беларусь, государственное управление рассматривают в качестве приоритетной области применения информационно-коммуникационных технологий. И именно создание электронного правительства позволит облегчить переход государства к информационному обществу.

Становление и развитие информационного общества затрагивает интересы всех государств в том числе и Республики Беларусь, для которой развитие информационного общества является одним из национальных приоритетов и рассматривается как общенациональная задача, требующая объединения усилий государства, бизнеса и гражданского общества.

Вместе с тем успешное развитие информационного общества сдерживается рядом факторов. Для их устранения необходимо: совершенствовать государственную систему управления процессом информатизации и развитием рынка телекоммуникационных услуг; обеспечить более четкое взаимодействие государства и бизнеса в сфере информатизации; совершенствовать нормативную правовую базу в области защиты авторских прав на цифровой контент и программное обеспечение; ускорить создание инфраструктуры и нормативной правовой базы для предоставления государственными органами электронных услуг, в том числе с использованием средств электронной цифровой подписи; расширить представительство государства, бизнеса, общественных организаций в сети Интернет; принять меры по повышению уровня компьютерной грамотности государственных служащих и населения в целом.

Факторы, сдерживающие развитие информационного общества государство может преодолеть с помощью реализации следующих задач, а именно: формирование государственной информационной политики, содействующей развитию информационного общества на инновационной основе; развитие информационно-коммуникационной инфраструктуры, обеспечивающей опережающее удовлетворение растущих информационных потребностей граждан, бизнеса и государства; развитие национальной информационной индустрии, привлечение инвестиций в производство в стране информационно-коммуникационных технологий, информационных ресурсов и электронных услуг; совершенствование системы образования, обеспечивающей формирование качественного человеческого капитала; развитие системы информационной безопасности в целях защиты национальных интересов государства в мировом информационном пространстве, правового и безопасного использования информационно-коммуникационных технологий во всех сферах жизнедеятельности общества.

Научный руководитель: ст. преподаватель Кевляк Л.Т.

Литература:

1. О Стратегии развития информационного общества в Республике Беларусь на период до 2015 года и плане первоочередных мер по реализации Стратегии развития информационного общества в Республике Беларусь на 2010 год: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 09 августа 2010 N 1174 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс]/ООО «ЮрСпектр». – М., 2013.

2. Копылов, В.А. Информационное право: Учебник / В. А. Копылов. - М.: Юристъ, 2002. – 512 с.

3. Информационное общество: теоретические концепции и реальные сценарии/ М. Н. Буслова // Чалавек. Грамадства. Свет. – 2003. – №2. – С. 3–20.

4. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь от 09 ноября 2010 N 575: с изм. и доп.: текст по состоянию на 30. 12. 2012 г. // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс]/ООО «ЮрСпектр».- М.,2013.

ОБ'ЄКТ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ ЯК ПРЕДМЕТ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ ЗА ДОПОМОГОЮ СТ. 298 КК УКРАЇНИ

Куц Анна Володимирівна

студент III курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

Імені В. Н. Каразіна

e-mail: anna.kuts@ukr.net

Ключові слова: об'єкт культурної спадщини, предмет злочину

Конституція України проголошує: культурна спадщина охороняється законом (ч. 4 ст. 54); держава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що представляють культурну цінність (ч. 5 ст. 54); кожен зобов'язаний не наносити шкоду культурній спадщині (ст. 66) [1]. За даними МВС, на території нашої держави спостерігається стійка тенденція до вчинення злочинних посягань щодо об'єктів культурної спадщини. Була зафіксована така кількість злочинів, вчинених щодо них: у 2002 р. – 81; у 2003 р. – 103; у 2004 р. – 72; у 2005 р. – 68; у 2006 р. – 61; у 2007 р. – 109; у 2008 р. – 143; у 2009 р. – 128; у 2010 р. – 152 [5].

Кримінально-правової охорони об'єкти культурної спадщини набули шляхом встановлення відповідальності за їх знищення, руйнування або пошкодження. У Розділі XII Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК) «Злочини проти громадського порядку і моральності» за допомогою ст. 298 злочинами визнаються: незаконне проведення археологічних розвідок, розкопок, інших земляних чи підводних робіт на об'єкті археологічної спадщини (ч.1 ст. 298), умисне незаконне знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини чи їх частин (ч. 2 ст. 298) [2]. Також передбачено кваліфікований і особливо кваліфіковані склади.

Система ознак складу злочинів, встановлена за допомогою ч. 1 ст. 298 КК, включає такі обов'язкові ознаки, як діяння (у формі дій – археологічних розвідок, розкопок, інших земляних чи підводних робіт), місце вчинення, об'єкт (моральність), загальний суб'єкт, умисна форма вини. Відповідно предмет у складі злочину, передбаченому за допомогою ч. 1 ст. 298 КК, є факультативною ознакою.

Як вважає Я.О. Лантінов, об'єкт археологічної спадщини у цьому складі злочину виступає як місце вчинення злочину [6, с. 13].

Одночасно, у системі ознак складу злочинів, передбаченого за допомогою ч.2 ст. 298 КК, об'єкт культурної спадщини виступає предметом злочину. Необхідно правильно розмежовувати поняття: перш за все, об'єкт культурної спадщини не є об'єктом злочину, а виступає його предметом. Об'єктом в обох складах злочину виступає моральність. Окрім цього, за допомогою однієї статті закріплено два різних склади злочину, і об'єкт культурної спадщини (за ч.1 ст. 298 – об'єкт археологічної спадщини) виконує функції різних ознак складу злочину в кожному з них: у складі, передбаченому за допомогою ч. 1 ст. 298, він

виступає місцем вчинення злочину, а у складі, передбаченому за допомогою ч. 2 ст. 298 – предметом злочину.

Предметом злочину слід вважати предмети матеріального світу, з певними властивостями яких закон про кримінальну відповідальність пов'язує наявність у діях особи ознак конкретного складу злочину. До нього відноситься або в нього включаються не будь-які предмети матеріального світу, а лише конкретні, визначені, названі в диспозиції конкретної статті Особливої частини КК ознаки, властивості предметів. І в тому випадку, коли конкретна, визначена ознака злочину названа в диспозиції статті, тоді предмет злочину автоматично перетворюється в обов'язкову ознаку складу злочину і для правильної кваліфікації розслідуваного злочину повинен бути встановлений цей конкретний предмет злочину [7, с. 105].

За допомогою ч. 2 ст. 298 КК України передбачено злочин, у складі якого предметом виступає об'єкт культурної спадщини або його частина. Оскільки цей предмет прямо вказаний в диспозиції статті, він є обов'язковою ознакою складу злочину. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону культурної спадщини», об'єкт культурної спадщини – визначне місце, споруда (витвір), комплекс (ансамбль), їхні частини, пов'язані з ними рухомі предмети, а також території чи водні об'єкти (об'єкти підводної культурної та археологічної спадщини), інші природні, природно-антропогенні або створені людиною об'єкти незалежно від стану збереженості, що донесли до нашого часу цінність з археологічного, естетичного, етнологічного, історичного, архітектурного, мистецького, наукового чи художнього погляду і зберегли свою автентичність.

Пам'ятка культурної спадщини - об'єкт культурної спадщини, який занесено до Державного реєстру нерухомих пам'яток України [3].

Проаналізувавши чинне регуляторне законодавство, можна зробити висновок, які ознаки мають бути притаманні об'єкту культурної спадщини, щоб визнавати його предметом досліджуваного складу злочину. Перш за все, об'єкт культурної спадщини повинен бути віднесений до таких об'єктів відповідним органом публічної влади.

Відповідно до ст. 13 Закону України «Про охорону культурної спадщини», об'єкти культурної спадщини підлягають реєстрації шляхом занесення до Державного реєстру нерухомих пам'яток України за категоріями національного та місцевого значення пам'ятки. Пам'ятки національного значення - постановою Кабінету Міністрів України; пам'ятки місцевого значення - рішенням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони культурної спадщини.

Слід звернути увагу на те, що в диспозиції ч. 2 ст. 298 КК України використовується саме термін «об'єкт культурної спадщини», а не «пам'ятка культурної спадщини». У частині 2 ст. 14 Закону України «Про охорону культурної спадщини» зазначено, що об'єкт культурної спадщини до вирішення питання про його реєстрацію як пам'ятки вноситься до Переліку об'єктів культурної спадщини і набуває правового статусу щойно виявленого об'єкта культурної спадщини. Можна зробити висновок, що об'єкт набуває потенційну можливість стати предметом досліджуваного складу злочину з моменту внесення його до Переліку об'єктів культурної спадщини, ще до вирішення питання про його реєстрацію як пам'ятки, адже саме з цього моменту він набуває статусу щойно виявленого об'єкта культурної спадщини і відповідний об'єм кримінально-правової охорони.

Оскільки об'єкти культурної спадщини поділяються на об'єкти національного та місцевого значення, а об'єкти культурної спадщини національного значення є предметом складу злочину, передбаченого за допомогою ч. 3 ст. 298 КК, то можна зробити висновок, що предметом складу злочину, передбаченого за допомогою ч. 2 ст. 298 КК, є об'єкти культурної спадщини місцевого значення або такі об'єкти, щодо яких ще не вирішено питання щодо реєстрації їх як пам'яток, не визначено, національне чи місцеве значення має об'єкт. У вказаному Законі подається класифікація об'єктів культурної спадщини.

1. За типами об'єкти культурної спадщини поділяються на: споруди (витвори), комплекси (ансамблі), визначні місця.

2. За видами об'єкти культурної спадщини поділяються на: археологічні, історичні, об'єкти монументального мистецтва, об'єкти архітектури, об'єкти містобудування, об'єкти садово-паркового мистецтва, ландшафтні, об'єкти науки і техніки.

Окремо слід підкреслити, що незважаючи на те, що термін «об'єкт археологічної спадщини» міститься у тексті диспозиції ч. 1 ст. 298 КК, археологічні об'єкти культурної спадщини можуть бути предметом злочину, передбаченого за допомогою ч. 2 ст. 298 КК, оскільки вони є різновидом об'єктів культурної спадщини і визначаються Законом «Про охорону археологічної спадщини» як рештки життєдіяльності людини, що містяться під землею поверхнею та під водою і є невідтворюваним джерелом інформації про зародження і розвиток цивілізації. Якщо внаслідок вчинення діяння (окрім незаконного проведення археологічних розвідок, розкопок, інших земляних чи підводних робіт) був знищений, зруйнований або пошкоджений археологічний об'єкт культурної спадщини, діяння слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 298 КК. Про це свідчить і аналіз самого визначення поняття «об'єкт культурної спадщини», поданого в Законі і згідно з яким об'єкти підводної культурної та археологічної спадщини також належать до об'єктів культурної спадщини.

У практиці застосування норми КК, що охороняє об'єкти культурної спадщини, можуть виникати спірні питання стосовно того, яка форма власності повинна існувати стосовно об'єкта, аби його можна було визнати предметом злочину, передбаченого за допомогою ч. 2 ст. 298 КК. Відповідно до ст. 17 Закону, пам'ятка, крім пам'ятки археології, може перебувати у державній, комунальній або приватній власності. Отже, можна говорити про те, що об'єкт культурної спадщини підлягає кримінально-правовій охороні незалежно від того, у якій формі власності він знаходиться.

Р.В. Асейкін, даючи визначення об'єкта культурної спадщини, включає до них і нематеріальні об'єкти [4], посилаючись на Конвенцію про охорону нематеріальної культурної спадщини, ратифіковану Україною 6 березня 2008 р. Відповідно до ст. 2 Конвенції, під *нематеріальною культурною спадщиною* слід розуміти звичаї, форми показу та вираження, знання та навички, а також пов'язані з ними інструменти, предмети, артефакти й культурні простори, які визнані спільнотами, групами й у деяких випадках окремими особами як частина їхньої культурної спадщини. Але на нашу думку, у світлі кримінально-правового розуміння складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 298 КК України, законодавець обмежує предмет злочину саме об'єктами культурної спадщини як об'єктами матеріального світу, як це і передбачено в ЗУ «Про охорону культурної спадщини», оскільки знищення, руйнування або пошкодження в даному випадку є можливим саме об'єктів матеріального світу, що мають конкретні просторові межі, форму, структурні частини.

На підставі вищевикладеного можна визначити характерні риси предмета злочину (об'єкта культурної спадщини), передбаченого за допомогою ч. 2 ст. 298 КК: 1) є матеріальним об'єктом (визначне місце, споруда (витвір), комплекс (ансамбль), його частиною, пов'язаним з ним рухомим предметом або територією чи водним об'єктом (об'єкти підводної культурної та археологічної спадщини), іншим природним, природно-антропогенним або створеним людиною об'єктом; 2) стан збереженості об'єкта та форма власності на нього не має значення для кваліфікації; 3) об'єкт доніс до нашого часу цінність з археологічного, естетичного, етнологічного, історичного, архітектурного, мистецького, наукового чи художнього погляду; 4) об'єкт зберіг свою автентичність, тобто значною мірою зберіг свою форму та матеріально-технічну структуру, історичні нашарування, а також роль у навколишньому середовищі; 5) об'єкт взятий державою під спеціальну охорону, свідченням чого є рішення компетентного органу (щодо нерухомих пам'яток – це рішення про занесення до Державного реєстру нерухомих пам'яток України), а також охоронні знаки, встановлені на самих об'єктах чи поблизу них; 6) за типом це може бути споруда (витвір), комплекс (ансамбль) або визначне місце; 7) за

видами об'єкт культурної спадщини може бути археологічним, історичним, об'єктом монументального мистецтва, об'єктом архітектури, містобудування, садово-паркового мистецтва, ландшафтним об'єктом та об'єктом науки і техніки.

Ключовою ознакою предмета, яка дає підставу для кваліфікації відповідного діяння за ч. 2 ст. 298 КК, є саме наявність рішення компетентного органу про занесення об'єкта до Державного реєстру нерухомих пам'яток, а до цього моменту – до Переліку об'єктів культурної спадщини. Не можуть бути предметом даного злочину пам'ятки, що були вилучені з Реєстру відповідно до ст. 15 Закону України «Про охорону культурної спадщини». Необхідним є правильне розуміння досліджуваних понять: об'єкт культурної спадщини у складі, передбаченому за допомогою ч. 2 ст. 298 КК, виступає предметом злочину, і його не можна відносити до поняття об'єкту даного злочину. Об'єкт культурної спадщини (за ч.1 ст. 298 – об'єкт археологічної спадщини) виконує функції різних ознак складу злочину в кожному з них: у складі, передбаченому за допомогою ч. 1 ст. 298, він виступає місцем вчинення злочину, а у складі, передбаченому за допомогою ч. 2 ст. 298 – предметом злочину.

Науковий керівник: к.ю.н, доцент Лантінов Я.О.

Література:

1. Конституція України [Текст] // Відомості Верховної Ради України. –1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальний Кодекс України [Текст] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>.
3. Закон України «Про охорону культурної спадщини» [Текст] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=1805-14>.
4. Асейкін Р.В. Поняття «об'єкт культурної спадщини» [Текст] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [10http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Pib/2009_4/PB-4/PB-4_7.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Pib/2009_4/PB-4/PB-4_7.pdf)
5. Асейкін Р.В. Посвягання на об'єкти культурної спадщини: кримінологічна характеристика та запобігання [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Асейкін Р. В. ; Класич. приват. ун-т. - Запоріжжя, 2011. - 202 с.
6. Лантінов Я. О. Злочини проти громадського порядку і моральності. Основні склади злочинів за розділом XII Особливої частини КК [Текст] : альбом схем / В.Г. Кундеус, Я.О. Лантінов/ За заг. ред. Я.О. Лантінова – Х.: Харків юридичний, 2012. – 44 с.
7. Трубніков В.М. Кримінальне право України. Загальна частина [Текст] : навчальний посібник / [В. М. Трубніков, Я. О. Лантінов, О. М. Храмцов та ін.] ; за заг. ред. В. М. Трубнікова. – Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2012. – 448 с.

РЕФОРМУВАННЯ СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ: ІСТОРІЯ І СЬОГОДЕННЯ

Кучма Ольга Леонідівна
кандидат юридичних наук, асистент
кафедра трудового права
та права соціального забезпечення
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка
e-mail: okuchma@ukr.net

Ключові слова: соціальне страхування, реформування, професійна пенсійна система, медичне страхування, соціальне забезпечення

Серед науковців немає одностайної думки в якій саме період розпочалася реформа соціального страхування на території України. Одні науковці переконані, що в другій половині XIX століття розпочалося страхування робітників і опіка їх у зв'язку з хворобою, каліцтвом чи старістю. У 1861 році прийнято Закон «Про допоміжні товариства» при казенних заводах. На підприємствах гірничої промисловості вводилися пенсії, які виплачувалися через каси взаємодопомоги [1, с.325].

Інші науковці вважають, що страхування на українських землях припадає на 90-ті роки XIX століття, коли у 1899 році почало діяти Одеське товариство взаємного страхування фабрикантів та ремісників від нещасних випадків. У 1903 році прийнято Закон «Про відповідальність підприємців за нещасні випадки з працівниками», яким встановлювалася винагорода потерпілим від нещасних випадків на виробництві робітникам і службовцям [2, с.29].

Через складну ситуацію, що склалася в Росії під впливом повстанських заворушень, чиновники зацікавились страхування, вбачаючи в ньому можливість зняти соціальну напругу. В 1898 році в Міністерстві землеробства і державного майна було підготовлено проект державного страхування працівників гірничої промисловості на випадок хвороби, інвалідності, смерті і від старості. 15 травня 1901 року за клопотанням цього відомства імператор Росії затвердив «Тимчасові правила про пенсії робітників казенних гірничих заводів і рудників, які втратили працездатність на заводських або рудничних роботах», що передбачали виплату компенсацій за виробничий травматизм і професійні хвороби [3, с.6].

Також підставою запровадження державного страхування в інших країнах було намагання зупинити робітничий рух за допомогою певного компромісу. Так, наприклад, в Англії державне страхування було введено в 1911 році, коли по всій країні пройшов потужний повстанський рух. У царській Росії жваво обговорювалися питання про введення державного страхування робітників, оскільки у країні був революційний рух 1904–1905 років [4, с.10].

У 1912 році під тиском політичних страйків у зв'язку з розстрілом робітників на річці Лені царський уряд Росії прийняв закон «Про страхування робітників на випадок хвороби і нещасних випадків» (далі — закон 1912 року), юрисдикція якого поширювалась і на територію українських губерній [2, с.29].

Згодом, 31 жовтня 1918 року Декретом РНК було затверджено Положення про соціальне забезпечення трудящих, і видані для його розвитку постанови зводили в єдину систему соціальне забезпечення працівників. Страховий принцип, пов'язаний зі створенням із страхових внесків страхових фондів, було замінено принципом державних допомог; внески на соціальне забезпечення. З новою економічною політикою Декретом РНК 15 листопада 1921 року «Про соціальне страхування осіб, зайнятих найманою працею» і іншими документами, що приймалися у даний період, соціальне забезпечення замінювалося соціальним страхуванням [5, с.13].

Закріплення незалежною державою Україною принципів соціального страхування відбулося шляхом прийняття 14 січня 1998 року Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування [6].

Як бачимо, соціальне страхування запроваджувалося в Україні та інших державах для зняття соціальної напруги в суспільстві та покращення матеріального забезпечення застрахованих осіб. Якщо аналізувати соціальне страхування в радянській Україні, то соціальне страхування чергувалося з соціальним забезпеченням в залежності від політичної ситуації в країні.

На сьогодні, Основами законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування передбачене медичне страхування. Верховною Радою України отримано 13.08.2012 року проект Закону України «Про загальнообов'язкове державне медичне страхування» [7]. Також Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» передбачена трирівнева система пенсійного забезпечення, другий рівень якої також ще не запроваджений, що пов'язано значною мірою із економічними чинниками [8]. Також Верховною Радою України отриманий ще 11.07.2008 року проект

Закону України «Про обов'язкову професійну пенсійну систему», яким передбачалося запровадження пенсійного страхування окремих категорій осіб, які зайняті на роботах із шкідливими та важкими умовами праці, або на посадах і в професіях, зайнятість на яких дає право на призначення пенсії на пільгових умовах чи за вислугу років [9].

Наразі, в суспільстві немає розуміння необхідності запровадження даних реформ та активних дій суспільства, спрямованих на прискорення реформ у сфері соціального страхування.

Сподіваємося, що згадані реформи у сфері соціального страхування відбудуться, як і належить у цивілізованій демократичній державі, враховуючи уроки історії та аналізуючи доцільність змін крізь призму досвіду правового регулювання.

1. Сташків Б. І. Теорія права соціального забезпечення: Навч. Посібник / Б. І. Сташків. — К.: Знання. — 2005. — 405 с. 2. Надточій Б. О. Соціальне страхування у контексті історії / Б. О. Надточій // Соціальний захист. — 2003. — № 3. — С. 29-33. 3. Степанов В. Л. Социальное законодательство О. фон Бисмарка и законы о страховании рабочих в России // В. Л. Степанов // Отечественная история. — 1997. — № 2. — С. 65-66. 4. Догатов В. М. Социальное страхование. Основы советского законодательства о социальном страховании / Догатов В. М. — М.: Гострудиздат. — 1930. — 114 с. 5. Кучма О.Л. Страховий стаж як категорія трудового права і права соціального забезпечення України: Дис... канд. юр. наук / О.Л.Кучма. — Київ. — 2011. — 205 с. 6. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування / Урядовий кур'єр. — 1998. — № 33-34. 7. Закон України «Про загальнообов'язкове державне медичне страхування» [законопроект від 13.08.2012 р. № 11077] [електронний ресурс] / www.liga.gov.ua файл JF8JP00I.LHT. 8. Закон України від 09.07.2003 р. № 1058 «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» / Урядовий кур'єр. — 2003. — № 150. 9. Закон України «Про обов'язкову професійну пенсійну систему» [законопроект від 11.07.2008 р. № 1306] [електронний ресурс] / www.liga.gov.ua файл JE1O700A.LHT.

К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ СОСТОЯНИЯ НАУКИ УГОЛОВНОГО ПРАВА В ПАРАДИГМЕ ПРИОРИТЕТА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Лантинов Ярослав Александрович
к.ю.н., доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Харьковского национального университета имени В. Н. Каразина
e-mail lantinovyaruslav@gmail.com

Ключевые слова: Criminal Law, science, paradigm, civil society, lack of human rights defense in Ukraine

Наблюдения показывают, что подавляющее большинство публикаций, посвященных изложению содержания и выводов уголовно-правовых исследований, начинаются с описания актуальности произведения такой работы. При этом в сравнении с остальной частью работы, объем подобного обоснования представляется, как правило, либо небольшим, либо крайне малым. Поскольку уголовно-правовое научное исследование является, по сути, формулировкой и проверкой гипотезы, то отправной точкой исследования в науке уголовного права, должно быть описание уголовно-правовой проблемы. Одновременно следует учитывать, что если сущность отдельной отрасли науки определяются кругом проблем ею решаемых, то ее социальная роль и значение зависят от взаимосвязи предмета исследований с «запросами общества» (в целом либо отдельной социальной группы). Соответственно,

способность удовлетворять потребности членов общества следует принять в качестве критерия оценки социальной роли и значения, как отрасли науки, так и научных теорий.

Рассмотрение значения уголовного права, как отрасли юридической науки в Украине, целесообразно связать с положениями действующих нормативных актов, как национальных та международных. Если задачу Уголовного кодекса Украины (далее – УК), основываясь на положениях ст. 1, упрощенно можно представить как правовое обеспечение правоохранительной деятельности, то задачей науки уголовного права (опять таки упрощенно) возможно признать исследование закономерностей в человеческой деятельности, являющейся введением, изменением и использованием нормативно-правовых актов об уголовной ответственности. Соответственно уголовно-правовая проблематика охватывает, прежде всего, закономерности человеческой деятельности, содержащей признаки преступлений, а также закономерности правоохранительной и законодательной деятельности в соответствующих аспектах. Таким образом, оценка социальной роли, значения и научной успешности уголовного права, выступающего одним из направлений научного обеспечения правоохранительной и соответствующей законодательной деятельности, должна быть прямо пропорциональна социальной оценке этих видов деятельности. Декларируемой задачей правоохранительной деятельности выступает защита прав и свобод человека и гражданина.

Оценивая правоохранительную деятельность в Украине и ее законодательное обеспечение, не было выявлено ни одной публикации, помимо исходящих от представителей самих таких органов, в которых бы признавалась их адекватность задаче «охранять права человека и гражданина». В то же время широко представлена критика правоохранительных органов в Украине за: а) слабую способность противодействовать преступности; б) применение пыток. Так, в публикациях СМИ говорится о резком росте уровне преступности в 2012 году и обеспокоенности этим общества [1], о достижении преступностью уровня угрозы национальной безопасности [2], о не способности правоохранительных структур обеспечить ни безопасность граждан, ни свою [3]. По данным социологического исследования проведенного Центром Разумкова с 24 по 29 февраля 2012 года, на основании опроса выборки, представляющей взрослое население Украины по основным социально-демографическим показателям, имеется устойчивый спад уверенности граждан Украины в личной защищенности. Одновременно, по сообщению Е. Захарова, сопредседателя Харьковской правозащитной группы, в 2010–2011 гг. количество жалоб на пытки существенно увеличилось [4]. В выступлении Е. Захарова отмечается также факт «переполненности следственных изоляторов» – «в 2010–2011 гг. произошло существенное ухудшение условий содержания в некоторых следственных изоляторах, где количество людей гораздо больше, чем количество мест» [4].

Учитывая вышеизложенное, следует констатировать, что в Украине одновременно присутствуют следующие эффекты: а) «следственные изоляторы переполнены»; б) пытки являются системным признаком правоохранительной деятельности; в) происходит резкий рост преступности; г) граждане чувствуют себя беззащитными. Установив, что вышеуказанные признаки свойственны правоохранительной деятельности, следует признать, что хотя она проводится чрезмерно активно (эффект «а»), однако не приводит к достижению декларируемой задачи «защите прав и свобод граждан» (эффекты «в» и «г»), и, возможно, в действительности и не способна выполнить такую задачу (на что указывает эффект «б»). Соответственно, и научное обоснование такой «правоохранительной» деятельности, фактически, не было направлено на обеспечение прав и свобод человека и гражданина. Тем самым следует признать, что наука уголовного права, в той части, в которой она влияет на правоохранительную деятельность, продемонстрировала свое неудовлетворительное состояние с точки зрения обеспечения приоритета прав и свобод человека и гражданина, декларируемой в действующем национальном законодательстве.

Резюме. Та часть современной науки уголовного права, которая влияет на правоохранительную деятельность, не соответствует задаче охраны прав и свобод человека и гражданина. Использование этого вывода может служить отправной точкой для диагностирования уголовно-правовых проблем и предложения путей их решения.

Литература:

1. Москаль Г. В Украине за год более чем в три раза вырос уровень преступности // Зеркало недели [Электронный ресурс] : <http://zn.ua/UKRAINE/moskal-zayavil-o-bolee-chem-troekratnom-roste-prestupnosti-v-ukraine.html>.

2. Кармазин Ю. Уровень преступности в Украине стал угрожать национальной безопасности // From-UA [Электронный ресурс] : <http://www.from-ua.com/news/6f92b1898428a.html>.

3. Портников В. Путин, Дед Хасан и бочка с цементом [Электронный ресурс] : // Главред / Блоги http://glavred.info/avtorskie_kolonki/putin-ded-hasan-i-bochka-s-cementom.html.

4. Несмотря на отдельные позитивные изменения, проблема остаётся очень тяжёлой / Пытки и жестокое обращение [Электронный ресурс] : // Информационный портал Харьковской правозащитной группы : <http://www.khpg.org/ru/index.php?id=1340746296>.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ УЧАСТІ ПРОКУРОРА У СУДОВИХ ДЕБАТАХ

Лапкін Андрій Васильович

кандидат юридичних наук, асистент кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

e-mail: an.lapkin@gmail.com

Ключові слова: прокурор, судові дебати, обвинувальна промова, судовий розгляд, кримінальне провадження.

Актуальність дослідження обраної теми зумовлена прийняттям нового КПК України і необхідністю перегляду у зв'язку із цим тактики і методики участі прокурора у кримінальному провадженні на всіх його стадіях, зокрема у судових дебатах.

Участь прокурора у судових дебатах є підсумком всієї його діяльності у судовому розгляді і покликана увібрати у себе всі досягнуті прокурором при цьому результати. При цьому вона узагальнює не лише його попередню діяльність з підтримання державного обвинувачення, а й всю участь у конкретному кримінальному провадженні, оскільки, відповідно до ч. 2 ст. 37 КПК України, прокурор здійснює повноваження прокурора у кримінальному провадженні з його початку до завершення.

Участь прокурора у судових дебатах починається з виголошення ним обвинувальної промови. Ця промова прокурора має містити відповіді на всі ті питання, які суд вирішує при ухваленні вироку. У науковій юридичній літературі звертається увага на те, що послідовність викладення даних елементів, а також їх зміст і обсяг можуть бути різними і являють собою тактичне рішення державного обвинувача у кожній конкретній ситуації [5, с. 166]. Проте, як справедливо наголошує П. М. Каркач, всі вони повинні бути логічно пов'язані між собою: при оцінці суспільної безпеки злочину дається характеристика суспільної небезпеки вчиненого, оцінка заподіяної соціальної шкоди, вони мають бути пов'язані з конкретними фактичними обставинами, які розглядаються [1, с. 140]. Отже, всі елементи обвинувальної промови необхідно сприймати в єдності і цілісності, вони є взаємопов'язаними і логічно взаємообумовленими між собою.

При цьому загальними вимогами до обвинувальних промов, на наш погляд, є такі:

Змістовність. Промова має бути глибокою за змістом та містити в собі оцінку всіх досліджених у судовому розгляді обставин, а також соціальної шкоди, заподіяної злочинцем, що дає змогу переконати суд, інших учасників судового провадження та всіх присутніх у судовому засіданні в справедливості й обґрунтованості засудження винного.

Конкретність. Промова не повинна містити загальних, абстрактних декларацій, питань, що не стосуються судового провадження. Прокурор має дотримуватися конкретних фактів і обставин, що були предметом судового дослідження.

Обґрунтованість. Кожне положення промови має бути обґрунтоване доказами, що робить висновки прокурора очевидними для суду і всіх присутніх. Це передбачає досконале знання прокурором матеріалів провадження і його тверду переконаність у правильності своєї позиції. Як справедливо наголошується у науковій юридичній літературі, прокурор зможе переконати суд і слухачів у доведенні обвинувачення лише в тому разі, коли він конкретно й ретельно проаналізує всі докази і переконається особисто, що вони підтверджують пред'явлене обвинувачення [2, с. 143].

Ясність і чіткість. Промова має бути логічно послідовною, такою, щоб її зміст був доступним, зрозумілим і переконливим, сприймався легко й однозначно і не допускав сумнівів чи непевності у процесуальній позиції прокурора. Як справедливо вказує Ю. Є. Вінокуров, промова прокурора повинна бути не тільки професійна, переконлива логікою дослідження і пред'явлення доказів, аналізом законодавства, але і дохідлива для сприйняття непрофесіоналів за своєю формою, емоційною напруженістю, чіткості структури і виразу думки [4, с. 317].

Культура і грамотність. Промова повинна викладатися мовою судового провадження, з додержанням норм офіційно-ділового стилю, із застосуванням прийомів ораторського мистецтва.

КПК України та Закон України «Про прокуратуру» не містять будь-яких вимог до оформлення обвинувальної промови прокурора. З огляду на те, що вона проголошується усно, обвинувальну промову не можна розглядати як якийсь документ. Проте відповідно до п. 22 наказу Генерального прокурора України № 4 гн від 19.12.2012 «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні», готуючись до судових дебатів, прокурори мають складати письмові промови або їх тези. Додержання цієї вимоги дає можливість вищестоящим прокурорам оцінити законність і обґрунтованість позиції прокурора під час судового розгляду, належно організувати роботу щодо оскарження судових рішень тощо.

Процесуальний порядок проголошення прокурором обвинувальної промови визначається КПК України (ст. 364). Прокурор проголошує обвинувальну промову на початку судових дебатів. Якщо в судовому розгляді брали участь декілька прокурорів, у судових дебатах на їхній розсуд має право виступити один прокурор або кожен із них обґрунтовує у промові свою позицію у певній частині обвинувачення.

Після проголошення обвинувальної промови прокурора з промовами виступають потерпілий, захисник, обвинувачений, інші учасники судового провадження. Після закінчення промов учасники судових дебатів мають право обмінятися репліками. Право останньої репліки належить обвинуваченому або його захиснику. Учасники судового провадження мають право в судових дебатах посилатися лише на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні. При цьому суд не має права обмежувати тривалість судових дебатів певним часом. Після оголошення судових дебатів закінченими суд надає обвинуваченому останнє слово.

Таким чином, проголошена прокурором обвинувальна промова визначає зміст і спрямованість судових дебатів. В підсумку вона лягає в основу ухвалення вироку суду, адже формування внутрішнього переконання у суддів значною мірою відбувається під час судових

дебатів, коли всі його учасники намагаються довести суду відповідність своєї позиції дослідженим у судовому розгляді доказам [3, с. 753].

Належна і професійна участь прокурорів у судових дебатах дає змогу не лише забезпечити виконання завдань кримінального провадження, а й сприяє утвердженню авторитету прокуратури як органу державної влади і конкретного прокурора як її представника в очах суспільства, оскільки саме цей етап судового розгляду разом із проголошенням вироку має найбільше виховне і соціальне значення. З огляду на це, державні обвинувачі та керівники відповідних прокуратур повинні забезпечити підвищення професійної майстерності у цьому напрямі.

Література

1. Каркач П. М. Державне обвинувачення в суді: конституційна функція прокуратури : Навч.-метод. посіб. / П. М. Каркач. – Х. : Право, 2007. – 208 с.
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. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
4. Прокурорський надзор : учебник / Винокуров Ю. Е. [и др.] ; под общ. ред. Ю. Е. Винокурова. – 9-е изд., перераб. и доп. – М. : Издательство Юрайт, 2011. – 490 с.
5. Руководство для государственных обвинителей: криминалистический аспект деятельности / Под ред. О. Н. Коршуновой. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 688 с.

УКЛАДАННЯ ДОГОВОРІВ МІЖ ПОДРУЖЖЯМ, ЯКІ НЕ ЗАБОРОНЕНІ ЗАКОНОМ

Лаптії Оксана Юріївна

студентка-магістр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: OksanaLaptij@mail.ru

Ключові слова: договір, подружжя, спільне майно, шлюбний договір.

Здійснюючи повноваження співвласників, подружжя має право укласти між собою всі договори, які не заборонені законом (ч. 1 ст. 64 СК України)[1].

В даному випадку необхідно відзначити, що в юридичній літературі відношення до укладення договорів між чоловіком і дружиною були різні.

Ряд авторів вважають, що договори, які укладаються між чоловіком і дружиною не містять під собою правового підґрунтя, яке б відіграло самостійну роль в процесі регулювання майнових відносин подружжя. Крім того, поняття «договір, укладений між чоловіком та дружиною» замінюють поняттям «погодження», «юридичний акт», «двосторонній акт» [2, с. 134-135; 19, с. 63; 42, с. 28, 62-63]. Інші автори вважають, що між чоловіком та дружиною можуть укладатися договори, однак зазначають, що вони не вступають між собою в договірні відносини, за виключенням договору дарування [3, с. 104]. Деякі автори вважають, що договори, які укладають чоловік і жінка щодо спільного майна за формою і за змістом *аналогічні цивільно-правовим договорам* учасників спільної власності[4, с. 58].

Відповідно до ч. 1 ст. 626 ЦК України [5] *договір визначається* як домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Отже, визначення договору як домовленості двох і більше сторін, що спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав і обов'язків, дозволяє розглядати договір як юридичний факт, що лежить в основі зобов'язальних правовідносин[6].

В даному випадку необхідно зазначити, що саме остання позиція знайшла своє правове закріплення в СК України.

В результаті цього *договір в сімейному праві* набуває значення одного з основних видів юридичних фактів, які сприяють виникненню, зміні і припиненню прав та обов'язків подружжя[7, с. 102-105].

Таким чином, чоловік і дружина мають право *укласти договори щодо спільного майна* як за формою, так і за змістом, аналогічним цивільно-правовим договорам учасників спільної власності.

Укладаючи між собою договори, дружина та чоловік насамперед *реалізують свою цивільну правоздатність*, як і кожна фізична особа. Тому предметом такого договору можуть бути речі, які належать подружжю, як на праві особистої приватної власності, так і на праві спільної сумісної власності. Однак, в житті коло таких договорів, які укладаються між подружжям, є не надто широкими. Тому, такими договорами можуть бути: *купівля-продаж, дарування, договір довічного утримання (догляду), спадковий договір*.

Частина 1 ст. 67 СК України передбачає, що кожен з подружжя може укласти з сторонньою особою *договір купівлі-продажу, міни, дарування, довічного утримання, застави* щодо своєї частки у праві спільної сумісної власності, лише після її визначення та виділу в натурі або визначення порядку користування майном. Положення ч. 1 ст. 67 СК України, згідно з яким дружина, чоловік мають право розпорядження незалежно один від одного в разі визначення порядку користування спільним майном, викликає заперечення. При визначенні порядку користування спільним майном право спільної сумісної власності подружжя не припиняється. Особа, яка має право користування майном, не має право ним розпоряджатися. Тому у разі визначення лише порядку користування спільним майном подружжя, в чиему користуванні перебуває частина спільного майна подружжя, не може ним розпоряджатися[8, с. 204].

При укладенні *договору купівлі-продажу* важливе значення має форма власності щодо відчужуваного майна. Відповідно до ст. 361 ЦК України кожному учаснику спільної часткової власності належить частка в праві власності на спільне майно, відповідно до цього кожен співвласник самостійно розпоряджається своєю часткою у праві спільної часткової власності.

Таку передачу своєї частки *учасник спільної власності може зробити шляхом укладання договору купівлі-продажу*. Разом з тим, учасники спільної сумісної власності також можуть набувати та відчужувати майно за договором купівлі-продажу на праві спільної сумісної власності.

Так, відповідно до ст. 65 СК України [1] дружина, чоловік розпоряджаються майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності, за взаємною згодою. Таким чином, *на відміну від права спільної часткової власності*, коли кожен із співвласників має право самостійно розпоряджатися лише своєю часткою з дотриманням вимог про *переважне право купівлі-продажу частки* (ст.ст. 361, 362 ЦК України)у спільній сумісній власності розпорядження спільним майном здійснюється за згодою всіх співвласників.

Відносність переважного права співвласника полягає в тому, що це право реалізується в організаційних відносинах, учасники яких є персоніфікованими. Тобто в будь-якому разі чітко визначеними є суб'єкти правовідносин спільної власності. Однак його

характеристика як відносного не позбавляє переважного права співвласника й певних абсолютних властивостей, які полягають в абсолютності захисту переважного права.

Під *абсолютністю захисту* розуміється можливість носія переважного права пред'явити позов про переведення прав та обов'язків за договором купівлі-продажу частки до будь-якої іншої особи — не учасника спільної власності[9].

Гриняк А.Б. вказує на спірність ч. 3 ст. 746 ЦК України [5], в якій законодавець в імперативній формі встановлює, що у випадку, коли *набувачами є кілька фізичних осіб, вони стають співвласниками майна*, переданого їм за договором *довічного утримання (догляду)*, на праві спільної сумісної власності. Але, якщо набувачі майна бажають одержати майно не у спільну сумісну, а у спільну часткову власність, а відчужувач проти цього не заперечує, чи можуть бути якісь перешкоди для такого вирішення цього питання? Тому для уникнення різного роду непорозумінь *ч. 3 ст. 746 ЦК України запропоновано викласти не в імперативній, а в диспозитивній формі*, а саме: «Якщо набувачами є кілька фізичних осіб, вони стають співвласниками майна, переданого їм за договором довічного утримання (догляду), на праві спільної сумісної власності, якщо інше не передбачено домовленістю між ними. Якщо набувачами є кілька фізичних осіб, їх обов'язок перед відчужувачем є солідарним»[6].

Досліджуючи *договір ренти* як підставу виникнення права спільної власності, автором відзначено, що майно за договором ренти може передаватись як на праві приватної, так і спільної власності. Так, якщо одержувачем ренти є подружжя, то і всі рентні платежі за договором ренти є спільною сумісною власністю подружжя (якщо інше не передбачено шлюбним договором між ними). Крім того, *майно, яке набувається співвласниками на праві спільної сумісної власності*, зокрема, майно, що набувається подружжям, теж може перейти у їх власність на підставі договору ренти.

У випадку, якщо одним із подружжя під виплату ренти передається земельна ділянка або інше нерухоме майно, згода другого з подружжя має бути подана письмово та нотаріально засвідчена.

При укладенні *договорів дарування* необхідно дотримуватися спеціальних правил, встановлених для *відчуження частки у спільному майні*. Так, договори про відчуження нерухомого майна подружжя, що належить їм на праві спільної сумісної власності, посвідчується нотаріусом за наявності письмової згоди другого з подружжя (ч. 3 ст. 65 СК України).

Договори про відчуження нерухомого майна можуть бути посвідчені нотаріусом і *без згоди другого з подружжя*, якщо з правовстановлюючого документа, свідоцтва про шлюб та інших документів видно, що *зазначене майно є не спільною*, а особистою власністю одного з подружжя (набуте до реєстрації шлюбу, одержане в дарунок або в порядку спадкування, здійснено поділ майна, набутого під час перебування в зареєстрованому шлюбі, тощо). Договір про відчуження нерухомого майна може бути посвідчений без згоди другого з подружжя також у випадках, коли остання не проживає за місцем знаходження майна і місце проживання його невідоме. На підтвердження цієї обставини повинна бути подана копія рішення суду про визнання другого з подружжя безвісно відсутнім, яке набрало законної сили[10].

Дуже часто нареченим перед укладенням шлюбу батьки *дарували* дорогоцінні подарунки (автомобілі, коштовності, тощо). СК України впорядкував правовідносини, які виникали до шлюбу з приводу зроблених подарунків, і у разі відмови від шлюбу особи, яка одержала подарунок у зв'язку з майбутнім шлюбом, *договір дарування* на вимогу дарувальника може бути розірваний судом. У разі розірвання договору особа зобов'язана повернути річ, яка була їй подарована, а якщо вона не збереглася — відшкодувати її вартість (ч. 4 ст. 31 СК України).

Досліджуючи *договір про спільну діяльність*, відзначено, що для досягнення мети своєї спільної діяльності учасники договору здійснюють вклади або грошима чи іншим майном, або трудовою участю.

Але на практиці трапляються й такі, за якими сторони зобов'язуються спільно діяти в загальному інтересі, не роблячи при цьому ніяких внесків (наприклад, договори про виробничу кооперацію, про різного роду співробітництво тощо).

Відповідному аналізу піддана ситуація, коли один із подружжя бажає укласти *спадковий договір*, а інший — ні. Якщо подружжя як відчужувач не згодне із включенням спільно нажитого майна у спадковий договір або подружжя не дійшло згоди з приводу цього майна, то один з подружжя може у судовому порядку встановити свою частку в спільному майні і після цього укласти окремий спадковий договір.

Правовий режим житла, яке *збудовано самостійно*, залежить від того здійснював громадянин своє право один чи разом із іншими фізичними особами. Житло, що зведено декількома суб'єктами, належить їм на праві спільної власності. Вид спільної власності залежить від тих правових зв'язків, в яких знаходяться особи на момент здійснення свого права на житло шляхом самостійного будівництва. Наприклад, у випадку *будівництва житла подружжям між ними виникає спільна сумісна власність*. Слід зауважити, що *спільне майно подружжя* включає майнові об'єкти, що належать подружжю на праві спільної власності, а також спільні борги і права вимоги подружжя. Таке майно охоплює не тільки речі, але і майнові права, а також зобов'язання подружжя, що виникли в результаті розпорядження спільною власністю.

Отже до складу спільного майна подружжя можуть бути як права вимоги (наприклад, право на одержання дивідендів, страхового відшкодування й ін.), так і обов'язку щодо виконання, борги (обов'язок повернути гроші за договором позики, якщо договір укладався в інтересах сім'ї; *оплатити за договором підряду* на ремонт квартири роботу тощо). Відповідно до ст. 876 ЦК України *власником об'єкта будівництва або результату інших будівельних робіт є замовник*, якщо інше не передбачено договором.

Укладення *шлюбного договору* як спосіб домовленості між подружжям покликаний зменшити кількість спорів про поділ майна, набутого у шлюбі, в тому числі, й бізнесу. Адже за шлюбним договором можна вважати майно спільною частковою власністю подружжя, з визначенням для чоловіка, наприклад, $\frac{3}{4}$, а для дружини — $\frac{1}{4}$, особистою власністю кожного, придбані за його доходи. Крім цього, сторони вправі домовитися про виплату дружині грошової компенсації без виникнення в неї прав на майно, набуте за час шлюбу на гроші чоловіка. Також вони можуть обумовити, яка частка в разі поділу належатиме кожному з них [11].

Однак і під час вирішення такого питання слід бути обачними. Адже в силу цивільно-правової природи шлюбного договору його умови завжди можна успішно оскаржити в суді, особливо, якщо в силу вступають ще й нюанси сімейного законодавства. Таким чином, коло підстав для визнання його недійсним помітно збільшується. До них можна віднести умови шлюбного договору, які ставлять одного з подружжя у надзвичайно не вигідне матеріальне становище (ч. 4 ст. 93 СК України), а також ті, що стосуються особистих прав та обов'язків подружжя (ч. 3, ст. 93), їхніх неповнолітніх дітей. А ще існують такі моменти, як зменшення обсягу прав дитини, встановлених сімейним законодавством (ч. 4 ст. 93 СК України), та укладення шлюбного договору неповнолітніми особами, що вступили в шлюб без згоди їхніх батьків або піклувальника (ст. ст. 92, 94 СК України). Але, як засвідчує судова практика, найчастіше сторона, оспороюючи умови шлюбного договору, посилається на норми ЦК України. У такий спосіб, вона має на меті довести суду, що під час його укладення в силу погіршення здоров'я була *не в змозі усвідомлювати свої дії та керувати ними*.

Для цього досить пред'явити довідку як свідчення того, що один з подружжя на той момент знаходився на лікуванні від алкогольної або наркотичної залежності (як правило, анонімно, тобто в таємниці від іншого подружжя) з усіма витікаючими звідси наслідками. І тут уже суддя одноосібно вирішує: приймати її до відома чи ні.

Шлюбні контракти найбільшою популярністю користуються саме у США. Якщо у подружжя є діти від попереднього шлюбу, контракт доповнюється статтями про те, як буде оплачуватися їх навчання.

Надаючи подружжю право на укладення договорів між собою, законодавець *не зазначив конкретної форми таких правочинів*, що є суттєвим недоліком законодавства.

Містить вразливі місця і ч. 3 ст. 65 СК України, відповідно до якої для укладення одним із подружжя договорів, які потребують *нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, а також договорів стосовно цінного майна*, згода другого з членів подружжя має бути подана письмово.

Аналізуючи ч. 2 і 3 ст. 65 СК України, можна зробити висновок, що законодавець *розрізняє чотири види договорів*, пов'язаних з розпорядженням майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, які залежать від конкретного способу виявлення волі одним з членів подружжя при укладенні договорів другим з них:

- дрібні побутові правочини;
- правочини, що виходять за межі дрібних побутових;
- договори, що потребують нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації;
- договори щодо цінного майна.

1. *Дрібні побутові правочини*. При укладенні цих правочинів ч. 2 ст. 65 СК України встановлює категоричне правило, згідно з яким маєтсья згода другого з подружжя на вчинення правочинів, і ця згода не може бути спростована. Однак це не означає, що чоловік не може пред'явити позов про визнання такого правочину недійсним. Кожен з трьох ознак дрібного побутового правочину носить оціночний характер, а тому в разі спору щодо кваліфікації правочину, наявності або відсутності встановлених ознак правочину має встановлюватися судом шляхом ретельного аналізу фактичних обставин справи.

2. *Договори, які виходять за межі дрібних побутових правочинів*. У відношенні цих правочинів ч. 2 ст. 65 СК України встановлює презумпцію згоди одного з подружжя на вчинення зазначених правочинів іншим чоловіком. Однак ч. 2 ст. 65 СК України не встановлює критерію, в якому випадку такий договір можна визнати недійсним.

У літературі висловлюється думка, що такий договір може бути визнаний недійсним тільки в тому випадку, якщо буде доведено, що набувач діяв недобросовісно, тобто, знав або повинен бути знати, що інший чоловік згоди на вчинення даного договору не давав.

Разом з тим його вимогу про визнання правочину недійсним може бути задоволена судом лише в тому випадку, якщо доведено, що інша сторона в правочині знала або свідомо повинна була знати про незгоду другого з подружжя на здійснення даного правочину, тобто діяла свідомо недобросовісно.

3. *Договори, які потребують нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, а також договори про цінне майно*.

На запитання, яке саме майно слід відносити до цінного, ні СК України, ні Цивільний кодекс України не дають чіткої відповіді і не містять визначення критеріїв цінності майна. Нотаріус змушений самостійно орієнтуватися в ситуації, беручи до уваги не тільки реальну вартість майна, але, мабуть, і матеріальний стан сім'ї, подружжя, яким таке майно належить.

Письмова згода другого з членів подружжя має бути і при укладенні одним із членів подружжя договорів стосовно цінного майна відповідно до ч. 3 ст. 65 СК України. Однак, законодавство не дає тлумачення поняття «цінного майна», що є його недоліком.

Вважаю, що під *цінним майном* слід розуміти речі, які мають важливе історичне, сімейне, значення для одного чи обох подружжя. Тому до такого цінного майна можна віднести вироби з дорогоцінних металів чи каміння, дорогий посуд, картини, антикваріат, меблі тощо. Такі речі можуть бути подаровані, куплені, успадковані, передані від родичів.

Однак, вважаю, що перелік таких речей дати практично не можливо, так як вони будуть різними в кожному конкретному випадку.

Але *перелік речей, який відноситься до цінного майна дати практично неможливо*, тому що вони будуть різними в кожному конкретному випадку.

Аналіз ст. 65 СК України дає підстави зробити висновок, що така згода подружжя здійснюється на окремому документі (заяві), а справжність підпису нотаріально засвідчена.

На укладення таких договорів *не поширюється положення про наявність презумпції згоди другого з подружжя*. Згідно ч. 3 ст. 65 СК України згода другого з подружжя має бути дано письмово, а на укладення договору, який потребує нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, має бути нотаріально посвідчено. За відсутності такого прямо вираженої згоди іншого з подружжя зазначені договори за позовом іншого члена подружжя мають бути визнані недійсними.

Отже, *згода другого чоловіка повинна вимагатися нотаріусом* при посвідченні лише договорів, які укладаються одним з подружжя щодо майна, яке є *об'єктом права спільної власності*. Оскільки договором є дво- або багатосторонні правочини, то нотаріус не повинен вимагати такої згоди при укладанні одним з подружжя односторонніх правочинів, наприклад, при видачі довіреностей.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Стефанчук Р.О.

Література:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947— III (2947— 14). [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2947—14>.

2. Ворожейкин Е. М. Семейное право [Текст] : учеб. /Е. М. Ворожейкин . — М.: Юрид. лит., 1959. — 450 с.

3. Ромовська З. В. Коментар до глави 8 «Право спільної сумісної власності» Сімейного кодексу України [Текст] // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. — К., 2004. — № 7. — С. 29–52.

4. Никитина В. А. Имущество супругов [Текст] : монография/ Никитина В. А. — М.: Юрид. лит., 1962. — 345 с.

5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 від 16.01.2003 № 435— IV (435— 15). [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

6. Гриняк А.Б. Цивільно-правовий договір як підстава виникнення права спільної власності фізичних осіб [Текст] : Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Гриняк Андрій Богданович. НДІ приватного права і підприємництва Академії правових наук України. — К., 2007. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://mydisser.com/ru/catalog/view/2419.html>

7. Антокольская М. В. Лекции по семейному праву [Текст] : учеб. / М. В. Антокольская . — М.: Юрид. лит., 1988. — 374 с.

8. Семейное право Украины: [Текст] : учебник / Под ред. Ю.С. Червоного. — Х.: Одиссей, 2005. — 520 с.

9. Крат В.І. Переважне право співвласника. Способи захисту [Електронний ресурс]. — Режим доступу: www.commerciallaw.com.ua

10. Договір дарування: Роз'яснення Мін'юсту України від 16.03.2011. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0021323>— 11

11. Христенко Н.Ю. Право спільної сумісної власності фізичних осіб [Текст] : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Христенко Надія Юріївна . НДІ приватного права і підприємництва Академії правових наук України. — К., 2006. — 20 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://avtoreferat.net/content/view/2063/45/>

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПОСАДОВИХ ОСІБ

Лебедєва Юлія Леонідівна

студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: julia3047@rambler.ru

Ключові слова: адміністративна відповідальність, посадова особа, підстави та правове регулювання адміністративної відповідальності.

Адміністративна відповідальність – це застосування до осіб, які вчинили адміністративні проступки, адміністративних стягнень, що тягнуть для цих осіб обтяжливі наслідки майнового, морального, особистісного чи іншого характеру і накладаються уповноваженими на те органами чи посадовими особами на підставах і у порядку, встановлених нормами адміністративного права.

Основні ознаки адміністративної відповідальності полягають у тому, що вона: є засобом охорони встановленого державою порядку; нормативно визначена і полягає в застосуванні(реалізації) правових норм; є наслідком винного антигромадянського діяння; супроводжується державним і громадським осудом правопорушника і вчиненого ним діяння; пов'язана з примусом, з негативними для правопорушника наслідками (морального або матеріального характеру), який він має зазнати; реалізується у відповідних процесуальних формах.

Суб'єктів адміністративної відповідальності, як виду адміністративних правовідносин слід відрізнити від суб'єктів адміністративного права в цілому.

Найбільш поширене виділення таких основних видів суб'єктів адміністративної відповідальності: загальні та спеціальні.

Загальним суб'єктом адміністративної відповідальності є осудні фізичні особи, яким на момент вчинення адміністративного правопорушення виповнилось 16 років (ст.12 КпАП).

Крім загальних ознак, у конкретних складах адміністративних правопорушень суб'єкт може характеризуватися ще й додатковими, специфічними властивостями. Такі суб'єкти називаються спеціальними. До них можна віднести посадових осіб, водіїв, керівників, капітанів суден, батьків, військовозобов'язаних тощо. У деяких статтях КпАП спеціальний суб'єкт не називається, хоча мається на увазі.

Спеціальні ознаки детермінуються і нормативно закріплюються з метою диференціації відповідальності різних категорій осіб, забезпечення справедливої правової оцінки їх неправомірних дій. Вони фіксуються у статтях Особливої частини КУпАП і впливають на кваліфікацію правопорушення.

Ст. 2 ЗУ «Про державну службу» дає визначення посади та посадової особи.

Посада - це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень.

Посадовими особами відповідно до цього Закону вважаються керівники та заступники керівників державних органів та їх апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій.

Державне управління — це управління персоналом державної служби, а також суспільними сферами (економікою, правовим процесом, соціальним забезпеченням, культурою), суспільними групами, організаціями та інститутами. У широкому розумінні поняття "державне управління" поширюється на всі три гілки влади — законодавчу, виконавчу і судову, а у вузькому — тільки на виконавчу.

Державне управління на відміну від приватного є масштабнішим і різноманітнішим, поширюється на сфери, які не можуть бути об'єктом ринкових відносин (оборона і національна безпека) і зазнає значно більшого впливу різноманітних суспільних чинників при прийнятті рішень.

Підставою для адміністративної відповідальності посадових осіб є порушення загальнообов'язкових правил, передбачених законами України прямої дії, іншими нормативними актами, якщо дотримання цих правил визначено за посадовий обов'язок державного службовця. Підставою для адміністративної відповідальності службовців є діяння, яке водночас може бути як адміністративною, так і посадовою провиною.

До державних службовців застосовуються лише два види адміністративних покарань — попередження і штрафи, які накладаються суб'єктами функціональної влади (представниками влади, посадовими особами контролюючих органів).

Посадові особи підлягають адміністративній відповідальності за адміністративні правопорушення, пов'язані з недотриманням установлених правил у сфері охорони порядку управління, державного і громадського порядку, природи, здоров'я населення та інших правил, забезпечення виконання яких входить до їх службових обов'язків.

Адміністративна відповідальність застосовується органами або посадовими особами, з якими порушник не пов'язаний відносинами підлеглості по роботі чи по службі (наприклад: судьями, державними інспекторами з охорони праці, інспекторами державної протипожежної служби, головними санітарними лікарями та ін.).

На сьогодні актуальною як в теоретичному, так і практичному аспекті видається проблема розмежування дисциплінарної та адміністративної відповідальності державних службовців. Чинне законодавство теоретично допускає можливість застосування до державного службовця дисциплінарного та адміністративного стягнення покарання за фактично один і той само проступок, що суперечить загальному принципу справедливості юридичної відповідальності і неможливості подвійного стягнення за одне і те саме правопорушення.

Пропонують удосконалити особливості спеціальних ознак суб'єктів адміністративної відповідальності в сфері державного управління так: 1) властиві чітко визначеним категоріям громадян; 2) визначають їх правовий статус; 3) не обмежені в просторі; 4) характеризуються в часі як такі, що виникають після прийняття індивідуальних актів управління або інших юридично значущих дій повноважних органів та зникають після їх скасування (тобто динамічніші за загальні); 5) у статтях особливої частини КУпАП визначаються як кваліфікуючі ознаки; 6) закріплюються законодавцем з метою диференціації відповідальності різних категорій осіб.

Система адміністративних стягнень закріплена чинним законодавством не досконала і потребує доповнення ще одним видом адміністративного стягнення — звільнення з посади та заборона займати посади державного службовця. Тобто ст.24 КУпАП необхідно доповнити словами такого змісту: "звільнення посадової особи; заборона займати посади державного службовця" і визначити такі стягнення за певні правопорушення в сфері державного управління.

Пропонується класифікувати правопорушення в сфері державного управління в окрему главу, куди включити і корупційні діяння, а за основу формування цієї глави визначити суб'єкт правопорушення – посадову особу, адже вчинення правопорушення посадовою особою вже є посяганням на державне управління, що зумовлюється морально-етичними вимогами до посадовця.

Науковий керівник:, к.ю.н., доц. Гришина Н.В.

СТАНОВЛЕННЯ ПРАВА ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Левчук Станіслав Сергійович
студент III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: stasleva92@gmail.com

Ключові слова: війни, історія, міжнародне гуманітарне право, захист.

Скільки на політичній мапі світу існують держави, стільки існують і війни. Недарма історію людства називають історією війн, варто лише взяти до уваги той факт, що більш ніж із 3400 років писаної історії лише 250 були мирними.

На жаль, за минулі десятиліття виникли нові види збройних конфліктів, часто гострі й дуже жорстокі, які характеризуються локальністю, обмеженим контингентом військ та участю в них мирного населення.

Цифри говорять самі за себе: з часів закінчення Другої світової війни мало місце близько 150 війн та локальних збройних конфліктів, в яких загинуло близько 20 млн. людей. Тільки у 80-х роках на Землі палахкотіло полум'я 22 війн, 85% їх жертв склало цивільне населення [1].

Війни, як засіб вирішення міждержавних протиріч і задоволення апетитів окремих держав та народів, є об'єктивним явищем, боротьба з яким власне є боротьбою проти людською природи. Карл Клаузевіц, прусський військовий теоретик, у своєму трактаті «Про війну» писав наступне: «Війна — це продовження політики іншими засобами. Війна – це не тільки політичний акт, але і справжнє знаряддя політики, продовження політичних відносин, що здійснюється іншими засобами» [2, с. 15].

Саме тому першочерговим завданням учасників війн є їх гуманізація, зменшення їх шкідливого впливу, а також недопущення страждань мирного населення. Так виникли окремі принципи та норми, що відносяться до міжнародного права, які застосовуються в період збройних конфліктів і визначають припустимість засобів і методів ведення збройних конфліктів, забезпечують захист їхніх жертв, встановлюють взаємовідносини між державами, що воюють, і такими, що не воюють тощо [3, с. 295]. Таким чином ці норми та принципи сформували окрему галузь міжнародного права – право збройних конфліктів. Часом в літературі можна зустріти й іншу назву – міжнародне гуманітарне право, яке в свою чергу складається із «права Гааги» та «права Женеви».

Термін «міжнародне гуманітарне право» вперше був запропонований в 50-х рр. ХХ ст. відомим швейцарським юристом Жаном Пікте і за порівняно невеликий період отримав широке поширення і визнання спочатку в публіцистиці, в юридичній літературі, а потім увійшов в назву Женевської дипломатичної конференції (1974-1977) з питань про підтвердження і розвитку міжнародного гуманітарного права, що застосовується в період збройних конфліктів [4].

Формування права збройних конфліктів почалось разом зі становленням перших стародавніх держав.

Звичайно, перші війни були позбавлені будь-якої регламентації. Війна в стародавньому світі оголошувалась не тільки ворожій державі та її армії – ворогами також визнавалося все населення, що проживало чи знаходилося на ворожій території. Його доля повністю віддавалася на поталу переможцю: захоплені в полон жителі піддавались страті чи перетворювались на рабів.

Однак, зрозумівши той факт, що правило «переможця не судять» діє в обидві сторони, держави починають вдаватися до певних спроб взяти процес ведення війн в певні рамки. Саме так з'являються перші звичаї та закони ведення війни.

Наприклад, в Стародавньому Китаї існували окремі положення, які містились в Кодексі «Сі Ма» та забезпечували захист цивільного населення. За ними захисту підлягали літні люди, підлітки, які не проявляють ворожості. Також було заборонено знищувати приватні та громадські споруди, грабувати приватні торгові лавки, конфісковувати зерно та сільськогосподарські знаряддя праці, вирубувати ліси [5, с. 14].

Схожі норми можна також віднайти і в інших стародавніх державах, наприклад: Індія («Закони Ману»), Єгипет («Сім праць істинного милосердя»), Шумерська цивілізація (Кодекс Хаммурапі), Рим, Греція тощо. Фактично саме з того часу розпочався процес гуманізації ведення війн.

Ця тенденція зберігатиметься і в подальшому. Так в указі для військового командування 1386 р. король Англії Річард II встановлював відповідальність за неналежну поведінку під час проведення воєнних дій. Каралося смертю насильство над некомбатантами того часу (під ними розумілися жінки і незброєні священики), спалювання будинків й осквернення церков. Схожа норма містилася і в статтях Військового статуту, затвердженого Густавом II Адольфом, яка що ніхто не повинен «тиранити над будь-якими священнослужителями, старими людьми, чоловіками або жінками, божевільними і дітьми» [6, с. 590-591].

Новою віхою в процесі становлення права збройних конфліктів стало прийняття 22 серпня 1864 р. Женевської Конвенції «Про поліпшення долі поранених та хворих воїнів під час сухопутної війни». Передумовою її створення та прийняття стала книга Анрі Дюнанна «Спогади про битву при Сольферіно»*, в якій він показав жахливу сторону війни, про яку в той час не було прийнято говорити. В ній він також розповідає про свої ідеї організації добровільних об'єднань допомоги пораненим [7].

Не без зусиль Дюнанна і була розроблена та прийнята Конвенція 1864 р., якою фактично проголошувалось створення Міжнародного Комітету Червоного Хреста (в цій Конвенції було вперше визначено знак медичних установ і персоналу, що займаються доглядом за хворими та пораненими, - червоний хрест на білому тлі). Також за нею встановлювала нейтральність і недоторканість поранених та хворих, що знаходяться в медичних установах, та всього персоналу цих установ: відповідно до положень Конвенції весь персонал медичних установ після закінчення своєї роботи може вільно покинути окуповану територію і повернутися до своїх військ [8].

Першим військовим конфліктом, у якому цієї Конвенції дотримувалися обидві воюючі сторони, була Сербсько-Болгарська війна 1885 р.. Те, що смертність в ній склала не більше 2%, стало беззаперечним доказом на користь необхідності гуманізації та міжнародно-правового регулювання ведення бойових дій.

Після прийняття цієї конвенції світовим співтовариством було прийнято Паризьку Декларацію «Про правила ведення морської війни» 1856 р. (неоціненну роль у її прийнятті зіграв випускник Харківського університету Д.І. Качевський), а також Санкт-Петербурзьку Декларацію «Про заборону розривних куль». Особливістю цих договорів є те, що вони вперше в такій формі, обмежували використання певних методів та засобів війни.

Важливою віхою у формуванні права збройних конфліктів та кодифікації законів та звичаїв війни була Брюссельська міжнародна конференція 1874 р.. Основна мета конференції полягала в розробці угод, що повинні були забезпечити зменшення страждань цивільного

населення під час збройних конфліктів. Результатом цього зібрання було прийняття проекту Декларації, в якій містилися важливі положення про захист цивільного населення і цивільних об'єктів, повага до релігійних переконань, честі, життя та власності мирних мешканців, захист культурних та історичних цінностей тощо [9].

Значення цієї Декларації полягає в тому, що деякі її положення в подальшому лягли в основу конвенцій, що прийняті на Гаазьких конференціях 1899 та 1907 р.

Беззаперечно ключовим етапом розвитку права війни стало проведення I-ої Гаазької конференції 1899 р., яку було скликано за ініціативою імператора Росії Миколи II. У ній брали участь 26 держав, які в подальшому ухвалили наступні конвенції: «Про мирне розв'язання міжнародних сутичок»; «Про закони та звичаї суходільної війни»; «Про застосування до морської війни начал Женевської конвенції 1864 року». Також разом з конвенціями було укладено три декларації, які забороняли використання певних методів (метання снарядів та вибухових речовин з повітряних куль) та засобів війни (снарядів з отруйним газом, розривних та куль, що сплющуються)

В подальшому ці домовленості були узагальнені та уточнені на II-ій Гаазькій конференції 1907 р., участь у якій взяли 43 держави. Ними було прийнято ряд договорів (13 конвенцій та 1 декларація). Основними з них були такі конвенції: «Про мирне розв'язання міжнародних сутичок», «Про початок воєнних дій», «Про закони та звичаї суходільної війни», «Про права та обов'язки нейтральних держав та осіб у разі сухопутної війни».

Конвенції 1899 р. та 1907 р. в світі називають «правом Гааги». Метою їх прийняття було прагнення гуманізувати ведення бойових дій: вони детально регулювали сам процес оголошення та припинення стану війни, початок воєнних дій, визначало становище комбатантів та некомбатантів, а також містили ряд положень, які забороняли чи обмежували певні методи та засоби ведення бойових дій.

Саме Гаазькими конвенціями проголошується один з найважливіших принципів міжнародного права – принцип необхідності мирного розв'язування міжнародних сутичок.

Ще одна важливість і неоціненність Гаазьких конвенцій полягає в тому, що в преамбулі Конвенції «Про закони та звичаї сухопутної війни» від 5 жовтня 1907 р. сказано наступне: «Нині виявилось неможливим дійти згоди щодо постанов, які охоплювали б усі випадки, що дійсно виникають. З іншого боку, до намірів Високих Договірних Сторін не могло входити, щоб непередбачені випадки, за відсутності писемних постанов, були б надані на довільний розгляд військових командувачів»[10]. Фактично цим було санкціоновано (надано юридичної сили) звичаям та законам війни, що існували до прийняття Конвенції, і які можуть виникнути у майбутньому.

Гаазькі конференції, в цілому, мали прогресивне значення, але вони містили один суттєвий недолік у формі застереження загальності (*clausula si omnes*). Відповідно до статті II Конвенції про закони і звичаї суходільної війни: «Постанови цієї Конвенції, обов'язкові лише для Договірних Держав і тільки у випадку, якщо всі воюючі сторони беруть участь у Конвенції». Ця норма значною мірою знижувала ефективність реалізації положень цих конвенцій.

Необхідно зазначити, що, наряду з Гаазькими конвенціями в 1906 р., з метою забезпечення більшого захисту жертв війни на суші була переглянута Женевська конвенція 1864 р.

Перша світова війна 1914-1918 рр. стала справжнім випробуванням на міцність для вище зазначених конвенцій та декларацій. Їхнє дотримання, а також дії Міжнародного Комітету Червоного Хреста, відіграли головну роль у порятунку життя людей та в попередженні їх надмірних страждань. В той же час, незважаючи на існуючі обмеження та заборони, театри бойових дій перетворились на полігони для випробування нових видів зброї (кулеметів, танків, розривних снарядів, потужної артилерії) та методів ведення війни (використання сильнодіючих отруйних речовин, як Троїстим союзом, так і Антантою).

Оговтавшись від наслідків Великої війни (як її називають у Європі), держави знову сідають за стіл переговорів, результатом яких стала Конвенція «Про поліпшення долі

поранених і хворих у діючих арміях» 1929 р., яка переглядала положення попередніх договорів. В ній було регламентовано питання, що перш за все стосуються статусу військовополоненого: взяття та утримання в полоні, створення окремих таборів військовополонених та побутові умови в них, використання праці військовополонених, а також відповідальність військовополонених перед державою, що їх полонила.

Незважаючи на принцип мирного регулювання суперечок, 1939 р. в Європі розв'язалась чергова війна, яка відразу ж переросла в Другу світову. Її історія рясніє кричущими випадками порушення загальновизнаних правил ведення війни (при чому з обох сторін), використанням заборонених методів та засобів, тортури, вбивства мирного населення, військовополонених, навіть етногеноцид, були буденними явищами в ті роки. Причина тому - відсутність на той час у міжнародному праві ефективного механізму відповідальності за порушення законів та звичаїв війни.

Як наслідок було вирішено почати все заново. Так, на міжнародній дипломатичній конференції у Женеві (квітень-серпень 1949 р.) була укладена Женевська Конвенція «Про захист жертв війни», до якої входили наступні конвенції:

- Женевська конвенція (I) про поліпшення долі поранених та хворих в діючих арміях;
- Женевська конвенція (II) про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, потерпілих у корабельних аваріях, зі складу озброєних сил на морі;
- Женевська конвенція (III) про поводження з військовополоненими;
- Женевська конвенція (IV) про захист цивільного населення під час війни.

Також дипломатичною конференцією з питань про підтвердження і розвиток міжнародного права, що проходила в Женеві з 1974 по 1977 роки, було прийнято два додаткових протоколи до конвенцій 1949 року. Протокол I стосується захисту жертв міжнародних конфліктів. Протокол II – жертв внутрішніх збройних конфліктів.

Також слід зазначити, що окремо було створено ряд конвенцій, які забороняють чи обмежують застосування деяких засобів та методів ведення війни (перш за все, застосування зброї масового ураження). Серед них було прийнято:

Договір «Про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, у космічному просторі та під водою» («Московський договір») 1963 р.;

Конвенцію «Про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення» 1972 р.;

Женевську Конвенцію «Про заборону військового чи будь-якого іншого ворожого застосування засобів впливу на природне середовище» від 10 грудня 1976 р.;

Женевську Конвенцію «Про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що мають можливість наносити надмірні ушкодження чи мають невиборчу дію» від 10 жовтня 1980 р. з подальшими протоколами (Протокол I «Про осколки, які не піддаються виявленню»; Протокол II «Про заборону або обмеження застосування мін, мін-пасток та інших пристроїв»; Протокол III «Про заборону або обмеження застосування запалювальної зброї»; Протокол IV «Про лазерну зброю, що осліплює»; Протокол V «Про вибухонебезпечним пережиткам війни»);

Конвенцію «Про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення» 1993 р.;

Конвенцію «Про заборону застосування, складування, виробництва і передачі протипіхотних мін та їх знищення» від 3–4 грудня 1997 р.

Отже, міжнародне гуманітарне право (право збройних конфліктів) є галуззю міжнародного права, системою норм та принципів, що створені з метою гуманізувати ведення бойових дій, зменшити страждання їх учасників, не допустити жертв серед цивільного населення, захистити жертв війни. На думку автора, головною метою міжнародного гуманітарного права на теперішній час є створення дієвого механізму, що не допустив би використання заборонених методів та засобів війни, і реально захистив би всіх тих, кого в свій вир втягує війна.

Примітки:

*Битва при Сольферіно 24 червня 1859 р. між Францією та Сардинським королівством з однієї сторони та Австрійською імперією з іншої, всього з обох сторін загинуло, зникло безвісти та було взято полон 40,000 чоловік.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Червяцова А.О.

Література:

1. Пашинський В. Застосування міжнародного гуманітарного права під час збройних конфліктів // *Воєнна історія* – 2003. – № 2. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://warhistory.ukrlife.org/2_03_4.htm 21:02/08.04.2013.
2. Клаузевиц К. О войне [текст]. / пер. с нем. А.К. Рачинского— М.: Госвоениздат, 1934. – 692 с.
3. Міжнародне право: Навч. посібник / За ред. М. В. Буроменського [текст]. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 336 с.
4. Числов Э.Г. Распространение знаний о международном гуманитарном праве // *Белорусский журнал международного права и международных отношений* — 2000. — № 1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://evolutio.info/content/view/337/51/> 21:12/08.04.2013.
5. Мартыненко Е.В. и др. Международное гуманитарное право [текст]. - Москва, 1991. — 77 с.
6. Тимченко Л. Д. Міжнародне право : підруч. / Л. Д. Тимченко, В. П. Кононенко [текст]. - К. : Знання, 2012. - 631 с.
7. Веремеев Ю. Конвенция по улучшению участи раненных в армиях в поле. Женева, 22 августа 1864 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://army.armor.kiev.ua/hist/zenevan-1-a.php> 21:23/08.04.2013
8. Филин О. Анри Дюнан – основатель «Красного Креста» // *Журнал Человек без границ* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.manwb.ru/articles/persons/great_europ/RedCross_OFilin/ 09:23/09.04.2013
9. Вовк О.О. Закони та звичаї війни: теоретико-правовий аспект // *Часопис Академії адвокатури України* – 2012. - № 3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2012-3/12vootpa.pdf> 21:25/08.04.2013.
10. Конвенція про закони і звичаї суходільної війни (IV Гаазька конвенція) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_222 21:32/08.04.2013.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ В ЗАХІДНІЙ ЄВРОПІ

Лимаренко Сергій Анатолійович

Національний університет

«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,

Інститут підготовки юридичних кадрів для СБУ

4 курс, 1 група

e-mail: serg_iz_chehova@mail.ru

Ключові слова: проступки, позасудова процедура, злочинно-деліктне право

Процедурне законодавство західно-європейських держав неоднорідне у питанні правової природи, ступеня систематизації, обсягу повноважень адміністративних органів. Але процедура

застосування стягнень для всіх держав стала єдиною підставою для відокремлення регулювання відносин за вчинення проступків від карно-процесуального законодавства.

Якщо ми говоримо про порушення та санкції за проступки проти громадського порядку, то для правового поля європейських держав «усталеної демократії» це означає діяльність адміністративних органів із залучення осіб до відповідальності позасудовому порядку. Судові органи здійснюють тільки правосуддя і в цій сфері вони уповноважені лише на надання дозволу щодо застосування заходів процесуального примусу та перегляд рішень органів публічної адміністрації щодо призначення стягнень [1].

Незважаючи на відмінності позасудової процедури застосування стягнень, переважна більшість держав намагаються системно врегулювати її на законодавчому рівні. Мова йде насамперед про Німеччину, Австрії, Швейцарії, Нідерландах, Італії, Іспанії та Португалії, в яких запроваджені окремі закони з врегульованою процедурою. У Франції, Бельгії та Греції основи процедури були сформовані і продовжують будуватися на базі практики публічних трибуналів та Державних Рад цих країн. Датське право не виділяє окремого провадження щодо проступків проти громадського порядку і передбачає певні юрисдикційні повноваження адміністративних органів лише в межах загального кримінального процесу.

Правова природа матеріального законодавства щодо проступків проти громадського порядку впливає і на регулювання провадження. У державах з відокремленим провадженням щодо проступків проти громадського порядку (Австрія, Нідерланди, Іспанія) провадження по застосуванню санкцій похідним від загальної процедури і на нього поширюються положення процедурних законів. У Королівстві Іспанія в одному законодавчому акті об'єднано регулювання загального і деліктного провадження. Практика Державних Рад Франції, Бельгії та Греції є також спільною для сфери загального провадження і провадження щодо проступків проти громадського порядку [1].

Країни з злочинно-деліктним правом (Німеччина, Швейцарія, Італія, Португалія) характеризуються поширенням карно-процесуальних нормативних актів на процедуру застосування стягнень.

У системах окремої процедури щодо проступків проти громадського порядку повноваження адміністративних органів щодо застосування примусових заходів до осіб є більш обмеженими у порівнянні з повноваженнями органів у системах провадження деліктного характеру. У системах окремої процедури повноваження адміністративних органів щодо застосування примусових заходів до осіб є більш обмеженими у порівнянні з повноваженнями органів в системах загальноделіктного провадження. Адже до великої кількості процедурних дій застосовуються, за аналогією, правила карно-процесуальних кодексів. На застосування примусових заходів, що стосуються значних обмежень особистих прав і свобод осіб, обов'язковим в обох системах є отримання попереднього дозволу суду. Спільними для правоохоронних органів європейських країн є повноваження затримувати осіб, яких застали на місці вчинення проступку, допитувати, проводити експертизи, оглядати місця скоєння протиправних дій. Але характерною для західноєвропейського законодавства є обов'язкова прив'язка застосовуваних заходів примусу до фактів вчинення проступків. Тобто застосування заходів примусу поза деліктної процедури є мінімальним [2, с.15].

У всіх країнах забезпечуються права особи, яка притягається до відповідальності за вчинення проступків проти громадського порядку. Під час провадження гарантується реалізація таких прав: бути повідомленим про суть звинувачення, застосованих щодо нього або його майна заходів, дату розгляду справи органом; отримувати правову допомогу захисника; збирати докази і подавати їх для розгляду відповідного органу; висловлюватися з приводу звинувачення, подавати скаргу на рішення органу, за винятком скорочених провадження.

Загальним правилом для держав є можливість проведення скороченої процедури (у разі визнання особою своєї вини у вчиненні проступку проти громадського порядку і згоди на сплату стягнення) і тільки в складних випадках є необхідність проведення

правоохоронним органами повного провадження з вчиненням великого переліку процедурних дій, а при необхідності – і проведення усного слухання. Для особи, яка порушила громадський порядок досить часто спрощене провадження означає можливість сплати мінімального розміру санкції, але, разом з тим, позбавляє права надалі подавати скаргу на результати скороченого (спрощеного) провадження в суд вищестоящий адміністративний орган. У Португальській республіці передбачено два, а в Австрійській республіці, навіть, три різновиди скороченого виробництва.

Провадження у справах скороченої форми, переважно позбавлене формалізації. Так, у всіх країнах провадження вважається відкритим не з часу прийняття органом формального рішення (постанови тощо), а в момент отримання інформації або самостійної фіксації ознак проступку проти громадського порядку. У ряді країн особа визнається обвинуваченою, як тільки публічний орган здійснює щодо неї або її майна будь-які заходи. Законодавство держав гарантує право осіб і визначає механізми оскарження рішень публічних органів про застосування санкцій. Засоби оскарження залежать від правового змісту процедури.

У країнах де не визнається окреме провадження щодо проступків проти громадського порядку допускається тільки судове оскарження рішень. А в країнах де карне законодавство щодо злочинів і проступків розділене передбачається оскарження рішень в публічних органах, а також звернення з метою оскарження дій посадових осіб до адміністративного суду або трибуналу [2].

Науковий керівник: к.ю.н. Рябченко Я.С.

Література:

1. Банчук О.А., Аналитическая записка подготовлена Центром исследования правовой политики при финансовой поддержке Бюро по демократическим институтам и правам человека Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (БДИПЧ ОБСЕ) 17 сентября 2008 года. Право об административных нарушениях: опыт стран Западной и Восточной Европы, требования Европейского Суда по правам человека и стандарты Совета Европы // http://www.lprc.kz/ru/index.php?option=com_content&task=view&id=73

2. Заросило В.О. Сравнительный анализ административной деятельности милиции Украины и полиции арубежных стран (Великобритания, США, Канады и Франции): Автореф. дис ...канд. юрид. наук: 12.00.07 / Национальная академия внутренних дел Украины. – К., 2002. – С. 15. (на украин. языке).

СТРАТЕГІЯ ВООЗ «ЗДОРОВ'Я - 21» ЯК ІНСТРУМЕНТ ДІЯЛЬНОСТІ РЕГІОНАЛЬНИХ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ ОХОРОНОЮ ЗДОРОВ'Я В УКРАЇНІ

Линник Сергій Олександрович

*Директор ДУ «Український інститут стратегічних досліджень МОЗ України», м.Київ, Україна
кандидат наук з державного управління*

e-mail: senic@ukr.net

Ключові слова: стратегія «Здоров'я-21», управління охорони здоров'я, заклади охорони здоров'я, впровадження.

Під егідою Всесвітньої Організації Охорони здоров'я (далі ВООЗ) з 80-х років за кордоном почали впроваджуватися різноманітні профілактичні та оздоровчі програми, що базуються на стратегіях зміцнення здоров'я. В Україні такі міжнародні проекти почали реалізовуватися значно пізніше (з 90-х років). Наразі згідно з даними опитування щодо

застосування стратегії «Здоров'я для всіх в 21 столітті (далі ЗДВ-21) в Україні в усіх регіонах реалізуються ті чи інші міжнародні проекти. Проте в кількісному відношенні щодо реалізації міжнародних проектів спостерігаються значні відмінності між регіонами

Найбільше міжнародних проектів у 2005-2011 рр., за інформацією управлінь охорони здоров'я обласних державних адміністрацій (далі УОЗ ОДА), впроваджувалося в Харківській (9) та Запорізькій (12) областях, найменше - в Луганській обл. (1).

Європейська мережа шкіл сприяння здоров'ю – впроваджується у 15 регіонах, «Клініки, дружні до молоді» (в 21 регіоні), «Лікарня, доброзичлива до дитини» (у всіх регіонах), «Рівний – рівному» (у 19 регіонах).

Проект «Клініки дружні до молоді» (далі – КДМ) почав впроваджуватися за сприяння ЮНІСЕФ в Україні з 1998 р. Він розрахований на дітей віком від 10 до 17 років, а також на молодих людей до 35 років. На 1.01.2012 р. в регіонах функціонує 104 клініки дружніх до молоді. Серед моделей КДМ такі: центри – 11, відділення -37, кабінети – 51 тощо.

За результатами міжнародного дослідницького проекту «Здоров'я та поведінкові орієнтації учнівської молоді» (2010 р., 594 респондента з числа адміністрації навчального закладу) співробітничать із загальноосвітніми закладами в питаннях формування здорового способу життя (далі ЗСЖ) лише незначна кількість центрів здоров'я (далі ЦЗ): співпраця за письмовою або усною угодою – 27,0% опитаних керівників закладів, співпраця за письмовою або усною угодою 11,0%, не співпрацюють - 49,0% [3].

Про результативність профілактичної роботи педіатричної та акушерсько-гінекологічної служб свідчать показники природного вигодовування дітей. На Україні організація роботи по підтримці природного вигодовування з 2001 р. проводиться в рамках ініціативи ВООЗ та ЮНІСЕФ «Лікарня доброзичлива до дитини». Станом на 31.12.2011 р. на статус «Лікарня, доброзичлива до дитини» сертифіковано 396 закладів охорони здоров'я в порівнянні з 4 у 2001 р. Питома вага ЗОЗ, сертифікованих відповідно до статусу «Лікарня, доброзичлива до дитини», із загальної кількості закладів, де надається допомога матерям і дітям та які підлягають сертифікації, становить 38,8%. В цілому по Україні статусом «Лікарня, доброзичлива до дитини» охоплено 94,6% самостійних пологових стаціонарів, 65,5% дитячих обласних лікарень, 51,6% дитячих міських лікарень і лише 29,3% центральних районних лікарень і районних лікарень, які мають підрозділи для надання акушерсько-гінекологічної і педіатричної допомоги [4].

Міжнародний проект «Міста здоров'я» на протязі багатьох років не має тенденції до зростання: кількість задіяних міст не перевищує 6 (Дніпропетровськ, Івано-Франківськ, Миргород, Ніжин, Славутич, Ужгород).

В окремих регіонах агентство з міжнародного розвитку США USAID впроваджують проекти: «Разом до здоров'я» (Дніпропетровська, Житомирська, Львівська, Полтавська, Рівненська, Харківська, Черкаська області); «Здоров'я матері та дитини» (Харківська, Черкаська області); «Профілактика ВІЛ/СНІДу та інфекційних хвороб, що передаються статевим шляхом серед споживачів ін'єкційних наркотиків та осіб секс бізнесу» (Запорізька обл.); Глобальний фонд «Зупинимо туберкульоз в Україні» (Житомирська, Рівненська області), Українсько-канадський проект «Молодь–за здоров'я» (Рівненська обл.).

Майже усіх регіонах в 2011 р. порівняно з 2005 р. спостерігається позитивна динаміка до зростання кількості закладів охорони здоров'я, що прилучалися до реалізації цих міжнародних проектів

ВООЗ в стратегії ЗДВ-21 поставила завдання «До 2015 р. слід значно зменшити несприятливий вплив на здоров'я, пов'язаний з вживанням тютюну, алкоголю та психоактивних препаратів». Цієї мети можна досягнути тільки в тому разі, якщо, насамперед, заклади первинної медико-санітарної допомоги (далі ПМСД) активно залучаться до роботи з формування ЗСЖ.

22 регіони (крім Сумської обл.), що прийняли участь в опитуванні, стверджували, що короточасні втручання з питань корекції способу життя застосовуються у закладах ПМСД. Щодо контингентів пацієнтів, для яких застосовуються ці короткотермінові інтервенції (пропонувалося від 1 до 7 варіантів разом з власним) 20 регіонів надали кілька варіантів відповіді: назвали 2 контингенти – 1 регіон, 3 контингенти – 2 регіони, 4 контингенти – 5 регіонів, 5 груп пацієнтів – 4 регіони, 6 груп – 8 регіонів. Тільки 2 регіони (Запорізька та Чернівецька області) вказали, що ці втручання використовуються у закладах ПМСД для пацієнтів при будь-якому контакті незалежно від стану здоров'я та поведінкових факторів ризику тощо. Серед варіантів відповідей щодо груп пацієнтів, для яких застосовуються короткотермінові інтервенції, переважали наступні: хворі на різні хронічні неінфекційні захворювання -19 регіонів, пацієнти з різними поведінковими факторами ризику -18 регіонів, особи при проходженні диспансеризації та профілактичного огляду -18 регіонів, особи з числа декретованих груп населення при медичному огляді -17 регіонів, при будь-якому контакті з лікарем -11 регіонів. Таке розмаїття відповідей свідчить, що в переважній більшості регіонів (20) ймовірно наразі не чітко роблять розмежування між короточасними інтервенціями та індивідуальними бесідами на прийомі з приводу тієї чи іншої хвороби, в процесі диспансерного обстеження, профогляду тощо. Тому практично всі регіони, що прийняли участь в опитуванні, у відповіді на відкрите питання «З яких питань способу життя у закладах ПМСД для пацієнтів застосовуються короткотермінові інтервенції» використали загалом практично всю палітру тематики зі ЗСЖ, з них 17 регіонів щодо запобігання (профілактики, відмови) шкідливих для здоров'я звичок. Жоден регіон не надав відповіді на це питання, що такі втручання використовуються переважно щодо відмови пацієнтів від вживання інтоксикантів. Переважна більшість регіонів явно переоцінює кількість лікарів, які здатні використовувати у своїй практичній діяльності при спілкуванні з пацієнтами такі короткотермінові інтервенції.

Система соціально-економічного стимулювання медичних працівників в залежності від обсягу використаних ними профілактичних технологій відсутня. Тому інтервенції з корегування способу життя пацієнтів у закладах ПМСД в дійсності не носять масовий характер. Це підтверджується результатами дослідження „Основні причини високого рівня смертності в Україні”, підготовленого Світовим банком. Так, вимірювання кров'яного тиску та діагностика ожиріння повинні проводитися під час кожного відвідування закладу ПМСД, однак в ході цього дослідження, серед пацієнтів, у яких була виявлена гіпертонія, 14,1% отримали одну медичну консультацію за останні 30 днів, а 4,3% зверталися до медичних установ більше одного разу. Серед пацієнтів, у кого було виявлене ожиріння під час цього дослідження, майже чверть зверталися до закладів ПМСД за останні 30 днів [1, 2].

ВООЗ вважає, що медичних працівників, освітян тощо необхідно розглядати як "ролеву модель" для місцевого населення стосовно запобігання шкідливих для здоров'я звичок, формування ЗСЖ.

Центра здоров'я фінансуються з місцевих бюджетів: відповідно з обласних та міських в залежності від адміністративного підпорядкування. Відсутність загалом будь-яких нормативів фінансування закладів санітарної просвіти сприяє довільному їх фінансуванню, що на практиці призводить до нерівномірності розвитку послуг з формування ЗСЖ по регіонах тощо. Це суттєво впливає на обсяг видавничої діяльності ЦЗ, зокрема, на видання для населення популярних матеріалів (буклети, плакати, листівки тощо) з питань ЗСЖ та профілактики захворювань, методичному забезпеченню суб'єктів з формування ЗСЖ відповідними матеріалами тощо.

У 2011 р. в жодному регіоні фінансування обласних ЦЗ з розрахунку на 1 жителя не перевищувало 1 грн. Тим самим порушується принцип рівноправності в питаннях охорони здоров'я, доступності та якості санітарної освіти тощо

ВООЗ неодноразово наголошувала на тому факті, що медики можуть ефективно сприяти зміцненню здоров'я населення тільки в тому разі, якщо вони самі будуть показувати справжні приклади ЗСЖ, тобто стануть позитивною моделлю для наслідування.

Конкретизація заходів, що застосовуються з цією метою (запитання в Опитувальнику було сформульовано у вигляді відкритого питання) свідчить, що органами охорони здоров'я застосовуються в основному такі: подяки, грамоти, призи, організація спартакиади для медпрацівників (звичайно до дня медичного працівника), висвітлювання у регіональних ЗМІ досвід кращих працівників тощо. В той же час лише один регіон (Київська область) вказав, що застосовує такий дієвий захід з арсеналу матеріальних як атестація медичних працівників, а такі заходи як акредитацію закладів охорони здоров'я, заохочення медпрацівників до відказу від куріння тощо не вказав жоден регіон.

У запровадженні норм ЗСЖ серед різних верств населення роль держави є визначальною. Однак населення, яке є безпосередньо об'єктом такого впливу, не повинно залишатися в якості пасивного спостерігача. Тому воно повинно стати для держави одночасно партнером і співвиконавцем.

До цього часу у більшості регіонів (19) не визначені в якості координатора дій щодо впровадження стратегій політики ЗДВ-21 структура УОЗ чи заклад охорони здоров'я.

У практичній діяльності органів та закладів охорони здоров'я всіх регіонів, що прийняли участь в опитуванні, наразі використовуються ті чи інші стратегії політики ЗДВ-21. В її реалізації в регіонах спостерігається ряд недоліків, зокрема у впровадженні міжнародних проектів, орієнтованими на збереження та зміцнення здоров'я, насамперед, Європейської мережі шкіл сприяння здоров'ю, «Рівний – рівному», по-перше, та інституту волонтерства з питань формування ЗСЖ, по-друге, спостерігається недостатність міжсекторального співробітництва як між загальноосвітніми закладами та органами освіти з органами та закладами медичної сфери у перших, так між закладами галузі з закладами соціальної служби молоді та Товариством Червоного Хреста України у других. Мережа профілактичних структур закладів галузі за останні 10 років суттєво скорочується, насамперед це стосується як обласних, так і міських ЦЗ. Заходи заохочення медичних працівників ефективному сприянню зміцненню здоров'я населення власним прикладом обмежується практично тільки заходами морального плану, фінансування обласних ЦЗ з розрахунку на 1 жителя мізерне (здебільше від 10 до 40 коп.), що впливає на обсяг видавничої діяльності та призводить до нерівномірності розвитку послуг з формування ЗСЖ по регіонах тощо. Не сприяє впровадженню різноманітних стратегій ЗДВ-21 у практичну діяльність регіонів той факт, що переважно в них заклад чи структура в якості координатора, відповідального за реалізацію політики ЗДВ-21 не визначена або призначена суто формально без відповідного наказу УОЗ. Гальмує впровадженню стратегій ЗДВ-21 у практичну діяльність закладів галузі, як вважає значна кількість УОЗ ОДА, недоліки організаційно-методичного плану, недосконалість нормативно-правових документів тощо.

Політика ЗДВ-21 на сучасному етапі розвитку- це не разовий захід, а неперервний процес реалізації, оцінки й перегляду, який буде постійно збагачуватися як завдяки досвіду, знанням і позиціям окремих країн, так і завдяки ідеям і діяльності ВООЗ.

Список література:

1. Андреева Т.І., Захожа В., Король Н.А., Красовський К.С., Лі В., Лі Дж., Уоррен Ч., Харченко Н.М. Глобальне опитування дорослих щодо вживання тютюну. Звіт за результатами дослідження. –Україна 2010.–Київ, 160 с.
2. Основні причини високого рівня смертності в Україні.–К.:ВЕРСО-04–2010.–60 с.
3. Стан та чинники здоров'я українських підлітків: монограф./ О.М.Балакірева, Т.В.Бондар, О.Р.Артюх та ін.; наук. ред.. О.М.Балакірева.–К.:ЮНІСЕФ, Укр.ін-т соц. дослідж. ім.О.Яременка.– К.:»К.І.С.»,2011.–172 с.

4. Щорічна доповідь про результати діяльності системи охорони здоров'я України. 2011 рік: Науково-аналітичне видання /за ред. Р. О. Богатирьової. – К.: МОЗ України, ДУ «Український інститут стратегічних досліджень МОЗ України», 2012.– 571 с.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОКАЗІВ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Лисенко Дар'я Сергіївна
студентка V курсу
юридичного факультету
ХНУ імені В.Н. Каразіна

Ключові слова: докази, доказування, забезпечення доказів.

В умовах змагального процесу забезпечення доказів стає одним з найважливіших інститутів по встановленню обставин справи, і прийняття судом законного та обґрунтованого рішення.

Існує цілий ряд сфер людської діяльності, де, як правило, необхідно виявити події, які мали місце у минулому. Виявлення явищ, що мали місце в минулому - основне завдання судочинства. Суду доводиться пізнавати необхідні для нього факти і явища дійсності не прямо, а опосередковано, за допомогою доказів, тому доказове право грає визначну роль у об'єктивному розумінні суті доказів та у їх забезпеченні.

Обговорення питання забезпечення доказів на VII Конгресі Міжнародної асоціації процесуального права свідчить про те, що дана тема є актуальною на світовому рівні, її розробка вбачається важливою в напрямку останніх тенденцій розвитку процесуальної науки.

Даний інститут займає визначне місце у системі вказаного права, оскільки саме завдяки ньому відбувається найбільш повне, широке та справедливе дослідження наявних матеріалів у судовій справі, встановлення їх достатності та достовірності. Законодавство України дає вельми дієвий механізм отримання доказів, так статтею 133 Цивільного процесуального кодексу визначено, що способами забезпечення доказів є: допит свідків; призначення або проведення експертизи; витребування та (або) огляд доказів, у тому числі за їх місцезнаходженням; суд може забезпечити докази і іншими способами.

Змагальний цивільний процес передбачає законодавче визначення правил, яким має відповідати достовірність, і, якщо певний доказ не відповідає цим правилам, він повинен бути відхилений судом, як недостовірний. Основною метою доказових правил є досягнення якомога більшої точності через дослідження надійних (достовірних) доказів та відхилення доказів які мають недостатньо доказову силу і є недостовірним. Таким чином, доказування в суді є способом опосередкованого пізнання, коли суд робить висновок про існування або відсутність фактів, що мають значення для справи, на підставі інших фактів, одержуючи відомості про належні встановленню факти з відповідних джерел, тому їх забезпечення є невід'ємною частиною правосуддя.

Доказування та докази, їх забезпечення є основними найважливішими проблемами юридичної науки та судової практики. Особливу увагу їм приділяють звичайно ж вчені у науках цивільного процесу, а також кримінального процесуального права, оскільки саме при розгляді та вирішенні цивільних та кримінальних справ одних з головних складових процесуальних дій є доказова діяльність.

Враховуючи важливість реалізації таких принципів у цивільному процесі, як змагальність та диспозитивність, з єдиною ціллю – пошуку правової істини, закон зобов'язує сторін або інших осіб, які беруть участь у справі, подати свої докази або повідомити про це суд до початку розгляду справи по суті. Однак, належні докази у справі не завжди знаходяться у розпорядженні заінтересованих осіб, на яких покладений обов'язок по

доказуванню певних обставин по справі, а у їх процесуальних противників чи інших осіб, що не є учасниками процесу, і їх подання, якщо не вжити необхідних заходів, згодом стане утрудненим або неможливим, вони можуть зникнути або загинути. Тому у цивільному процесі існує такий інститут як забезпечення доказів, тобто вжиття судом термінових заходів до закріплення у визначеному процесуальному порядку фактичних даних з метою використання їх як докази при розгляді цивільних справ.

Забезпечення доказів необхідно розглядати як особливий факультативний процесуально-забезпечувальний захід, що направлений на невідкладну фіксацію в установленому законом порядку відомостей про факти з ціллю зберігання доказів у випадках, коли існують вагомні причини побоюватись, що у подальшому їх представлення суду стане неможливим або важким для виконання, закріплення доказів для їх наступного розкриття у суді і усунення подальшого розвитку судового спору.

Забезпечення доказів, виконує три функції:

збереження доказів. Дана функція застосовується у випадку, коли існують підстави побоюватись, що подальше пред'явлення доказів в суд або інші органи стане неможливим або важким. Зберігання, як функція забезпечування доказів є характерним для цивільного процесуального права країн романо-германської сім'ї ;

закріплення доказів. При виконанні даної функції забезпечення доказів слугує завчасно ознайомленню майбутніх учасників судового процесу або осіб, які приймають участь у справі, з повним колом доказів (їх видами та змістом), за допомогою яких зацікавлена особа має намір обґрунтувати свої вимоги за позовом або заперечення по справі;

превентивна функція. Спрямована на усунення розвитку правових спорів і сприяє на урегулювання спору на досудовій стадії.

Під особами які мають право клопотати про забезпечення доказів, маються на увазі суб'єкти доказування. Вони повинні довести цілю забезпечення доказів, тобто обґрунтованість своїх побоювань, що подача відповідних доказів є неможливим. Тобто суд не може здійснити заходи по забезпеченню доказів лише на підставі нічим не обґрунтованих побоювань суб'єкта доказування. В іншому випадку, суб'єкт доказування повинен обґрунтувати неможливість подання відповідних доказів особисто, або довести суду складнощі, які виникають у нього при поданні певних доказів, та які перешкоджають такому поданню.

Судове забезпечення доказів своєю заключною ціллю має на меті правильно розглянути та вирішити цивільну справу. Прямою ціллю забезпечення доказів є їх фіксація.

Так, зазначимо, що потреба у забезпеченні доказів виникає, наприклад, коли як речові докази використовуються продукти, що швидко псуються, втрачають зовнішній вигляд і властивості; коли планується від'їзд свідка у віддалену місцевість і поганий стан його здоров'я дає підстави припускати можливість смерті; можливе знищення або зникнення об'єкта експертизи тощо. Забезпечення доказів є винятковим способом збирання доказів. Він полягає в тому, що суддя досліджує і сприймає ті дані, які заявник має намір подати в суд як докази, фіксує результати цього дослідження, що робить їх доступними для суду, який надалі буде розглядати справу по суті.

Підставою для забезпечення доказів є побоювання сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, що подача потрібних доказів згодом стане утрудненою або неможливою. Ці особи, суб'єкти доказування, наділені правом звернутися під час розгляду справи до судді, а до суду – як до так і після подачі позовної заяви, з заявою про забезпечення доказів.

Дійсно, за заявою заінтересованої особи суд може забезпечити докази до пред'явлення нею позову. У разі подання заяви про забезпечення доказів до подання позовної заяви заявник повинен подати позовну заяву протягом десяти днів з дня постановлення ухвали про забезпечення доказів. У разі неподання позовної заяви у зазначений строк особа, яка подала заяву про забезпечення доказів, зобов'язана відшкодувати судові витрати, а також збитки, заподіяні у зв'язку із забезпеченням доказів.

У заяві про забезпечення доказів повинні бути зазначені:

- докази, які необхідно забезпечити;
- обставини, що можуть бути підтверджені цими доказами;

- обставини, які свідчать про те, що подання потрібних доказів може стати неможливим або ускладненим, а також справа, для якої потрібні ці докази, або з якою метою потрібно їх забезпечити.

До заяви про забезпечення доказів, яка не відповідає вимогам закону, застосовуються наслідки, встановлені ст.121 ЦПК (залишення заяви без руху, повернення заяви).

Заява про забезпечення доказів розглядається судом, який розглядає справу, а якщо позов ще не пред'явлений, — місцевим загальним судом, у межах територіальної підсудності якого можуть бути зроблені процесуальні дії щодо забезпечення доказів.

Заява про забезпечення доказів розглядається протягом п'яти днів з дня її надходження з повідомленням сторін та інших осіб, які беруть участь у справі. Присутність цих осіб не є обов'язковою.

За загальним правилом, забезпечення доказів здійснюється після відкриття провадження у цивільній справі і постановлення ухвали про це. Тобто, після виникнення цивільно-процесуальних правовідносин. Але в окремих випадках, за заявою зацікавленої особи, суд може забезпечити докази і до пред'явлення нею позову. Це допускається, коли у заявника є обґрунтовані посилання на неможливість подальшого подання певних доказів або виникнення труднощів у зв'язку з цим, якщо не забезпечити докази вчасно. Таке забезпечення запобігатиме таким ризикам і сприятиме захисту прав та інтересів осіб, які беруть участь у справі.

Цивільно-процесуальний Кодекс України, чітко врегулював порядок забезпечення доказів до порушення провадження у цивільній справі. У випадку подання заяви (клопотання) про забезпечення доказів до подання позовної заяви, такий заявник повинен подати позовну заяву протягом десяти днів з дня постановлення ухвали про забезпечення доказів. У разі неподання позовної заяви у зазначений строк, особа, яка подала заяву про забезпечення доказів, зобов'язана відшкодувати судові витрати, а також збитки, заподіяні у зв'язку із забезпеченням доказів.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент, Селіванов М.В.

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ОКРЕМИХ ВИДІВ ПОКАРАНЬ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН. СМЕРТНА КАРА.

Лисенко Надія Володимирівна,
студентка-магістр юридичного факультету
ХНУ імені В.Н. Каразіна
e-mail: *super.nicita@yandex.ru*

Ключові слова: кримінальне право зарубіжних країн, смертна кара, система покарань в кримінальному праві зарубіжних країн.

У процесі боротьби зі злочинністю має місце такий вид кримінального покарання за особливо тяжкі злочини, як смертна кара, яка позбавляє людину не лише права на життя, але й самого життя.

Смертна кара – це позбавлення людини життя в якості покарання. В сучасному світі така міра в багатьох юрисдикціях є незаконною, а в деяких – законним кримінальним покаранням лише за особливо тяжкі злочини.^[1] Смертна кара як вид покарання передбачена

в законодавстві Англії, США, Китаї, Нігерії, Камеруні, Сінгапурі, Малайзії, Японії, Південній Кореї, загалом у світі 68 країн, в яких досі застосовується даний вид покарання.^[2]

В Англії даний вид покарання формально може бути призначено за вчинення трьох злочинів, а саме: 1) за зраду суверену або державі; 2) за піратство з насильством; 3) по підпал королівських (державних) кораблів, портів, складів.

Однак, смертна кара не може бути застосована до осіб молодших за 18 років і до вагітних жінок. За вчинення особою молодшою за 18 років перелічених злочинів особа підлягає тюремному заточенню на невизначений строк (доти поки її Величності буде завгодно), в другому випадку – смертна кара замінюється довічним позбавленням волі.

До 1970 року в Англії застосовували смертну кару за вчинення вбивства, але після поетапного скорочення застосування такого покарання, смертну кару було скасовано. На даний час покарання у виді смертної кари в Англії не застосовується тривалий час взагалі.

В США смертна кара призначається за вчинення фелонії класу А. Але в США має місце різноманітний підхід до застосування даного виду покарання на федеральному рівні і в окремих штатах, що обумовлено самою системою законодавства країни. Сама смертна кара визнається в якості покарання як на федеральному рівні, так і в більшості штатів, хоча в деяких штатах, також в Пуерто – Ріко і на Вірджинських островах смертну кару скасовано.

Відповідно до законів федерації смертна кара може застосовуватися по 28 складам злочинів. Що стосується окремих штатів, то в штаті Массачусетс вища міра покарання передбачається лише за тяжке вбивство, що поєднане із зґвалтуванням. В інших штатах може призначатися за один або декілька складів злочинів, таких як наруга над могилою, державна зрада, змушування жінки до вступу у шлюб, дезертирство і шпіонаж. Всього американські юристи налічують до 70 складів злочинів, за вчинення яких може бути призначено даний вид покарання. При цьому всі норми, що передбачають смертну кару, допускають її заміну по життєвим позбавленням волі або позбавленням волі на тривалий строк (20, 30, 60, а іноді і більше 100 років). Приводом для такої заміни може бути не лише пом'якшуючи обставини, але й умови, що відносяться до доказування фактичних обставин справи або до порядку винесення приговору. Слід зауважити, що покарання у виді смертної кари є безальтернативним за державну зраду у 12 штатах. За завідомо помилковий доніс або неправдиві свідчення під присягою при яких по відношенню до невинуватого винесено смертний вирок – в 5 штатах. За вчинення діянь, що потягли за собою аварію потягу та загибель людей – в 3 штатах.

Найбільш жорстоко застосовується смертна кара в штаті Колорадо, Луїзіані, Іллінойсі, Нью – Гемпширі та Техасі, оскільки підліток у віці від 10 років (Колорадо, Луїзіана), від 13 (Іллінойс), та від 15 років (Техас і Нью - Гемпшир) також може отримати даний вид покарання. Взагалі в США смертна кара може застосовуватися до підлітків у 22 штатах.

За даними професора Х. Бідау, за останні 50 років близько 70 неповнолітніх були позбавлені життя з застосуванням даного виду покарання. За іншими даними їх кількість становить близько 200 осіб.

На даний час Верховний суд США вивів з федеральної юрисдикції питання про можливість застосування вищої міри покарання у виді смертної кари до малолітніх осіб і надав право вирішення цього питання на розсуд законодавчих зборів штатів.

В більшості штатів передбачено відстрочку смертної кари для вагітних жінок. При проведенні досліджень спеціальної комісії у 1983 році було зроблено висновки, що в десяти штатах не заборонено виконання смертної кари по відношенню до вагітних жінок, однак реальні випадки застосування виконання даного виду покарання до вагітних не відомі.

Найбільш частим видом смертної кари в сучасному світі є розстріл, але також застосовуються смертельна ін'єкція, електричний стілець, повішання, відсікання голови та побиття камінням. В даний час закони штатів США передбачають п'ять способів смертної кари: повішання, розстріл, електричний стілець, газова камера, смертельна ін'єкція.

Кількість оголошених та виконаних смертних вироків неоднакове в окремих штатах. За даними статистики, кількість виконання смертної кари в штатах Флорида, Джорджія, Луїзіана та Техас складає близько 70 відсотків від загальної кількості. Близько 40 відсотків приговорених до смертної кари в США становлять афро – американці.^[3; 163]

Смертна кара в **Китаї** застосовується як покарання за вчинення таких злочинів, як: державна зрада; сепаратизм; озброєні безлади та бунти; перехід в стан ворога; шпіонаж; продаж за кордон шляхом викупу, вимагательства, шантажу та інших незаконних способів отримання секретів та інформації державної важності; підкуп противником; злочинна халатність, що має наслідком пожежу; злочинна халатність, що потягнула наводнення; злочинна халатність, що має наслідком вибух; злочинна халатність, що потягнула викиди отруєних речовин; злочинна халатність, що поставила під загрозу суспільну безпеку; нанесення шкоди транспортним засобам; нанесення шкоди транспортним комунікаціям; нанесення шкоди енергетичному обладнанню; нанесення шкоди вогнебезпечному або вибухонебезпечному обладнанню; захват повітряних суден; незаконне виготовлення, придбання та продаж, транспортування, пересилання поштою вогнепальної зброї, боєприпасів та вибухових речовин; незаконне придбання та продаж, транспортування ядерних матеріалів; розкрадання стрілецької зброї, боєприпасів, вибухових речовин; виготовлення, реалізація отруєних або шкідливих продуктів харчування; виготовлення, реалізація підроблених лікарських препаратів; контрабанда зброї; контрабанда ядерних матеріалів; контрабанда підроблених грошових знаків; контрабанда культурних цінностей; контрабанда дорогоцінних металів; контрабанда рідкісних видів тварин та предметів з них; контрабанда звичайних товарів та матеріальних цінностей; контрабанда твердих видів відходів; виробництво підроблених грошових знаків; фондові махінації; махінації з векселями; махінації з фінансовими інструментами; шахрайство з акредитивами; видача мнимих чеків ПДВ з метою отримання незаконного прибутку від повернення експортного ПДВ, а також несплати податків та мита; друк, продаж підроблених чеків ПДВ спеціальної встановленої форми; навмисне вбивство; навмисне нанесення тілесних ушкоджень; згвалтування; згвалтування неповнолітніх; захват заручників; похилення та продаж жінок та дітей; грабіж; розкрадання; передача інформації про спосіб вчинення злочину іншим особам, підбурювання; озброєна втеча; організація та допомога в озброєній втечі; пограбування давніх захоронень та місць, що мають археологічну цінність; пограбування закам'ялих останків древніх людей, а також флори та фауни; контрабанда, продаж, транспортування та виготовлення наркотичних речовин; організація притонів та проституції; спонукання до проституції; шкода воєнного обладнання військових споруд, а також засобів військової комунікації; навмисна постачання зіпсованого воєнного обладнання або будівництво неприродних військових споруд; розкрадання державних фондів майна; хабарництво; непокоря наказу у воєнний час; приховування або завідомо неправдива передача військової інформації; відмова в переданні воєнних наказів або фальсифікація таких; здача у полон; дезертирство з фронту; перешкоджання виконанню воєнних завдань; дезертирство; розповсюдження слухів та смуту у воєнний час; розкрадання або грабіж військового обладнання та матеріальних ресурсів військового користування; незаконна реалізація або передача у користування третім особам військового обладнання; мародерство населення у воєнний час.^[4]

Статтею 49 Китайського Кримінального кодексу заборонено застосування смертної кари до злочинців, яким було менше 18 років на момент вчинення злочину. Також смертну кару не застосовують у Гонконзі та Макао, які підкоряються окремії юрисдикції у відповідності до принципу «одна країна, дві системи».^[5]

Виконання смертної кари відбувається за допомогою розстрілу або ін'єкції. Ін'єкція частіше використовується для «економічних злочинів», таких як корупція. Розстріл застосовується для більш загальних злочинів, таких як вбивство та наркоторгівля. Виконання смертного вироку оголошується публічно, але сама процедура виконання смертної кари не

відбувається в громадських місцях. Смертні вироки можуть бути виконані на спеціально відведених для цього землях або місцях утримання під вартою. Звичайно територія казні має три периметра: внутрішній – 50 метрів – для виконання; радіус 200 метрів від центру – для Народної озброєної поліції, та в радіусі 2 км від території казні – лінія відповідальності місцевої поліції. Точна кількість людей, яким було виконано смертну кару віднесено до державної таємниці Китаю.

Нігерія займає одне з перших місць у світі за кількістю смертних вироків та смертних кар. Відповідно до КПК Нігерії смертна кара виконується через повішення. Також застосовується й розстріл. Виконання смертних вироків відбувається як в тюрмах, так і на площах й ринках. Смертні вироки виносяться по відношенню до так званих звичайних людей, також й до вищих державних діячів. Кримінальним кодексом даної держави заборонено призначення покарання у виді смертної кари особам, які «визнані винними у вбивстві, але, на думку суду, не досягли 17-річного віку».

В 2002 році смертні вироки, винесені шаріатським судом жінці за народження дитини поза шлюбом, викликали протести широкої світової спільноти, внаслідок чого були скасовані. Однак закони шаріату все ще дозволяють застосовувати смертну кару за позашлюбні відносини.^[6]

Камерун в Кримінальному кодексі встановив смертну кару за такі склади злочинів: участь або допомога в озброєному нападі на Державу; підбурювання іноземної держави вчинити озброєний напад на Камерун; надання допомоги ворогу; нанесення збитків обороні країни або дії спрямовані на вчинення аварії чи катастрофи; будь – яке порушення територіальної цілісності держави у воєнний час; провокація до громадянської війни; змова між цивільними та військовими офіційними особами проти безпеки держави; вбивство офіційної особи; розбій у складі банди у воєнний час. Особливість камерунського законодавства відносно застосування смертної кари полягає в тому, що Воєнні суди мають юрисдикцію як по відношенню до військових, так і до цивільних осіб, і засуджені таким судом особи не мають права на апеляцію, навіть Касаційний суд країни не може розглянути питання про законність такого вироку.^[7]

Кожний смертний вирок повинен бути наданий президенту Республіки на затвердження. До пологів не можуть бути позбавлені життя вагітні жінки. Не можна виконати кару у неділю або в суспільні свята. Виконання даного виду покарання відбувається шляхом розстрілу або повішання, зазвичай це відбувається публічно.^[8]

Згідно доповіді Amnesty International влада Іраку все частіше виносить смертні вироки, в тому числі після телевізійних трансляцій досудових «признань», незаконних судів та заяв про застосування катувань. На даний час ця країна займає четверте місце у світі по кількості виконання смертних вироків після Китаю, Ірану та Пакистану. Влада Іраку розглядає смертну кару як стримуючий фактор протидії злочинності.^[9]

В **Японії** смертна кара передбачена за декілька видів злочинів, однак фактично смертні вироки виносяться лише за тяжкі вбивства та виконуються вкрай рідко (не більше ніж два – три у рік).^[10]

Смертна кара призначається за вчинення 13 кримінальних складів злочинів. Посягання на державу як правове благо; посягання на суспільство (підпал житла, дії, що викликали залізничну катастрофу зі смертельними наслідками, отруєння водопровідної води зі смертельними наслідками для людей); посягання на особистість (вбивство, розбійний напад зі звалтуванням або що потягнув за собою смерть). Абсолютною карою смертна кара передбачена за вчинення змови з іноземною державою з метою спонукати її до озброєної агресії проти Японії. Крім Кримінального кодексу даний вид покарання передбачено в спеціальних законах (про злочинну дуель, про санкції за порушення правил контролю за вибуховими речовинами, про насильницький захват повітряних суден тощо).

Відповідно до статті 11 КК смертна кара виконується шляхом повішання, осуджений повинен до моменту виконання покарання перебувати у тюрмі.

Згідно статті 474 КПК Японії наказ про приведення до виконання смертного вироку повинен бути виданий протягом 6 місяців після винесення вироку, але цей строк може бути відкладено у випадку апеляції, перегляду судового рішення або амністії. Після розпорядження Міністра юстиції смертний вирок повинен бути виконаним протягом 5 днів.).^[11]

Малайзія має основним джерелом кримінального права Кримінальний кодекс, що базується на принципах та нормах англійського права. Однак також існують багато кримінальних законів, що характеризуються крайньою суворістю. «Закон про внутрішню безпеку» передбачає смертну кару як обов'язкове покарання за незаконне заволодіння вогнепальною зброєю, бойовим спорядженням та вибуховими речовинами. Законом про небезпечні наркотичні речовини передбачено смертну кару як єдине покарання за незаконну торгівлю наркотиками, а також за ввезення в країну 15 грамів героїну або морфію, 200 грамів анаші або 1000 грамів опіуму. Кримінальним кодексом передбачено смертну кару за вчинення вбивства, пособництво дитині або душевнохворому в самогубстві, за похилення людей, ведення війни проти уряду. Виконання смертного вироку відбувається через повішання.^[12]

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Трубніков В.М.

Література:

1. ru.wikipedia.org/wiki/Смертная_казнь
2. Смертна кара за та проти. fexclub.su>t178037.htm
3. Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. Уголовное право зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии). Изд. 2-е, перераб. и доп. Учебное пособие. – М.: Изд. «Зерцало», 1998. – 208 с.
4. Смертна кара в Китаї. smisl-jizni.ru>smertnaya-kazn-v-kitae
5. Смертна кара как виховний процес. Наркозаконодавство Китаю. stranaprotivnarkotikov.ru>smertnaya-kazn-
6. "Смертная казнь. мировые тенденции, проблемы и перспективы" /Квашиш В.Е./ Изд. «Юрайт», 2008. – 800 с. lawmix.ru>Комментарии к законам>1908
7. UN Human Rights Committee. Consideration of the 2d Periodic Report of the Republic of Cameroon. Meetings 1306–1308, 30–31 March 1994 // WWW.UN.ORG, посещено 21 октября 1999
8. Смертна кара в сучасному світі. Кримінальне право держав Африки. library.by>portalus/modules...referat...archives.php?
9. «Ирак: четвертое место в мире по количеству смертных казней на фоне телевизионных трансляций «признательных показаний», пыток и несправедливых судебных разбирательств AMNESTY INTERNATIONAL ПРЕСС-РЕЛИЗ Индекс AI: MDE 14/020/2007 (Для свободного распространения) № сообщения службы новостей: 068 ...20 апреля 2007 года http://amnesty.org.ru
10. Решетников Ф.М. *Энциклопедия юриста. 2005.* dic.academic.ru>Япония
11. © Исмаилов Б.И., 2007. //Отмена смертной казни как основа тенденции гуманизации наказаний// Цифровая библиотека Украины elib.org.ua>politics/ua_readme.php...
12. Малайзія. basha.lv?wp=386&lg=1

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ

Лисюк Олеся Сергіївна

студентка II курсу

факультету економіки, менеджменту і права

Київського національного торговельно-економічного університету

e-mail: Alesia073@meta.ua

Ключові слова: відповідальність, неповнолітня особа, вік, покарання.

Вік, як і осудність, юридична наука та практика відносять до основних ознак, котрі зумовлюють визнання особи, що вчинила суспільну небезпечне винне діяння, суб'єктом злочину на підставі ч. 1 ст. 18 Кримінального кодексу України [2 с. 68].

Відповідно до ч. 1 ст. 22 ККУ, кримінальній відповідальності підлягають особи, яким до вчинення злочину, виповнилося шістнадцять років [1 с. 11]. Закон (ч. 2 ст. 22 ККУ) також передбачає знижений вік кримінальної відповідальності, від 14 до 16 років, за вчинення певних злочинів.

До злочинів, за вчинення яких кримінальна відповідальність настає з 14 років, належать: умисне вбивство (ст. 115-117 ККУ), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (ст. 112, 348, 379, 400, 443 ККУ), умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121 ККУ, ч. 3 ст. 345, 346, 350, 377, 398 ККУ), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (ст. 122 ККУ, ч. 2 ст. 345, 346, 350, 377, 398), диверсія (ст. 113 ККУ), бандитизм (ст. 257), терористичний акт (ст. 258 ККУ), захоплення заручників (ст. 147, 349 ККУ), згвалтування (ст. 152 ККУ), насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (ст. 153 ККУ), крадіжка (ст. 185 ККУ, ч. 1 ст. 262, 308 ККУ), грабіж (ст. 186, 262, 308 ККУ), розбій (ст. 187 ККУ, ч. 3 ст. 262, 308 ККУ), вимагання (ст. 189, 262, 308 ККУ), умисне знищення або пошкодження майна (ч. 2 ст. 194, 347, 352, 378 ККУ, ч. 2, 3 ст. 399 ККУ), пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (ст. 277 ККУ), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (ст. 278 ККУ), незаконне заволодіння транспортним засобом (ч. 2,3 ст. 289 ККУ), хуліганство (ст. 296) [1 с. 12].

Встановлюючи загальний вік від 16 років, законодавець враховує, що людина без психічних вад у цьому віці здатна оцінювати фактичну сторону своїх вчинків і їх соціальну значимість, має певний рівень соціальної свідомості, а отже, спроможна усвідомлювати правові заборони та наслідки їх порушення. Щодо злочинців, вік кримінальної відповідальності яких занижений (від 14 до 16 років), законодавець враховує можливість усвідомлення вже у цьому віці суспільної небезпеки, а також поширеність частини з них саме у цьому середовищі. [4 с. 119].

Вік у кримінальному законодавстві може розглядатись також як обставина, що визначає характеристики спеціального суб'єкта злочину. Для відповідальності за ряд злочинів необхідним є досягнення особою відповідного віку, який визначає можливість заняття тим чи іншим видом діяльності. Наприклад, для притягнення особи до кримінальної відповідальності за службові злочини необхідно, щоб особа досягла повноліття - 18 років, віку, з якого можливим є призначення на відповідні посади, а звідси і визнання особи службовою [6 с. 102].

Вік, з якого настає кримінальна відповідальність, повинен обчислюватися з моменту вчинення злочину. При притягненні неповнолітнього до відповідальності його вік встановлюється відповідно до документів про народження (число, місяць, рік народження), а при відсутності таких – на підставі висновку медичної експертизи. Особа вважається такою, що досягла певного віку не в день народження, а починаючи з наступної доби [5 с. 61].

У разі відсутності необхідних документів, що посвідчують вік особи, висновок судово-медичної експертизи може їх замінити. Днем народження неповнолітнього за таких умов вважається останній день того року, який вказано експертизою. Якщо експертиза дає висновок про вік, вказуючи мінімальну або максимальну кількість років, суд повинен виходити із запропонованого експертизою мінімального віку даної особи.

Водночас слід пам'ятати, що судово-медична експертиза дає висновок щодо фізичного віку. Але між фізичним і психічним рівнями розвитку можуть бути розбіжності.

Можлива затримка психічного розвитку, яка обумовлена розумовою відсталістю (олігофренією), соціальною чи педагогічною занедбаністю або внаслідок органічних уражень мозку чи інших психічних розладів. До цієї категорії належать стани затримки психічного розвитку у формі психічного інфантилізму. У таких випадках необхідно призначити комплексну психолого-психіатричну експертизу і мати на увазі, що експерти відносять неповнолітніх не до конкретного «паспортного» віку, а до певного вікового періоду [2 с. 69].

Відповідно до ч. 1 ст. 105 ККУ, неповнолітній який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання [1 с. 47].

Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру - це право суду. У ч. 2 ст. 105 ККУ наведено вичерпний перелік примусових заходів виховного характеру, які застосовуються до неповнолітніх. Ці ж заходи застосовуються і при звільненні неповнолітнього від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру на підставі ст. 97 ККУ.

Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру допускається за наявності сукупності низки умов:

- 1) неповнолітня особа;
- 2) вчинення нею злочину невеликої або середньої складності;
- 3) щире розкаяння і подальша бездоганна поведінка [3 с. 231].

До примусових заходів виховного характеру належать:

1) застереження – це попередження про більш суворі правові наслідки, які можуть настати в разі продовження ним протиправної поведінки чи вчинення нового злочину;

2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього слід розуміти як: обмеження перебувати поза домівкою в певний час доби; заборону відвідувати певні місця, змінювати без згоди органу, який здійснює за ним нагляд, місце проживання чи роботи, виїжджати в іншу місцевість; покладання обов'язку продовжити навчання, пройти курс лікування (за наявності хворобливого потягу до спиртного або в разі вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів) тощо;

3) передача неповнолітніх під нагляд батьків або осіб, які замінюють, допускається лише за наявності даних про те, що вони здатні забезпечити позитивний виховний вплив на нього та постійний контроль за його поведінкою. Неповнолітнього можна передати під нагляд педагогічного чи трудового колективу – за згодою цього колективу, а також під нагляд окремих громадян – на їхнє прохання;

4) покладення обов'язку відшкодувати заподіяні майнові збитки як примусовий захід виховного характеру можна застосовувати лише до неповнолітнього, який досяг 15 років, має майно чи кошти, що є його власністю, або самостійно одержує заробіток. У постанові суд повинен зазначити розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, та строки виконання цього рішення.

5) направлення неповнолітніх до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах та порядок залишення визначаються законом. До таких установ не можна направляти осіб, визнаних інвалідами, а також тих, кому згідно з висновком відповідних спеціалістів перебування там протипоказане за станом здоров'я через наявність певних захворювань [2 с. 255].

Згідно з ч. 1 ст. 98 ККУ, до неповнолітніх, визнаних винних у вчиненні злочину, судом можуть бути застосовані лише такі основні види покарань:

- 1) штраф;
- 2) громадські роботи;
- 3) виправні роботи;
- 4) арешт;
- 5) позбавлення волі на певний строк [1 с. 45].

Література:

1. Кримінальний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 28 серпн. 2012 року: (ОФЦ. ТЕКСТ). – К.: Паливода А.В., 2012. – 216 с. – (Кодекси України)
2. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У2 т. – Т. 2 / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К.: Алерт; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – 624 с.
3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.-4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавро-нюка.- К.: Юридична думка, 2007.- 1184 с.
4. Вереша Р. В. Кримінальне право України. Загальна частина. Навч. посіб. 2-ге вид. перероб. та доп. Станом на вересень 2011 р. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – 320 с.
5. Селецький С. І. Кримінальне право України. Загальна частина. Навчальний посібник – К.: Центр учбової літератури, 2008. – 248 с.
6. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для студентів вищих навчальних закладів - К.: Атіка, 2004.-488 с.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Великанова М.М.

**ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ
БЕЛОРУССКОГО ОБЩЕСТВА**

Лучковский Е.А.

*студент III курса факультета экономики и права
Могилевского Государственного Университета
имени А.А. Кулешова*

Ключевые слова: культура, право, формирование, развитие, закон.

Правовая культура является составной частью общей культуры, которой охватываются все достижения и ценности, сложившиеся в результате деятельности человека.

Зародившись на заре человеческой истории, право не стоит на месте, оно «развивается», все более и более обогащается новыми идеями и практикой и в этой связи также представляет одну из общечеловеческих ценностей.

Если ценности права (нерушимость прав и свобод человека, равенство и справедливость и др.) глубоко освоены, стали восприниматься как нечто должное и естественное, что «сопровождает» жизнь общества и государства, то мы можем говорить о развитости правосознания, которое проявляется в деятельности человека, общества, государственных органов, должностных лиц.

Развитию правовой культуры непосредственно содействует деятельность Конституционного Суда Республики Беларусь по отправлению конституционного правосудия. Ведь проверяя нормативные акты на соответствие Основному Закону, он не только «выводит» из правового оборота неконституционные акты, но и тем самым содействует устранению недостатков в правотворческой и правоприменительной деятельности, повышению уровня правовой культуры, в том числе правового сознания. Правовая культура – это «сияние» юридического искусства возможного в формировании, развитии и функционировании права как системы. Она представляет собой систему воспроизводства правовых ценностей, выражающихся в реальном устойчивом прогрессивном правовом сознании, истинном восприятии и развитии правовых принципов и основанных на них систематизированных юридических актов, устанавливаемых и реализуемых в соответствии с устоями правовой законности и правового порядка.

Процессу формирования правового государства присущи такие принципы, как конституционное закрепление специфики правового государства, его устоев, демократических правовых и политических институтов; демократизм формирования системы государственных органов; точное законодательное разграничение компетенции государственных органов, законодательной, исполнительной, судебной, власти. Также не менее значимо формирование независимого суда и независимой адвокатуры, а также придание прокуратуре такого статуса, который позволяет независимо и реально осуществлять надзор за точным соблюдением законов, защищающих права и законные интересы личности и государства. И наконец, создание такой системы образования и воспитания, которая в состоянии обеспечить подготовку и переподготовку необходимого количества юристов высокого профессионального уровня и нравственной надежности для удовлетворения потребностей правового государства и правового гражданского общества.

Для реального формирования устойчивого правосознания населения, уважительного отношения к закону крайне необходимо государственное вмешательство в обеспечение своевременной публикации средствами массовой информации устанавливаемых нормативно – правовых актов, особенно законов, а также расширение бесплатных юридических консультаций должного качества.

Когда мы говорим о правовой культуре, то предполагаем, что человек, не являющийся профессиональным юристом, имеет достаточные знания актов законодательства, понимает основные принципы и задачи права, знает свои основные права, свободы и обязанности. Особые требования предъявляются к тем, чьей профессией является правоохранительная и правоприменительная деятельность. От того, насколько глубоко и правильно эти лица усвоили правовые нормы и предписания, во многом зависит исполнение правовых предписаний.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Пантелеева Н.В.

Литература:

1. Дробязко, С.Г. Понятие правовой культуры и основные направления повышения ее уровня в условиях формирования социального правового государства и правового гражданского общества / С.Г.Дробязко // Проблемы формирования и развития правовой культуры белорусского общества: Материалы круглого стола, 3-5 февраля 2005 г. – Минск : МИТСО, 2005 . - С. 10-15.

2. Мельникова, А.П. К вопросу об определении понятия «культура» //Вестник БГУ. - 1976. - №1. - С.42.

ЩО ДО ПОНЯТТЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ

Людькова Інна Іванівна

студент-магістр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: i.ludkova@gmail.com

Ключові слова: правовий статус, елементи правового статусу, державна служба, державний службовець.

Статус державних службовців визначається Конституцією України, Законом України «Про державну службу», іншими законодавчими актами, конкретизується в нормативно-правових актах різного рівня, статутах та положеннях про окремі органи, типових професійно-кваліфікаційних характеристиках, положеннях і інституціях, що

розробляються на основі типових професійно-кваліфікаційних посад і затверджуються керівниками відповідних органів.

Правовий аспект статусу державного службовця обумовлений змістом державно-службових правовідносин. При розгляді статусу державного службовця, що має набір взаємообумовлених елементів, особливої актуальності набуває питання про те, які складові формують цей статус у суспільстві та чи всі вони повинні бути зафіксовані в законодавчому порядку.

Кожний державний службовець має визначений правовий статус, особливості якого пов'язані з завданнями, функціями і повноваженнями відповідного органу, а зміст статусу службовця залежить від обсягу тих повноважень, які він отримує відповідного державного органу для виконання поставлених перед цим органом завдань і функцій.

У зв'язку з особливостями правового статусу різних категорій державних службовців для них можуть встановлюватись особливі правила проходження державної служби. Він залежить від категорії посади, яку він обіймає, присвоєного йому рангу, виду виконуваної роботи, рівня державної служби тощо.

У науковій літературі вважається, що основу правового статусу державного службовця, складають п'ять груп норм, що визначають: обов'язки; права; обмеження; гарантії; економічне забезпечення, такої точки зору дотримується Охотський Е.В [1, с.5].

Петришин О. В. до елементів правового статусу державних службовців відносить: а) юридичні державно-владні повноваження; б) юридичну відповідальність[2, с.76]. Окремо виділяється правовий статус особи у сфері праці, який включає в себе, за Кондратьєвим О. О., "правосуб'єктність, основні (статутні) трудові права та обов'язки, гарантії цих прав і відповідальність за невиконання обов'язків"[3, с.7].

Битяк Ю. П. відносить до елементів правового статусу посадової особи трудову правосуб'єктність працівників, їх основні трудові права та обов'язки, гарантії цих прав і відповідальність за невиконання обов'язків. Як видно, позиції вчених з приводу досліджуваної проблеми неоднорідні[4,с.74].

Ортинський В. Л. під правовим статусом державного службовця розуміє зміст державно-службових правовідносин. Він розкривається через встановлення обов'язків, прав, обмежень та відповідальності. До правового статусу державного службовця також входять норми, які встановлюють певні обмеження, що пов'язані з прийняттям на державну службу та проходженням державної служби[5, с.247].

На думку Битяка Ю.П. правовий статус державних службовців є спеціальним відносно правового статусу громадянина. Оскільки правовий статус громадян розглядається як сукупність їх прав, свобод, обов'язків, відповідальності, то правовий статус державних службовців не може аналізуватися поза змістом і обсягом їх основних прав, свобод, обов'язків і відповідальності. Статус державних службовців, обсяг їх повноважень обумовлені посадою в структурі відповідного державного органу щодо практичного виконання завдань і функцій цього органу, держави в цілому. Сукупність елементів правового статусу державного службовці передбачає визначення у законодавстві, яким чином він має діяти, які завдання вирішувати та яка відповідальність настає за неналежне виконання чи невиконання покладених обов'язків. Порядок заняття (заміщення) посади не входить до структури правового статусу державного службовця, оскільки цей порядок є складовою статусу посади, а не державного службовця. Правовий статус державних службовців поєднує елементи інституту державної служби від вступу на державну службу до її завершення. Він являє собою сукупність правил проходження державної служби – прав, обов'язків, заборон, обмежень, гарантій, соціального захисту, відповідальності [6, с.138].

В.Я. Малиновський вважає, що правовий статус державних службовців –це сукупність прав, обов'язків, свобод, обмежень, відповідальності, що встановлені законами і гарантовані авторитетом держави [7, с.41].

На думку Ю.Н. Старилова правовий статус державних службовців - це зміст (сутність) державно-службових правовідносин, які розкриваються через установлення прав, обов'язків, відповідальності. Зі зміною державно-службових правовідносин змінюється і правовий статус державних службовців, наприклад звільнення, відставка службовця і т. д. [8, с.318].

Проаналізував правовий статус державних службовців дійшли висновку, що його потрібно розуміти, як зміст державно-службових правовідносин, які являють собою коло прав, обов'язків, заборон, обмежень, гарантій, соціальний захист, відповідальність, котрі загалом показують правове становище державного службовця в державі та які встановлені законодавством і гарантовані державою.

Одним з ключових питань залишається визначення елементів правового статусу державних службовців, на сьогодні немає єдиного підходу до їх розуміння. Що до визначення правового статусу, а саме його основних елементів найбільш прийнятним є такі елементи як права, обов'язки, заборони, обмеження, гарантії, соціальний захист, відповідальність, які загалом показують правове становище державного службовця в державі. На нашу думку було б доцільним внести зміни до Закону України «Про державну службу», а саме у 3 Розділ, та закріпити положення не тільки основних прав, обов'язків та вимог, а й правові обмеження, заборони, гарантії, соціальний захист та відповідальність державних службовців при виконанні ними своїх службових обов'язків.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Кагановська Т.Є.

Література :

1. Государственная служба: теория и организация : курс лекций / под общ. ред. Е. В. Охотского. – Ростов-на-Дону : Феникс, 1998. – 640 с.
2. Петришин О. В. Статус службової особи: природа, структура, спеціалізація / Петришин О. В. – К. : УНКВО, 1990. – 76 с.
3. Кондратьев А. А. Гарантии охраны трудовых прав рабочих и служащих : автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.05 / Кондратьев А. А. –М., 1985. – 25 с. 160
4. Битяк Ю. П. Державна служба та розвиток її демократичних основ / Битяк Ю. П. – Х. : Укр. юрид. академія, 1990. – 74 с.
5. Основи права України За редакцією професора В.Л. Ортинського. - Видання друге, доповнене і перероблене. - Львів: Оріяна-Нова, 2005. - 368 с.
6. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади : Монографія.-Х.:Право, 2005.-304с.
7. Малиновський В.Я: теорія і практика. Навчальний посібник.-К.:Атіка, 2003.-160с.
8. Старилов Ю.Н. Служебное право . Учебник. – М.:Издательство БЕК, 1996.- 698с.

ВИЗНАЧЕННЯ ВИДІВ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

Людькова Катерина Іванівна
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: k.lyudkova@gmail.com

Ключові слова: державна служба, державний службовець, види державної служби.

Державна служба – як будь-який соціально-правовий інститут – має свою структуру, що складається з відповідних видів та рівнів. Постановка проблеми державної служби з точки зору найширшої її інтерпретації в межах юридичної науки — предметного поля

загальної теорії держави і права, багатогранність видових проявів державно-службової діяльності в сучасному суспільстві передбачають особливий пізнавальний інтерес до питання про класифікацію видів державної служби. Вид державної служби визначається залежно від виконуваних нею державних функцій. Найголовнішим здобутком загальнотеоретичної класифікації державної служби є те, що вона дає змогу оглянути різноманітні види державно-службової діяльності в масштабах усього суспільства, його цілісної державної організації.

В юридичній науці і чинному законодавстві досить важливим є питання про види державної служби. Необхідно відмітити, що на законодавчому рівні це питання не знайшло свого вирішення. В теорії адміністративного права з цього приводу існують різні точки зору.

Так, В. Л. Коваленко пропонує застосувати принцип поділу всієї державної служби на два основних типи — цивільну службу і мілітаризовану службу і третій, додатковий, тип — спеціалізовану службу [1, с. 395].

Більше прихильників має точка зору, згідно з якою державна служба поділяється тільки на два види: цивільну і мілітаризовану (вони можуть включати в себе різні підвиди цих служб, що об'єктивно необхідні державі і створені нею для реалізації спеціальних функцій та особливої внутрішньогалузевої компетенції) [2, с.159].

О. П. Ноздрач'ов виділяє такі три види державної служби:

- а) федеральна державна служба;
- б) державна служба суб'єктів Російської Федерації;
- в) спеціалізована державна служба [3, с. 45, 51].

Дещо іншою є точка зору Ю. П. Битяка та О. В. Петришина, які пропонують класифікувати державну службу відповідно до конституційного принципу розподілу державної влади на:

- а) державну службу в органах законодавчої влади;
- б) державну службу в органах виконавчої влади;
- в) державну службу в органах судової влади. [4, с. 150,159].

Заслугове на увагу класифікація, запропонована в Концепції реформи адміністративного права, згідно з якою слід законодавчо закріпити такі види:

а) **професійна державна служба**, яка складається з:

- адміністративної державної служби (служба в державних органах, їхньому апараті, органах місцевого самоврядування);
- спеціалізованої державної служби (судові органи, органи прокуратури, внутрішніх справ, державної безпеки, митні, дипломатичні тощо);
- цивільної державної служби (медичні, наукові, навчальні та інші державні установи);

б) **позапрофесійна державна служба**, яка включає в себе наступні посади:

- державні політичні посади (Президент, міністри, народні депутати та ін.);
- посади патронатної служби (керівники прес-служби, радники, помічники, консультанти);
- допоміжні (обслуговуючі) посади (референти, секретарі та ін.).

Аналіз різних точок зору щодо видів державної служби дає можливість стверджувати, що, оскільки саму державну службу в юридичній науці прийнято розуміти у широкому і вузькому аспектах, то і класифікувати її також можна виходячи з різних аспектів її розуміння. Види державної служби в широкому розумінні відповідають тій класифікації, яка запропонована Концепцією реформи адміністративного права. У вузькому розумінні державної служби можна виділити наступні її види (деякі вчені називають їх типами державної служби): а) **цивільна державна служба** (державні службовці державних органів та їхнього апарату); б) **мілітаризована державна служба** (державні службовці збройних державних формувань, які мають військові або спеціальні звання); в) **спеціалізована державна служба** (державні службовці органів виконавчої влади зі спеціальним статусом) [5, с 397-398].

Отже, можна сказати, що основними видами державної служби є цивільна служба, яка ділиться на загальну і спеціальну, та мілітаризована державна служба. **Загальна цивільна служба** має на увазі здійснення загальних, традиційних, «стандартних» для всієї сфери діяльності державно-службових функцій, не відмінною галузевою специфікою (діяльність службовців в міністерствах, державних комітетах, місцевих державних адміністраціях). **Спеціальна державна служба** - це реалізація особливо встановлених в нормативних актах повноважень службовців, що займають посади в державних органах, що мають яскраво виражену галузеву компетенцію, яка накладає відбиток на практичну діяльність службовців. Спеціальна служба вимагає додаткової регламентації законами України.

Мілітаризована має такі ознаки як: професійним обов'язком цієї категорії осіб є захист життя і здоров'я людей; забезпечення безпеки громадян і встановленого порядку управління, матеріальних цінностей; охорона громадського порядку і правопорядку та інші.

На нашу думку, цивільна і мілітаризовані служби мають включати в себе різні підвиди, які об'єктивно необхідні державі і створені для реалізації спеціальних функцій і особливої внутрішньогалузевої компетенції. Що до питання видового поділу державної служби на сучасному етапі розвитку нашої держави перебуває в стані неостаточного визначення, а тому потребує більшої уваги та доопрацювання. Пропонуємо закріпити на законодавчому рівні такі види державної служби, як цивільна та мілітаризована, які б детально регулювали найважливіші питання у сфері організації та проходження державної служби.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Кагановська Т.Є.

Література:

1. Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В. Б. Авер'янова. - К., 2002. - С 395
2. Старилов Ю. Н. Службное право: Учебник. — М., 1996. — С 159.
3. Ноздрачев А. Ф. Государственная служба: Учебник для подготовки государственных служащих. — М., 1999. — С. 45, 51.
4. Битяк Ю. П., Петришин О. В. Проект Закону «Про службу в органах виконавчої влади та їх апараті» // Вісник АПрН України. — Харків, 1998. - № 1. - С 150-159.
5. Виконавча влада і адміністративне право.... — С 397—398.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЖІНОК У КОРОЛІВСТВІ САУДІВСЬКА АРАВІЯ

Люта Вікторія Юрївна

*студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н.Каразіна*

e-mail: viktoriya.tor@mail.ru

Ключові слова: правовий статус жінки, права та обов'язки жінок, власність чоловіка, люди другого сорту, рабіння.

Саудівська Аравія є державою, в якій правовий статус жінки має багато особливостей.

З першого погляду може здатися, що у Саудівській Аравії жінка – це людина другого сорту, вона повинна бути відокремлена від сторонніх чоловіків і в побуті, і в громадських місцях. Початок свій «статева сегрегація» бере в мечетях, де жінкам заборонено молитися разом з чоловіками.

Напевно ніде в світі життя жінок не наповнено дивацтвами настільки, як у королівстві Саудівська Аравія, зазначає журналістка і правозахисниця Асма аль-Мухамед. Це люди другого сорту в своїй країні, констатує вона. У той же час чоловіки думають інакше, називаючи жінок «охоронюваними перлинами і таємними скарбами» [5, с. 54].

Історично склалося так, що з дня народження дівчинці були не раді, і батьки її всерйоз замислювалися: «утримати це на приниження чи приховати його в прахові?».

У дівчат не питали згоди при вступі в шлюб, який часто нагадував купівлю-продаж бо дівчина могла бути віддана кожному, хто заплатить за неї викуп (махр). І оскільки дружина купувалася за гроші або обмінювалася на худобу, то й дивилися на неї, звичайно, як на робочу силу. Іслам, узаконюючи полігамію, продаж наречених, видачу заміж малолітніх, вимагав від жінок повної покірності чоловіку [1, с. 133].

Вступивши у шлюб, дівчина ставала власністю чоловіка. Коран наказував чоловікам: «Ваші дружини – нива для вас, ходіть на вашу ниву, коли забажаєте...» [2, с. 37].

В свою чергу, кожен хлопчик з дитинства привчається до думки, що жінки призначені тільки для того, щоб служити чоловікам. Коли він виростає, то вже ніколи не зможе завести дружніх стосунків ні з однією з них. Чоловік, який звик бути господарем, шукає в жінці не друга і партнера, а всього лише рабіню [6, с. 12].

У столиці Саудівської Аравії всі без винятку жінки, в тому числі і європейського походження, носять довгу, до п'ят, чорну накидку – абат. Без батька, чоловіка або брата вийти на вулицю немислимо. На деяких магазинах є написи: «Тільки для чоловіків». У таких, та й в «загальних» магазинах жінок-продавиць ви не зустрінете. Вони можуть працювати лише там, куди заборонено вхід чоловікам. У громадських місцях є спеціальні відділення для чоловіків і для жінок або особливі чоловічі та жіночі дні. Така ж сама ситуація, наприклад, в університетській бібліотеці, а також в музеях і на виставках. В автобусах для жінок відгороджена третя частина салону, куди веде окремий вхід. Наприклад, щоб потрапити в ресторан з жінкою, необхідно сідати в спеціальні сімейні відсічі. У місцевому парку встановлені вечора лише для сімейного відвідування.

На східному узбережжі, на відміну від столиці, жінки відчують себе розкутіше. Там можна зустріти іноземок з відкритим обличчям, рідше – в сукнях і навіть у джинсах.

Оскільки викладачі університетів і коледжів – чоловіки, а жінкам на заняттях необхідно відкривати обличчя, на допомогу покликана техніка. Саме для цього в університеті Ер-Ріада створена своя телестудія. Сидячі в ній викладач проводить заняття для студенток. На столі перед кожною з них – телемонітор і телефон. Якщо по ходу лекції виникає питання, дівчина піднімає слухавку і задає його викладачеві.

Звичайно, вступаючи до університету, дівчата розраховують на те, що отримані ними знання де-небудь будуть застосовані на практиці. Дійсно, працюючих жінок стає все більше. Але при суворому дотриманні однієї умови: в службовому приміщенні разом з ними не повинні знаходитися чоловіки.

Ну а жінки-лікарі чи медсестри? Чи можуть вони працювати в чоловічих відділеннях лікарень? Це питання було поставлене Володимиром Беляковим директору спеціалізованого медичного центру імені короля Фейсала в Ер-Ріяді доктору Фахд Абдель Джаббару.

– Згідно з ученням ісламу в надзвичайних ситуаціях це допустимо, - відповів він. – А хвороба якраз і є такою [2, с. 37].

В саудівському суспільстві у представниць прекрасної статі куди менше прав, ніж в інших мусульманських країнах, переконані експерти. Наприклад, в Бахреїні є навіть жінки-міністри, в той час як саудівкам, згідно місцевих порядків, не обійтися без так званого опікуна – супроводжуючого чоловіка з числа найближчих родичів. Без нього жінка не може піти навіть в супермаркет.

Більш того, в Саудівській Аравії, яка живе за суворими законами шаріату, жінці без згоди найближчого родича чоловічої статі не може бути навіть зроблена хірургічна операція, вона не може отримати освіти, влаштуватися на роботу або відкрити рахунок у банку. А

фізичне покарання за непослух чоловіка або батька не засуджується, а навпаки – підтримується духовними особами країни.

Однак безправ'я не може тривати вічно: 25 вересня 2011 року король Абдулла надав жінкам виборче право. Хоча закон набуде чинності лише в 2015 році, а мешканка Саудівської Аравії зможе піти на вибори тільки в супроводі чоловіка, батька чи брата, проте для королівства це прорив.

«Ми відмовляємося від виключення жінок із суспільного життя, тому після консультацій з релігійними авторитетами ми вирішили, що жінки можуть брати участь у засіданнях ради, починаючи з наступної сесії», - проявив лібералізм король Абдулла. Також він заявив, що дозволяє жінкам голосувати на виборах і навіть висувати свої кандидатури [5, с. 54].

Королівську щедрість із захопленням прийняли нечисленні саудівські борці за права жінок. Серед них письменниця Німа Ісмаїл Навваб, яка тут же заявила, що чекала цього кроку не один десяток років.

А її соратниця, правозахисниця Ваджеха аль-Хувайдер, що назвала рішення короля гарною новиною, тут же помітила, що зупинятися на досягнутому не можна. «Настав час прибрати інші бар'єри для жінок – дозволити їм водити автомобіль або жити без обов'язкового нагляду з боку чоловіка».

Амал Салех, мешканка саудівської столиці Ер-Ріяд, зізналася американським журналістам, що в її 30 з лишнім років батько не дозволяє їй вийти заміж. За словами Салех, побоюється назвати своє повне ім'я, так як батько, дізнавшись про її скарги, може побити чи посадити її під замок, то батька не влаштовує соціальний статус наречених, то не вселяють довіри їхні батьки. Інші обранці не підходили, так як належали до іншого племені.

Брати Салех цілком підтримують волю батька, який відсіює всіх претендентів на руку дочки. «Я як кінь. Вони не відносяться до мене як до людини. Вони поводяться зі мною так, начебто я належу їм і вони повинні вирішувати, що робити з цією «річчю», - описує Салех ставлення до себе своїх найближчих родичів чоловічої статі.

Інша саудовка, молода вдова Самар Бадаві з міста Джедда, взагалі потрапила за ґрати через сварки з батьком, який не бажав, щоб вона знову вийшла заміж. Причиною для винесення суддею жорсткого вироку стало те, що Бадаві самовільно покинула рідну домівку. Регулярні побої, які вона зносила від батька, не послужили пом'якшувальною обставиною.

Хоча ще невідомо, кому не пощастило більше – Амал Салех та Самар Бадаві або 12-річній дівчинці з провінції Аль-Касім, що на сході від Ер-Ріяду: батько видав її заміж за 80-річного старого. Тоді вона наважилась вимагати розлучення [5, с. 54].

Ейфорія з приводу отримання права голосу саудівськими жінками була затьмарена іншою подією. На наступний день після заяви короля його піддана Шаїма Джастайна була засуджена до десяти ударів батоном за водіння автомобіля – Саудівська Аравія є єдиною в світі країною, де жінкам це заборонено. В інших мусульманських державах представниці прекрасної статі зазвичай можуть самостійно пересуватися за кермом і таким чином отримують хоч якусь свободу від чоловіків і можливість вести більш незалежний спосіб життя. Король Абдулла виявив великодушність: він помилював Джастайну, позбавивши її від жорстокого покарання.

Мешканки Саудівської Аравії встигли відзначитися влітку 2011 року, влаштувавши акцію протесту проти заборони на водіння.

Крім того, відеоролики, на яких жінки в паранджі керують автомобілями, з'явилися в соціальних мережах, в тому числі – популярних Facebook і Twitter. Таким чином вони знайшли одностайність, а також залучили до своєї проблеми увагу світової громадськості.

Дивно, але цих жінок підтримали навіть деякі чоловіки. В соціальних мережах цій проблемі присвячено численну кількість відеороликів.

В Саудівській Аравії з 2010 року в розробці знаходилась постанова, відповідно до якої жінкам дозволяється займатися адвокатською практикою. Однак до 2011 року ситуація так і не зрушила з мертвої точки, і тоді група активісток почала кампанію на підтримку нової ініціативи. І

тільки у 2012 році представниці прекрасної статі отримали можливість захищати клієнтів на судових засіданнях. У жовтні 2012 року Міністерство юстиції склало список жінок, які вже після 28 жовтня 2012 року зможуть приступити до виконання адвокатських обов'язків [4].

Щодо наказу короля, відповідно до якого жінкам надається право обирати, то він по суті нічого не змінить в їхньому житті, навіть тільки тому, що всі саудівці живуть в умовах диктатури, а жінки не мають ніякого доступу в політику. Це всього лише один невеликий крок до гендерної рівності [5, с. 55].

Жінка в Саудівській Аравії і по сей день знаходиться у статусі рабині чоловіка, про її участь у суспільному та політичному житті не може бути й мови. Жінки позбавлені майнових та спадкових прав, зате обов'язків у них багато.

Гість, який відвідає сьогодні Саудівську Аравію, побачить, що зовнішні ознаки колишнього соціального статусу жінки збереглися. Перше враження буде зводиться до того, що поверх чадри турист помітить навушники плеєра, мобільний телефон у руках, але все інше здасться йому незмінним [3, с. 68].

Є підстави заключити, що у Саудівській Аравії слід прилучитися до цивілізованого світу і перш за все треба вжити ефективних заходів для встановлення мінімального шлюбного віку – по досягненню дівчатами 18 років; шлюби реєструвати при вільно вираженій згоді обох молодят; домагатися скасування полігамії, а також прийняття актів про спеціальний захист жінок-матерів; розірвання шлюбу повинно здійснюватися в судовому порядку на підставі заяви одного з подружжя; держава повинна гарантувати чоловікам і жінкам рівні права на працю та освіту.

Науковий керівник: к.ю.н. Передерій О.С.

Література:

1. Азизова Ю.С. Женщины Саудовской Аравии вчера и сегодня. В кн.: Женщины Востока. / Сборник статей / Ташкент, 1977, с. 133 – 140.
2. Беляков В. Пуристане ислама: [Очерк о Саудовской Аравии] // Вокруг света. – 1990. – № 7. – С. 34 – 40.
3. Васильев А. Фейсал и Иффат. Иффат и Фейсал: Гендерная проблема в Саудовской Аравии на примере жизни королевской семьи / А. Васильев // Азия и Африка сегодня. – 2006. - № 12. – С. 62 – 72.
4. Жінкам у Саудівській Аравії дозволили ставати адвокатами [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://wcu-network.org.ua/ua/possessing-equal-rights/news/ZHnkam_u_Saudvski_Aravi_dozvolili_stavati_advokatami
5. Мечетная Н. Королевская щедрость: [права женщин в Саудовской Аравии] // Корреспондент. – 2011. - № 39. – С. 54 – 56.
6. Султана (принцесса Саудовской Аравии) Принцесса // Ровесник. – 1993. - № 1. – С. 12 – 13.

О ПУТЯХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА МОШЕННИЧЕСТВО

Мамедов Батыр

*студент – магистр юридического факультета
Харьковского национального университета
имени В.Н. Каразина*

e-mail: Khrantsovalex@gmail.com

Ключевые слова: чужое имущество, обман, злоупотребление доверием корыстный мотив, квалификация преступлений.

Эффективное противодействие наиболее распространённому виду преступлений, которыми являются преступления против собственности невозможно без определённых изменений в законодательство об уголовной ответственности. Это касается и такого преступления как мошенничество. Исследования вопросов ответственности за мошенничество по УК Украины позволяют выявить ряд возможностей совершенствования действующего уголовного законодательства, а именно:

1. разделение нормы о мошенничестве, содержащейся в ст. 190 УК Украины, на две, в одной из которых предусмотреть ответственность за мошенничество, являющееся похищением чужого имущества, а в другой - за мошенничество, представляющее собой приобретение права на чужое имущество;

2. определение непосредственно в законодательстве Украины об уголовной ответственности определение понятий обмана, злоупотребления доверием и корыстного мотива.

Рассмотрим более подробно каждое из этих предложений.

Суть первого заключается в неодинаковой степени общественной опасности мошенничества, представляющего собой похищение чужого имущества и мошенничества, выражающегося в приобретении права на чужое имущество. «Первому свойственна существенно более высокая степень общественной опасности, так как имущество навсегда выходит из обладания собственника или иного владельца, разумеется, исключая случаи его возвращения в результате раскрытия преступления и изобличения виновных. В этом случае, ущерб причиняется уже самим фактом обращения имущества в пользу виновного или других лиц, которые ставят себя на место собственника» [1, с. 58]. При втором же собственник или иной владелец имущества утрачивает лишь право на имущество, т.е. правовую форму отношений, возникающих по поводу имущества, которым он продолжает фактически владеть. Вместе с тем, утратив лишь право на имущество, его собственник или иной владелец имеют возможность обратиться в правоохранительные органы и восстановить своё нарушенное преступником право.

«Различная степень общественной опасности названных разновидностей мошенничества вызывает необходимость применения к виновному в каждой из них не одинаковых по строгости мер наказания, что связано с помещением норм об ответственности за их совершение в разные статьи Особенной части УК» [2, с. 57]. Указанные разновидности мошенничества имеют различные моменты окончания преступления. Так, мошенничество, представляющее собой похищение, является окончанным преступлением с момента, когда виновный получает реальную возможность пользоваться и распоряжаться имуществом, обращенным им в свою пользу или в пользу третьих лиц, а мошенничество, состоящее в приобретении только права на имущество - с момента получения такого права виновным, причем либо не имеющим еще реальной возможности пользоваться или распоряжаться соответствующим имуществом, либо имеющими его, но не в результате своих действий. Это свидетельствует о том, что в большинстве случаев, мошенничество в виде приобретения права на чужое имущество является приготовлением или покушением на похищение чужого имущества, а мошенничество, представляющее собой непосредственно похищение чужого имущества – окончанным преступлением и поэтому, должно влечь за собой более суровое наказание, что исключено при объединении обоих способов мошенничества в одной статье Особенной части УК.

Что же касается второго изменения, то в теории уголовного права учеными выработаны разные определения мошеннического обмана и злоупотребления доверием [3, с. 30; 4, с. 63; 5, с. 41]. Однако непосредственно в уголовном законе такое определение отсутствует. Автор поддерживает точку зрения учёных о том, что закон Украины об уголовной ответственности должен иметь самостоятельный раздел, в котором бы давалось законодательное определение понятий, которые имеют значение как для квалификации

преступлений, так и для назначения виновным лицам уголовного наказания. В нём должны содержаться и определения понятий обмана и злоупотребления доверием, а также определение понятия корыстного мотива. Это поможет устранить недостатки, которые возникают в практической деятельности правоохранительных и судебных органов при квалификации преступлений против собственности и других преступлений, которые характеризуются указанными объективными и субъективными признаками.

На наш взгляд, под мошенническим обманом следует понимать сообщение потерпевшему неправдивых сведений или сокрытие определённых сведений, сообщение которых имело бы существенное значение для потерпевшего с целью введения последнего в заблуждение. Исходя из этого, обман может быть совершён в двух формах: активной (сообщение неправдивых сведений) и пассивной (сокрытие определённых сведений, сообщение которых имеет значение для потерпевшего или других лиц).

В свою очередь, под злоупотреблением доверием следует признавать недобросовестное использование доверия со стороны потерпевшего или других лиц, которым вверено имущество, с целью завладения имуществом или приобретением права на имущество.

Обязательным признаком мошенничества является и корыстный мотив. «Мотив определяется как побудительная причина, повод к какому-нибудь действию» [6, с. 358]. В уголовном праве и криминологии также существуют различные определения корыстного мотива. На наш взгляд, под корыстным мотивом следует понимать стремление удовлетворить индивидуальную жизненную потребность посредством заведомо противоправного, предусмотренного уголовным законом завладения чужим имуществом или не принадлежащими виновному имущественными правами либо путем освобождения от имущественных обязанностей и сокращения расходов.

Данные изменения будут способствовать точному отражению основного, квалифицированного и особо квалифицированных составов этого преступного деяния в законодательстве и приведёт к устранению недостатков, которые существуют в практике применения нормы об уголовной ответственности за мошенничество.

Научный руководитель: к.ю.н, доц. Храмцов А.Н.

Литература:

1. Середа И. Ответственность за мошенничество / И. Середа // Законность. - 2003. - № 5. - С. 57-59.
2. Устинова Т. Д. Классификация преступлений в сфере экономической деятельности / Т. Д. Устинова // Закон и право. - 2003. - № 3. - С. 54-58.
3. Борзенков Г. Н. Развитие общего понятия хищения в советском уголовном праве / Г. Н. Борзенков // Проблемы борьбы с преступлениями против социалистической собственности : Межвузовский сборник научных трудов. – Саранск, 1985. – С. 26–35.
4. Ворошилин Е. В. Предмет преступления при мошенничестве / Е. В. Ворошилин // Социалистическая законность. – 1976. – № 9. – С. 60-64.
5. Гладышев Ю. А. Признаки обмана как способа совершения преступлений в торговле / Ю.А. Гладышев // Юрист. – 1999. – № 5–6. – С. 40–42.
6. Рубинштейн С. Л. Основы общей психологии : Учебник для ВУЗов / С. Л. Рубинштейн – СПб. : Питер, 2000. – 705 с.

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА У НОРМОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Матвійчук Вікторія Володимирівна

*студентка I курсу Інституту підготовки кадрів
для органів юстиції України Національного університету*

*«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»*

e-mail: vikt.matwiychuk2011@yandex.ua

Ключові слова: нормотворчість, правова держава, громадянське суспільство, верховенство права, нормативно-правовий акт.

Від часу виникнення правової регулювання, громадяни свідомо чи несвідомо, але постійно виконують певні правові ролі, дотримуючись або пристосовуючись до певних вимог, дозволів або заборон. Ці правові ролі - суспільна необхідність, обов'язковість та виконуваність юридичних приписів, а також настання усіх тих наслідків, які мають бути при невиконанні певних регуляцій або порушенні правового порядку.

Кожна держава встановлює в суспільних відносинах певний порядок, котрий за допомогою виданих нею нормативно-правових актів забезпечується, охороняється і захищається. Правове регулювання охоплює більшість сфер людської життєдіяльності та існування природного середовища. При цьому розширюються межі нормативного впливу на суспільні відносини відповідно до їх стану, потреб у змінах [3, с.13].

Значна роль правового регулювання в житті особи і суспільства передбачає необхідність перш за все набуття знань, чого власне прагне законодавець, створюючи певним чином нормативно-правові акти. Для успішної нормотворчості діяльності вкрай необхідним є формування та розвиток правового простору.

Характерною рисою юридичної науки є неоднозначне розуміння права, яке досить часто ототожнюється із законом (так званий «вузький» підхід до праворозуміння). Це призводить до неоднозначності, а іноді й відсутності чітких позицій правознавців щодо розмежування споріднених, але нетотожних термінів «правотворчість» і «нормотворчість». Так, С.Алексєєв, виокремлюючи правотворчість як завершальну та конститутивну стадію формування права (правоутворення), вважає цей вид юридичної діяльності державною діяльністю, « в результаті якої воля правлячого класу возвеличується до закону, юридичної норми » [5, с. 226]. Але, слід зауважити, що якщо визначати правотворчість як процес створення правових норм, то можна припустити, що автори нормативних текстів право не творять, вони тільки формулюють норми, містять заборони, зобов'язання і дозволи, впливаючи зі змісту природних прав людини.

Нормотворчість визначається як насамперед форма владно-вольової діяльності держави, формального нормативного закріплення міри свободи і справедливості, яка включає дослідження, узагальнення і систематизацію типових конкретних правовідносин, котрі виникають у громадянському суспільстві і спрямована на створення нормативно-правового акта [8, с.305].

Право як об'єктивне соціальне явище у процесі нормотворчої діяльності не створюється, створюються нормативно-правові акти. Отже, можна припустити, що право не є результатом державно-владної діяльності, а є формою суспільного розвитку, результатом суспільно-історичного процесу. Яскравим прикладом є права і свободи людини і громадянина, які не створюються завдяки діяльності держави, а гарантуються за посередництвом норм позитивного права [2, с.376].

Нормотворчість у правовій державі має здійснюватися на основі і «під егідою» принципів, що передбачають найбільш характерні риси та ознаки цієї діяльності. Адже

нормативно-правові акти народжуються та включаються до чинного законодавства внаслідок складної діяльності, яка називається нормотворчістю. У процесі нормотворчості формуються і затверджуються ті правові норми, що відповідають сучасному рівню суспільних відносин і сприяють їх впорядкуванню та прогресивному розвитку [4, с. 88]. У правовій літературі прийнято принципи поділяти на загальні (законності, демократизму, гуманізму, справедливості, гласності) та спеціальні (науковості, професіоналізму, планування, оперативності, поєднання динамізму і стабільності). Такі принципи безпосередньо взаємодіють з ідеями свободи, рівності, справедливості, тобто фактично сприяють забезпеченню ідеалів права – втіленню принципів верховенства права і правової держави в організацію суспільного та державного життя.

Існує досить багато різноманітних думок вітчизняних і зарубіжних науковців щодо місця принципів верховенства права і принципів правової держави. Але більшість схиляється до думки про те, що різниця між цими принципами більшою мірою термінологічна, аніж змістовна. Адже у сучасному світі вони майже стали прототипами один одного. Обидва підходи охоплюють низку явищ, якщо не повністю ідентичних, то дуже близьких за змістом вимог, проте правова держава не обмежується тільки забезпеченням принципу верховенства права, але й побудована на низці інших основоположних принципів.

Принцип верховенства права закріплений у ст. 8 Конституції України і характеризує підпорядкованість держави, її інститутів правам людини, визнання пріоритету права перед іншими соціальними нормами. Названий принцип відображає динамічну сторону сутності правової держави [7, с.185]. Тобто принцип верховенства права відбивається в різних сферах діяльності органів держави, зокрема і в нормотворчості. Не держава творить право, а право є основою організації і життєдіяльності держави в особі її органів і посадових осіб, інших організацій та людей [2, с. 379]. Сьогодні досить популярною є думка про те, що принцип закріплений ст. 8 Конституції України є вихідною ідеєю і базовим постулатом правової держави, характеризуючись низкою ідей, які мають принципове значення або виступають як умови його реалізації: пріоритету прав людини, панування «правових законів», обмеження державної влади [2, с.378].

Фундаментальна вимога правової держави – це пріоритет прав особистості в діяльності держави, їх дотримання і охорона. Теорія правової держави не виникає відразу в закінченому вигляді. Вона видозмінюється і трансформується, доповнюється новими якостями. З появою в ній принципу невід'ємних природних прав людини вона знаходить свою основну цінність. Отже, пріоритет прав людини – це визнання її прав і свобод найвищою соціальною цінністю у державі. Саме людина є мірилом історичних досягнень суспільства і держави, а роль права полягає у забезпеченні самовизначення особи, її розвитку і соціалізації. Людина не може існувати без права, поза його межами, бо живе у правовому середовищі. Навіть засновник нормативістської юридичної школи Г. Кельзен свого часу писав: «Норма – це те, що має бути чи статися – з акцентом на тому, що людина має поводитися у визначений спосіб. Це те значення, яке мають певні дії людини, цілеспрямовано зорієнтовані на поведінку інших людей... Річ у тому, що норма – «повинність». Вольова дія, значенням якої є норма, - це буття» [6, с.176].

Отже, нормотворча діяльність має здійснюватись з неухильним дотриманням принципу верховенства права, забезпечуючи невід'ємні права людини і громадянина. А метою нормотворення повинне бути забезпечення та захист цих прав.

Нормативно-правові акти, що створюються у процесі нормотворення, мають у повному обсязі відповідати конституційним вимогам. Звуження чи обмеження прав людини в законі чи іншому нормативно - правовому акті тягнуть за собою серйозні наслідки (неправовий та неконституційний характер) і повинні бути розглянуті Конституційним Судом України. Такі дії вказують на заперечення права та його верховенства у нормотворчій діяльності держави. Обмеження ж державної влади означає, що реальна свобода можлива лише у суспільстві, у якому державна влада обмежена правом і контролюється ним, діє у «правовому полі».

Таким чином, верховенство права – це фундаментальний принцип сучасного правопорядку в світі, який відображає загальне надбання людства, тобто ідеали свободи, демократії, прав людини і поступово реалізує їх шляхом регулювання усіх суспільних відносин у контексті найвищої справедливості. Можна стверджувати, що принцип верховенства права, на жаль, не набув бажаного авторитету в Україні. Актуалізацію та впровадження останнього в усі сфери життя варто почати з підготовки високоякісних нормативно-правових актів, загальної систематизації законодавства, адже шлях до розбудови правової держави починається з досконалого, несуперечливого законодавства. І в цьому контексті беззаперечною є важливість наукового пошуку у сфері сутності та значення інститутів правотворення, правотворчості та нормотворчості.

Науковий керівник : к.ю.н., Разметаєва Ю.С.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р // Відомості Верховної Ради України.-1996.-№30. – Ст. 8
2. *Нечипоренко А.* Нормотворча діяльність у правовій державі / А. Нечипоренко // Публічне право.-2012.-№4.- С.375-379.
3. *Ковальський В. С.,* Правотворчість: теоретичні і логічні засади / В. Ковальський, І. Козінцев - К.: Юрінком Інтер, 2005.-192 с.
4. *Чаплюк О. І.* Загальні і спеціальні принципи національної правотворчості: поняття, значення та види / О. І. Чаплюк // Часопис Київського ун-ту права.-2010.-№1.- С.87-93
5. *Алексеев С. С.* Общая теория права: [учеб.] / С.С. Алексеев / : [2-е изд., перераб. и доп.]. – М.: ТК Велби; Изд-во Проспект. – 2008. – 565 с.
6. *Кельзен Г.* Чисте правознавство / Г. Кельзен пер. з нім. О. Мокровольського; з дод. : Проблеми справедливості. – К. Юніверс. – 2004.- 496 с.
7. *Мурашко Л. О.* Нормотворческое пространство: проблемы правообразования в Республике Беларусь./ Л. О. Мурашко . – М.,: «Беларус. Наука» – 2008. – 205 с.
8. *Скакун О. Ф.* Теория держави і права: Підручник.– Х.,: Консум; 2008.–с.295-296 656 с .

ПРАВОВА СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО ДОГОВОРУ

Матяшова Інна Вікторівна

студент – магістр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: moska19@mail.ru

Ключові слова: адміністративно-правовий договір, державне управління

Враховуючи сучасну динаміку нормотворчої діяльності української держави, реформування відносин публічно-правового формату, окремої уваги потребує дослідження правової природи та наслідків, що впливають з адміністративно-правових відносин. В цьому аспекті, доречним буде з'ясувати правову природу і значення адміністративного договору, як відносно нової правової категорії управлінського формату.

Адміністративний договір - це дво - або багатостороння угода, зміст якої складають права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією із сторін угоди. Вважаємо , що дане визначення найбільш змістовно і точно розкриває сутність зазначеної категорії.

У теоретичній площині категорія адміністративного договору розглядається у контексті двох її основоположних ознак:

1) суб'єктна – обов'язковою стороною у адміністративному договорі є суб'єкт владних повноважень (іншою стороною чи іншими сторонами можуть бути як суб'єкти владних повноважень, так і інші учасники правовідносин);

2) предметна – його змістом (предметом) є права та обов'язки сторін, що виникають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень.

Недостатнє правове регулювання здійснення адміністративних договорів чи відсутність достатніх чітких критеріїв, які повинні бути закріплені на законодавчому рівні, зумовлює труднощі у судовій практиці щодо ідентифікації тих чи інших договорів як адміністративних. Внаслідок цієї обставини виникає проблема правильного визначення судової юрисдикції для розгляду справи.

У матеріальному законодавстві термін "адміністративний договір" поки що вживається не достатньо поширено, однак у ньому передбачено значну кількість договорів, що укладають органи державної влади, органи місцевого самоврядування та інші суб'єкти владних повноважень протягом своєї діяльності.

Виходячі з аналізу судових рішень національних судів загальної юрисдикції, можна констатувати, що при вирішення судами спорів адміністративної направленості, судді намагаються прямо не називати той чи інший договір адміністративним.

Не дають однозначного визначення щодо судової юрисдикції у спорах з укладання адміністративного договору і Верховний Суд України. З моменту набрання чинності КАСУ Верховний Суд України розглядав вимоги, пов'язані з цими договорами, за правилами і адміністративного, і цивільного, і господарського судочинства.

Правова природа адміністративного договору, виражається в тому, що нерівність суб'єктів адміністративно-правових відносин не замінюється, а доповнюється рівно партнерськими відносинами та наповнюють ці відносини новим змістом. Субординація та координація зміцнюються погодженням мети та дій, запровадженням методу реординації.

З огляду на набуття нового змісту адміністративними правовідносинами, доцільно зазначити, що адміністративні договори є однією із форм державного управління. Наявність відносин "влади і підпорядкування", не може вважатись необхідною ознакою адміністративного договору (хоча таку ознаку застосовує Верховний Суд України), оскільки відносини влади і підпорядкування зазвичай виключають необхідність укладення договору, адже відповідне питання може бути вирішено одностороннім актом, а договір підтверджує формальну рівність його сторін.

Практика судів, і навіть найвищої інстанції – Верховного Суду України – щодо інтерпретації поняття адміністративного договору є неоднозначною і вочевидь потребує допомоги з боку науковців.

Керуючись необхідними та додатковими ознаками (критеріями), до адміністративних договорів можна включати усі договори, що укладаються суб'єктом, який наділений владними управлінськими функціями, на підставі чинного законодавства для виконання його повноважень.

Надаючи загальну оцінку проблемі запровадження інституту адміністративних договорів, можна стверджувати, що такий інститут адміністративного права не є сформованим, а виступає здебільшого як окремі юридичні факти, на підставі яких виникають певні адміністративно-правові відносини.

На даному етапі розвитку публічних відносин є сенс говорити лише про наявність певних ознак адміністративних договорів у відносинах між державними та недержавними організаціями з приводу адміністративно-правового регулювання.

Можна стверджувати про наявність принципів договірних відносин державного управління у соціальній та гуманітарно-культурній діяльності держави, а отже й оцінювати адміністративний договір, як одну із форм державного управління.

Для можливості існування адміністративного договору, як інституту адміністративного права, та його практичного застосування в адміністративних правовідносинах він підлягає врегулюванню на законодавчому рівні, а не повільному його трактуванню правниками.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Гришина Н.В.

ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕПОВНОЛІТНІХ В ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ

Мережко Дарина Валеріївна

студент-магістр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: darya-25@mail.ru

Ключові слова: неповнолітній, правовий статус, дієздатність, трудові гарантії.

Кожна людина на протязі всього життя вступає в безліч суспільних відносин і так чи інакше вносить у них частку своєї індивідуальності. І в своїй діяльності, і в поведінці та чи інша особа не може не рахуватися з вже існуючими, виробленими в суспільстві соціальними нормами, до яких належать і правові норми. Суспільство з допомогою цих норм регламентує становище особи в суспільстві та її взаємовідносини з самим суспільством [1]. Таке становище особи в суспільстві зазвичай прийнято визначати узагальнюючим терміном – правовий статус особи, який закріплений в правових нормах і основою якого виступають конституційні норми. Правовий статус так само визначає становище неповнолітнього, як і будь-якого іншого громадянина нашої держави.

Якщо звернутися до світової практики, то можна побачити, що міжнародні нормативно-правові акти визначають досягнення певного віку як основну ознаку «дитини», ілюструють еволюцію збільшення вікового критерію при визнанні особи «дитиною» (з 15 до 18 років). Зокрема, Конвенція ООН «Про права дитини» - визнає дитиною кожную людську особу до досягнення 18річного віку, якщо за законом повноліття не настає раніше [2]. Таку ж дефініцію містить правова норма, закріплена Європейської конвенції «Про здійснення прав дітей» [3] та у п. «с» ст.2 Європейської Конвенції «Про громадянство» [4], Конвенція «Про мінімальні норми соціального забезпечення» у п. «е» ст. 1 стверджує, що термін «дитина» означає або дитину, яка не - досягла віку закінчення обов'язкової шкільної установи, або не досягла віку 15 років [5].

У законодавстві більшості провідних країн встановлено, що з досягненням повноліття особа стає дієздатною в повному обсязі, тобто здатність фізичних осіб своїми діями набувати цивільних прав та обов'язків (активна правоздатність). Дієздатність залежить від розумового стану фізичної особи: вона має усвідомлювати й правильно оцінювати характер і значення дій, які вона вчиняє.

Норма іншого міжнародного акту стверджує, що термін «дитина» охоплює:

- дитину молодшого шкільного віку закінчення обов'язкової шкільної освіти або молодшу 15 років, причому враховуючи більш високий вік;

- за установлених умов, дитину молодшу встановленого віку, але старшу зазначеного в абзаці «1», яка проходить курс учнівства або продовжує своє навчання, або хворіє хронічною хворобою, або є інвалідом, що не дозволяє їй займатися будь-якою діяльністю,

яка дає прибуток — зазначено у підп.Ф п.1 “Рекомендацій щодо допомог по інвалідності, по старості та в зв'язку з втратою годувальника N 131” [6].

Неоднозначність підходів щодо визначення та окреслення поняття «дитина» можна спостерігати у конституційній регламентації прав людини у різних країнах світу.

Чинні конституційні акти більшості європейських країн містять у своїх текстах правові дефініції «діти», «кожна дитина» (Конституція Королівства Іспанія від 27 грудня 1978 року, Конституції Литовської Республіки від 25 жовтня 1992 року, Конституція Албанії від 21 жовтня 1998 року, Конституція Бельгії від 17 лютого 1994 року, Конституція Республіки Македонія від 17 листопада 1991 року, Конституція Республіки Польща від 2 квітня 1997 року), «неповнолітні діти» (ст. 39 Конституції Литовської Республіки від 25 жовтня 1992 року), «новонароджений», «неповнолітні», «підлітки», «малолітні» (Конституція Албанії від 21 жовтня 1998 року), «діти, народжені у шлюбі», «діти, народжені поза шлюбом» (Конституція Албанії від 21 жовтня 1998 року, Конституція Португальської Республіки від 2 квітня 1976 року), «неповнолітні особи» (Конституція Кіпру від 16 серпня 1960 року), «діти без батьків», «діти, позбавлені батьківської опіки» (Конституція Республіки Македонія від 17 листопада 1991 року), «неповнолітні шкільного віку», «діти-сироти», «діти емігрантів» (Конституція Португальської Республіки від 2 квітня 1976 року), «малолітні діти» (Конституція Словаччини від 1 вересня 1992 року, Конституція Республіки Хорватія від 22 грудня 1990 року), «діти з порушенням фізичного та психічного розвитку» (Конституція Республіки Хорватія від 22 грудня 1990 року, Конституція Словенії від 23 грудня 1990 року), «діти інваліди» (Конституція Румунії від 21 листопада 1991 року), визнаючи їх тим самим суб'єктами права, носіями певних конституційних прав, свобод, обов'язків.

За традицією вважають, людина лишається дитиною до 13 - 16 років, але залежно від контексту використовують також й інші терміни, наприклад «неповнолітня особа», «фізична особа, що не досягла 14 років». Вік, з якого особа вважається повнолітньою, у різних країнах може відрізнятися. До середини минулого століття в багатьох країнах повнолітньою вважалася особа, що досягла 21 року. У середині 60-х років у більшості західних країн було прийнято закони, за якими вік повноліття знижено до 18 років.

Але все ж таки пріоритет у цій сфері залишається за національними законодавствами. У частині 2 пункта 2 статті 6 Сімейного кодексу України вказано, що «правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття». «Малолітньою вважається дитина до досягнення нею 14 років», і відповідно «неповнолітньою вважається дитина у віці від 14 до 18 років» [7].

Якщо звернутися до норм трудового законодавства, то можна побачити, що Кодекс Законів про працю України у главі XIII «Праця молоді» містить норми, що стосуються трудових правовідносин, однією зі сторін яких є неповнолітні працівники. На думку багатьох вчених слід вживати замість поняття «неповнолітні працівники», поняття «неповнолітня працююча молодь», оскільки він відображає кількісну характеристику цієї соціальної групи; у ньому відбито соціальний статус таких осіб - участь у трудовій діяльності; він відображає специфічне правове становище таких осіб у сфері трудового права [8].

В трудовому праві існує два визначення цього поняття. У широкому розумінні неповнолітня працююча молодь – це особлива соціально-демографічна група населення України, яка відрізняється від інших груп за віком, державно-правовим становищем, наявністю додаткових трудових пільг і гарантій, що надаються державою в процесі здійснення ними своєї трудової діяльності з урахуванням віку, статі, стану здоров'я й умов праці. У вузькому розумінні неповнолітня працююча молодь – це учасники трудових правовідносин віком до 18 років. Осіб, які відносяться до категорії «неповнолітня працююча молодь» можна класифікувати на такі групи: а) вік; б) публічно-правове положення особи (громадянство); в) стать; г) стан здоров'я; д) специфіка трудової діяльності.

У зв'язку з вищевикладеним можна провести наступу класифікацію серед неповнолітніх в трудових відносинах:

1. за віком: а) від 14 до 15 р., б) від 15 до 16 р., в) від 16 до 18 р.;

2. за характером пільг і гарантій, що надаються державою: а) неповнолітні; б) неповнолітні молоді громадяни, які поєднують роботу з навчанням;

3. за правовим статусом: а) діти до 14 р.; б) підлітки віком від 14 до 18 р.

Наведена класифікація враховує найбільш суттєві юридичні ознаки цієї категорії осіб з метою більш чіткої регламентації трудових відносин за їх участю [9, с 5].

Визначення - «неповнолітніми визнаються особи, що не досягли 18 років» виключає проблему субсидіарного застосування до трудових правовідносин визначення поняття неповнолітніх, що дається в Цивільному кодексі. Це свідчить про те, що законодавець прагнув підкреслити самостійний характер трудового права як галузі права, незалежної від цивільного права. Особливості праці неповнолітніх встановлюються законодавством України.

Трудова правосуб'єктність громадян установа чинним законодавством про працю, як правило, виникає по досягненню громадянами шістнадцяти років. Це мінімальний вік, з якого допускається прийняття на роботу, тобто загальне правило. Але є і особливі умови прийняття на роботу установа для осіб, які досягли п'ятнадцяти років, а також учнів загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних і середніх спеціальних навчальних закладів для виконання легкої роботи, що не завдає шкоди здоров'ю, у вільний від навчання час по досягненні ними 14-річного віку за згодою одного з батьків або особи, яка його замінює або (піклувальників). Закон не встановлює форми такої згоди. Практично доцільно, щоб вона давалася письмово. Це виключило б спори з приводу того, чи була така згода. Також допускається прийняття на роботу осіб, які досягли 14-річного віку. При цьому прийняття на роботу повинно відповідати ряду умов:

- перша умова виглядає як декларація: це допускається з метою підготовки молоді до продуктивної праці. Навряд чи можна порушувати питання про незаконність укладення трудового договору з особою, яка не досягла п'ятнадцятирічного віку, тільки тому, що відсутня така мета.

З ст.188 КЗпП можна зробити висновок про те, що сторони трудового договору і взагалі не зобов'язані мати таку мету. Названа мета малася на увазі законодавцем, коли він прийняв рішення про внесення цього правила до КЗпП. Це – мотивація законодавцем свого рішення;

- Також прийняттю на роботу відповідно до ч.3 ст.188 КЗпП підлягають учні загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних і середніх спеціальних навчальних закладів. Відповідно до сьогоденної класифікації до цієї категорії можуть бути віднесені і студенти вищих навчальних закладів першого та другого рівнів акредитації;

- Прийняття на роботу допускається для виконання легкої роботи, яка не завдає шкоди здоров'ю неповнолітнього;

- Робота не повинна порушувати процес навчання і повинна виконуватися у вільний від навчання час;

- Повинна бути отримана згода одного із батьків або осіб, що їх замінюють (піклувальників).

- Порушення норм права, що встановлюють вікові критерії трудової правосуб'єктності, суперечить інтересам охорони праці неповнолітніх, тому трудові правовідносини з неповнолітніми підлягають припиненню.

Стаття 187 КЗпП визнає рівність прав неповнолітніх у трудових правовідносинах порівняно з правами повнолітніх. Вона адресується правотворчим органам, сторонам угод, колективних договорів. Закріплення в законі принципу рівності трудових прав неповнолітніх справляє регулятивний вплив і безпосередньо на трудові відносини.

Трудові гарантії неповнолітніх – це цілісна сукупність усіх правових, організаційних, економічних, судових та інших форм та засобів, які забезпечують реальну

здатність особам, які не досягли повноліття, реалізувати проголошене Конституцією України право на працю.

Держава гарантує працездатній молоді надання першого робочого місця на строк не менше 2 років після закінчення або припинення навчання у середніх загальноосвітніх, професійних навчально-виховних і вищих навчальних закладах, завершення професійної підготовки і перепідготовки, а також після звільнення з дійсної строкової або альтернативної (невійськової) служби. Дворічний строк першого робочого місця обчислюється з урахуванням часу роботи молодого громадянина до призову на дійсну військову або альтернативну (невійськову) службу [10].

Молодими громадянами вважаються громадяни України від 15 до 28 років. При зверненні їх до державної служби зайнятості в пошуках роботи їм надаються безплатна інформація та професійна консультація для вибору місця роботи, виду діяльності, професії. Квота робочих місць при працевлаштуванні молоді визначається місцевими органами державної влади в межах, встановлених Законом України «Про зайнятість населення» [11]. У разі відмови у прийнятті на роботу молодих громадян у межах встановленої квоти з підприємств, установ, організацій стягується штраф у розмірі середньої річної заробітної плати за кожну таку відмову.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що одним з ключових соціальних завдань держави є забезпечення на рівні Кодексу законів про працю України належних умов для ефективної первинної та вторинної зайнятості молоді. В свою чергу, розроблення сучасної політики залучення молоді до трудових відносин, а також реалізація провідних механізмів захисту молодих спеціалістів, на цей час не знайшли в положеннях чинного законодавства належного закріплення.

Науковий керівник: д.ю.н. Венедіктов С.В.

Література:

1. Чорна Ж.Л. Особливості правового статусу неповнолітніх в майнових відносинах // Цивільне право та цивільний процес. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. - 2003. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // <http://univer.km.ua/visnyk/265.pdf>
2. Конвенція «Про права дитини» від 20.11.1989 // ратифіковано Постановою ВР № 789-ХІІ від 27.02.91. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_021
3. Європейська конвенція «Про здійснення прав дітей» від 25.01.1996 // Конвенцію ратифіковано із заявою Законом N 69-V (69-16) від 03.08.2006, ВВР, 2006, N 41, ст.354. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_135
4. Європейська конвенція «Про громадянство» від 06.11.1997 № ETS N 166 // Конвенцію ратифіковано із застереженням та заявою Законом N163-V (163-16) від 20.09.2006. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_004
5. Конвенція про мінімальні норми соціального забезпечення N 102 // Міжнародна організація праці від 28.06.1952 № 102. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_011
6. Рекомендація щодо допомог по інвалідності, по старості та в зв'язку з втратою годувальника N 131 // "Міжнародне законодавство про охорону праці", Конвенції та рекомендації МОП, Київ, 1997 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_070

7. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2002, № 21-22, ст.135. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>

8. Кодекс Законів про Працю України від 10.12.1971 № 322-VIII // Затверджується Законом Верховної Ради УРСР № 322-VIII від 10.12.71 ВВР, 1971, додаток до № 50, ст. 375. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08>

9. Реус Є. С. Правове регулювання трудової діяльності неповнолітніх в Україні: Автореф канд.дис.юрид.наук 12.00. 05 — трудове право; право соціального забезпечення.— Х.,2003—20с.

10. Закон України «Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні» від 05.02.1993 № 2998-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 16, ст.167. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2998-12>

11. Закон України «Про зайнятість населення» // Відомості Верховної Ради України (ВВР), від 05.07.2012 № 5067-VI. [Електронний ресурс]. Режим доступу: // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>

СУБ'ЄКТИ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕННЯ ПРО ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Миронов Андрій Миколайович
здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: miron102202@mail.ru

Ключові слова: кримінальне провадження, прокурор, слідчий, суд, закриття кримінального провадження.

В умовах дії нового Кримінального процесуального кодексу України набуває актуальності дослідження проблемних питань реформованого кримінального провадження, одним із яких є визначення суб'єктів закриття кримінального провадження і розмежування між ними компетенції щодо прийняття відповідного рішення.

Під суб'єктами прийняття рішення про закриття кримінального провадження ми розуміємо учасників кримінального провадження, від яких безпосередньо залежить вирішення відповідного питання, що має правові наслідки, які виражаються у закінченні досудового розслідування.

З наведеного визначення випливає, що коло цих суб'єктів має визначатися з числа осіб, які визнаються учасниками кримінального провадження, до яких, згідно із п. 25 ст. 3 КПК України належать сторони кримінального провадження, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач та його представник, особа, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), заявник, свідок та його адвокат, понятий, заставодавець, перекладач, експерт, спеціаліст, секретар судового засідання, судовий розпорядник.

Разом з тим, очевидно, що роль вказаних осіб у прийнятті рішення про закриття кримінального провадження неоднакова, а деякі взагалі ніякого відношення до вирішення цього питання не мають. Тому коло розглядуваних нами суб'єктів має бути конкретизоване, виходячи із положень ст. 284 КПК України, яка визначає процесуальний порядок закриття кримінального провадження. Відповідно до цієї статті, передбачено трьох суб'єктів прийняття рішення про закриття кримінального провадження: це слідчий, прокурор і суд.

Відповідно до ч. 2 ст. 284 КПК України, кримінальне провадження закривається судом у двох випадках: 1) у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності та 2) якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення, за винятком випадків, передбачених КПК України.

На наш погляд, вказана норма є недосконалою з точки зору юридичної техніки, оскільки вона поміщена у главі 24 КПК України «Закінчення досудового розслідування. Продовження строку досудового розслідування», а саме у § 1 «Форми закінчення досудового розслідування». Проте визначені законом випадки закриття кримінального провадження судом виходять за межі закінчення досудового розслідування, тому мали б бути визначені у іншому структурному розділі КПК України.

Основними суб'єктами закриття кримінального провадження є суд та прокурор. Відповідно до ч. 3 ст. 284 КПК України, про закриття кримінального провадження слідчий, прокурор приймає постанову, яку може бути оскаржено у порядку, встановленому КПК України. При цьому випадки прийняття відповідного рішення між цими суб'єктами розмежовуються. Так, прокурор приймає постанову про закриття кримінального провадження щодо підозрюваного з підстав, передбачених ч. 1 ст. 284 КПК України, тобто в усіх випадках, крім тих, коли закриття кримінального провадження є виключною компетенцією суду. З огляду на це, прокурора можна визнати базовим, або універсальним суб'єктом прийняття рішення про закриття кримінального провадження.

Відповідно до ч. 3 ст. 284 КПК України, слідчий приймає постанову про закриття кримінального провадження з підстав, передбачених пп. 1, 2, 4 ч. 1 ст. 284 КПК України. Таким чином, до випадків, коли дане рішення може бути прийняте слідчим, відносяться такі: 1) встановлена відсутність події кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК України); 2) встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України); 3) набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою (п. 4 ч. 1 ст. 284 КПК України).

Отже, коло випадків, коли рішення про закриття кримінального провадження може бути прийняте слідчим, є обмеженим. Крім того, до них встановлено додаткову умову, яка полягає у тому, що в цьому кримінальному провадженні жодній особі не повинно було повідомлятися про підозру. Це означає, що в будь-якому випадку, коли у кримінальному провадженні з'явився підозрюваний, рішення про його закриття може приймати лише прокурор.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що новий КПК України суттєво реформував не лише процесуальний порядок, а й суб'єктний склад прийняття рішення про закриття кримінального провадження. З огляду на це, компетенція слідчого, прокурора і суду з цих питань, а також співвідношення їх повноважень при їх вирішенні потребують подальшого наукового дослідження.

Науковий керівник: к. ю. н., професор Марочкін І.Є.

ОГРАНИЧЕНИЯ В ПРИМЕНЕНИИ ТЕОРИИ ЭКВИВАЛЕНТОВ В СПОРАХ О ПАТЕНТНЫХ ПРАВАХ

Мицкая Ирина Николаевна
*Студент-специалист юридического факультета
Харьковского национального университета
Имени В.Н. Каразина*
e-mail: irina.mitskay@mail.ru

Ключевые слова: теория эквивалентов, действительность патента, встречный иск, эквивалентные признаки.

В странах с развитыми правовыми системами, в частности Англии, США, Германии существуют ограничения в применении теории эквивалентов. Суть этих ограничений заключается в том, чтобы теорию эквивалентов не применять в случаях, когда заявитель на этапе экспертизы заявки или патентообладатель на этапе рассмотрения спора о действительности патента изменил формулу изобретения в сторону уменьшения объема прав в связи с выявлением экспертизой или лицом, подавшим возражение против выдачи патента, более близкого аналога, в сравнении с прототипом, принятым заявителем при подаче заявки или экспертом при выдаче патента. Их смысл – очевиден, так как указанные изменения формулы изобретения означают, что без их принятия изобретение должно быть признано непатентоспособным, поскольку в своем составе предусматривает непатентоспособное изобретение или несколько таковых [1, с.20]. Увы, наше законодательство таких ограничений не предусматривает.

Кроме того, в ряде стран существует система встречных исков, предусматривающая право ответчика в споре о нарушении патента подать иск о недействительности нарушаемого им патента. Установлены и соответствующие процедуры рассмотрения таких исков. Спор о нарушении патента прекращается, если в результате рассмотрения встречного иска патент признается недействительным. При этом в системе рассмотрения встречных исков создаются условия, когда приводимые сторонами доводы и фактические обстоятельства могут служить не только доказательством, подтверждающим правомерность требований стороны, их приводящей, но и противной стороны. Украинское и российское законодательство такой системы не предусматривает.

Негативными последствиями отсутствия вышеуказанных ограничений в нашем законодательстве можно считать мнение отечественных специалистов о том, что доктрина эквивалентов предназначена для компенсации неумения лиц, составляющих заявки на выдачу патента на изобретение или полезную модель, грамотно составить формулу изобретения или полезной модели так, чтобы она определяла максимально большой объем прав. При этом даже в случаях, когда составленная заявителем формула изобретения определяет максимально большой объем прав, и он вынужден конкретизировать признаки формулы в связи с выявлением экспертом Укрпатента более близкого аналога либо уточнять их по уже выданному патенту в связи с его оспариванием и противопоставлением более близкого аналога, все равно применяется доктрина эквивалентов, которая восстановит уменьшенный объем прав до первоначального максимального объема.

В результате этого нарушается основополагающий принцип действия исключительного права, удостоверяемого патентом, заключающийся в том, что патент выдается и действует только в отношении патентоспособного изобретения, а так же и другой фундаментальный принцип: нарушителями патента не могут быть признаны добросовестно изготавливающие и вводящие в гражданский оборот объекты (способы и продукты) хозяйствующие субъекты, которые осуществляли эти действия еще до приоритета запатентованного изобретения. При этом не спасает и право преждепользования. Оно возникает в случае, когда запатентованное изобретение тождественно техническому решению, используемому преждепользователем.

Но указанные ограничения не могут решить другую проблему. Она возникает в случаях, когда формула изобретения не изменялась, а применение доктрины эквивалентов свидетельствует о непатентоспособности изобретения по нарушаемому патенту. Такое возможно в ситуации, когда известность эквивалентности признаков возникла (стала общедоступной) ранее приоритета изобретения и эквивалентными являются отличительные от прототипа признаки. Тогда развивается такая ситуация: ответчик по иску о нарушении патента подает возражение в Укрпатент против выдачи нарушаемого им патента, а процесс рассмотрения иска идет своим чередом, без учета спора о действительности патента. При этом

обстоятельства, подтверждающие известность эквивалентности признаков, оцениваются судом одним образом, а укрпатентом - другим. Чтобы этого не происходило, лучше следовать другой процедуре, предусматривающей, что сами суды не будут применять доктрину эквивалентов, если представленные патентообладателем доказательства эквивалентности признаков свидетельствуют о непатентоспособности изобретения по этому патенту.

Именно на этом, не соответствующем мировым правилам воззрению на применение доктрины эквивалентов базируется требование известности эквивалентности после даты приоритета изобретения, но до даты совершения действий, нарушающих патент. То есть, если в формуле изобретения содержатся необоснованно конкретные (несущественные) признаки, в том числе преднамеренно включенные заявителем в формулу, чтобы ему не отказали в выдаче патента, обладатель такого патента может опубликовать после подачи заявки или выдачи патента сведения о том, что несущественные признаки можно заменить без ущерба для достижения изобретением результата и другими равноценными признаками, вплоть до их обобщения в родовое понятие. Эта публикация позволит признать нарушением патента действия третьих лиц по использованию технических решений, отличающихся от запатентованного изобретения признаками, эквивалентность которых стала известной в результате публикации.

Потому что известность эквивалентности отличительных от прототипа признаков может стать основанием для признания его патента недействительным в связи с тем, что его изобретение не соответствует условию патентоспособности «изобретательский уровень». Эквивалентность признаков означает, что признаки совпадают по выполняемой функции и достигаемому результату, различаясь по выполнению. Известность эквивалентности признаков - это известность как признака, используемого в объекте ответчика, так и признака формулы изобретения, отличительного от прототипа, а также известность влияния отличительного признака на достигаемый изобретением результат. Если эти обстоятельства известны до приоритета изобретения, они и являются доказательством несоответствия изобретения условию патентоспособности «изобретательский уровень».

Требование известности эквивалентных признаков в основном сводится к обеспечению двуединых условий: с одной стороны, это ограничение возможностей патентообладателя легковесно применять доктрину эквивалентов, приводя декларативные и околонучные рассуждения об эквивалентности признаков; с другой - это более объективная форма доказательства эквивалентности признаков, не нуждающаяся в проведении, как правило, сложного анализа технической сущности изобретения и используемого объекта техники [2, с.14].

Указанные обстоятельства свидетельствуют о целесообразности этого требования. Но распространение этого требования за пределы приоритета изобретения исключает его смысл. Бремя доказывания известности эквивалентности признаков, как и доказывания любых обстоятельств, положенных в основу исковых требований, лежит на истце. Возможность использования известности эквивалентности признаков после приоритета изобретения освобождает патентообладателя от необходимости доказательства известности их эквивалентности до приоритета изобретения. Если бы такой возможности у патентообладателя не было, он в случае отсутствия сведений об известности эквивалентности признаков до приоритета изобретения не имел бы права требовать признания его патента нарушенным. В этом и заключается смысл ограничения прав патентообладателя на применение доктрины эквивалентов.

Затрагивая актуальную проблему косвенной правовой защиты и нецелесообразного применения теории эквивалентов в ней, можно проследить следующую тенденцию. При прямом нарушении патента объектами сравнения выступают охраняемый патентом объект (способ или продукт) и используемый материальный объект. В косвенной охране четыре сравнимых объекта: охраняемый патентом способ, материальный объект в виде продукта (устройство, изделие), полученного этим способом, а также материальный объект, изготавливаемый ответчиком, и способ, с помощью которого он получил продукт. При этом

вначале на идентичность сравнивают два материальных продукта. В процессе чего необходимо определять идентичность объема признаков, характеризующих эти материальные объекты. Этот объем ничем не регламентирован и в какой-то мере определяется выяснением того, что должен представлять собой материальный объект, полученный запатентованным способом, с учетом описания изобретения к патенту, а также материальный объект ответчика, раскрытый в технической документации (если она имеется) или вытекающий из примененного ответчиком способа его получения, либо, если это возможно, с учетом исследования самого материального объекта лабораторным или иным путем. Если патентообладателю удастся доказать идентичность материальных объектов, далее ему необходимо доказать, что в способе, который применял ответчик для изготовления своего продукта, использовано запатентованное изобретение. При этом, если продукт является новым, то бремя доказывания использования запатентованного способа в способе ответчика возлагается на ответчика. Понятно, что в сравнении при определении идентичности продуктов может произойти произвольное расширение признаков независимого пункта формулы изобретения. Если еще применять и доктрину эквивалентов к признакам формулы изобретения при сравнении запатентованного и применяемого способов, то это еще больше расширит границы неопределенности в отношении сравниваемых продуктов [3, с.15].

Особое место в применении доктрины эквивалентов занимают полезные модели. Специфическое требование новизны полезной модели, которое отнесено к совокупности только ее существенных признаков, означает, что независимый пункт формулы патентоспособной полезной модели содержит ее существенные признаки. Существенными являются признаки допустимо обобщенные, что зависит от прототипа. На практике это приводит к исключению оснований применения теории эквивалентов, так как её применение становится нецелесообразным в соотношении с достигаемым результатом.

Исходя из этих же причин действующее законодательство не предусматривает применение доктрины эквивалентов к промышленным образцам (перечень признаков промышленного образца должен содержать его существенные признаки). Эти соображения свидетельствуют о необходимости внести в Гражданский кодекс Украины положение, исключающее применение теории эквивалентов к полезной модели.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Бурлаков С.Ю.

Литература:

1. Мещеряков В.А. Полезная модель - пират или изгой? Часть I // Патенты и лицензии. — 2010. — № 7. — с.20;
2. Мещеряков В. А. Полезная модель - пират или изгой? Часть II // Патенты и лицензии. — 2010. — № 8. — с.14;
3. Мещеряков В. А. Полезная модель - пират или изгой? Часть III // Патенты и лицензии. — 2010. — № 9. — с.15.

ДИСТАНЦИОННЫЙ МЕТОД РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Моисеенко Анна Леонидовна
студентка 4 курса факультета экономики и права
Могилевского государственного университета
имени А.А. Кулешова
e-mail: moiseenko-anna@mail.ru

Ключевые слова: спор, видеоконференцсвязь, судебное заседание.

Одной из серьезных проблем, которые встречаются в судебной практике, является отсутствие в судебном заседании одной из сторон. В большинстве случаев это происходит из-за того, что стороны и суд значительно удалены друг от друга, а затраты на командировку достаточно велики. В результате нарушаются основные принципы судопроизводства: равенство перед законом и судом, состязательность и равноправие сторон. В результате присутствующая сторона получает существенные преимущества. Ситуация забавна: суды затрудняются решать экономические споры по экономическим же причинам. Выход из данной ситуации видится в разрешении судебных споров посредством видеоконференцсвязи (далее – ВКС).

Дистанционный метод разрешения хозяйственных и гражданских споров становится уже привычным и удобным делом в Украине.

Основная цель применения видеоконференцсвязи при рассмотрении споров – уменьшение финансовых и временных затрат граждан.

Так, по законодательству Украины лицо может принять участие в судебном заседании в режиме видеоконференции на основании постановления, которое выносится судом по ходатайству участника процесса или по собственной инициативе. В постановлении должен быть определен суд, который обеспечит участие лиц в судебном заседании в режиме видеоконференции. Обязанность обеспечить проведение видеоконференции возлагается на суд, который получил судебное решение о проведении видеоконференции, независимо от специализации и инстанции суда, который принял такое решение [1].

Однако необходимо отметить, что вынесение постановления об участии лица в судебном заседании с помощью видеоконференцсвязи не лишает его права прийти в зал судебного заседания и принять участие в общем порядке.

При этом законодательством предусмотрено, что использование в судебном заседании технических средств и технологий должно осуществляться таким образом, чтобы обеспечить надлежащее качество изображения и звука, возможность участников процесса слышать и видеть ход судебного заседания, задавать вопросы и получать ответы, реализовывать другие предоставленные им процессуальные права и исполнять процессуальные обязанности [1].

Кроме того, до полного обеспечения функционирования системы видеоконференцсвязи во всех судах Украины участники судебного процесса могут участвовать в судебных заседаниях в режиме видеоконференции только при наличии технической возможности для её проведения в соответствующих судах.

Для того, что бы граждане были осведомлены о судах оборудованных данной техникой, Государственная судебная администрация Украины публикует на своем официальном веб-сайте информацию о проведении оснащения судов. Такая информация учитывается судами при постановлении определений о проведении видеоконференций [1].

В законодательстве Французской Республики предусмотрены нормы, регулирующие использование ВКС в уголовном и административном судопроизводстве. Применение подобного рода технологических средств обусловлено рядом причин, в частности гарантией защиты свидетеля во время судебного разбирательства [2, с. 70].

В законодательстве Канады предусмотрено использование телефоно- и видеоконференцсвязи в судебном заседании для обеспечения возможности участия любой из сторон, если такая возможность имеется в суде, рассматривающим дело [2, с. 70].

В Республики Беларусь судебные заседания с использованием ВКС проводится по ходатайству лиц, участвующих в деле, либо по предложению хозяйственного суда, рассматривающего дело, с согласия лиц, участвующих в деле.

Отметим, что порядок заявления ходатайства об использовании системы ВКС не сложен – он аналогичен порядку подачи заявления об урегулировании спора в примирительной процедуре и не требует от истца или ответчика дополнительных финансовых затрат или усилий. По результатам рассмотрения ходатайства судом выносится определение, которое направляется лицам, участвующим в деле.

Благодаря ВКС теперь удается формировать единое информационное пространство не только между хозяйственными судами республики, но и связывать их судами других государств.

Так, хозяйственным судом Гродненской области с использованием видеоконференцсвязи Республики Беларусь и Республики Казахстан была рассмотрена апелляционная жалоба на решение суда первой инстанции [3].

Система видеоконференцсвязи объединила хозяйственный суд Гродненской области и Актюбинский областной суд, г. Актюбе Республики Казахстан, где непосредственно находился истец. Благодаря этому представитель истца получил возможность принять участие в заседании, фактически не отрываясь от места работы, а это дополнительно сэкономленных 200 евро на авиаперелете в полторы тысячи километров (именно такой путь необходимо было преодолеть истцу до находящегося в г. Астана Верховного Суда Республики Казахстан), не считая затрат, которые могли быть понесены в случае посещения судебного заседания в Республике Беларусь [3].

Однако, несмотря на использование видеоконференцсвязи в практике хозяйственных судов Республики Беларусь не решенной остается проблема подробного закрепления в процессуальном законодательстве порядка проведения судебного заседания с использованием видеоконференцсвязи. Поэтому представляется целесообразным дополнить Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь статьей, регламентирующей использование ВКС в судебном заседании.

Эффективность систем видеоконференцсвязи в ходе судебного разбирательства подтверждена опытом их применения в иностранных государствах, их использование позволяет уменьшить финансовые и временные затраты участников процесса.

Вместе с тем, следует четко определить порядок идентификации личности того, кто участвует в судебном заседании посредством видеоконференцсвязи, а также учитывать возможность возникновения технических неисправностей, которые могут быть вызваны обстоятельствами, как не зависящими от воли человека, так и спровоцированы действиями определенных лиц. Но это уже вопрос исполнения закона.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Грамбачева Т.Д.

Література:

1. Проведение судебных заседаний в режиме видеоконференций [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://uk-princip.com.ua/index.php/news/53-news/187-the-judicial-meetings-are-in-the-mode-of-videoconferences.html>. – Дата доступа : 09.02.2013.

2. Мартемьянов, О. Электронное правосудие / О. Мартемьянов // Юрист. – 2012. – № 9. – С. 67–70.

3. Рассмотрение дел с использованием видеоконференцсвязи в международном формате прочно вошло в практику хозяйственного суда Гродненской области [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://court.gov.by/grodno/news/e5b93f8774c8f699.html>. - Дата доступа : 18.03.2013.

ФІНАНСОВА УСТАНОВА ЯК УПРАВИТЕЛЬ ФОНДУ ОПЕРАЦІЙ З НЕРУХОМІСТЮ

Мокляк Сергій Сергійович
студент 4 курсу ПЮІ НУ

" Юридична академія України імені Ярослава Мудрого"
e-mail: moklyak@email.ua

Ключові слова: фінансова установа, управитель, вимога, ФОН.

Для акумулювання грошових потоків у будівельній галузі є декілька визначених законодавством України методів залучення коштів. Одним із них є інвестування коштів через фонд операцій з нерухомістю (надалі - ФОН). Грунтовного дослідження поняття "управитель фонду операцій з нерухомістю" науковцями проведено не було. Відповідно до законодавства, ФОН створюється управителем такого фонду, який є також емітентом сертифікатів ФОН.

На нормативному рівні визначення поняття "управитель ФОН" міститься в Законі України "Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю" від 19.06.2003 року (надалі - ЗУ "Про ФКМ"), відповідно до якого управителем може бути будь-яка фінансова установа, яка діє від свого імені та в інтересах власника сертифікатів ФОН, здійснює управління залученими коштами згідно із законодавством та правилами ФОН і отримала дозвіл/ліцензію. Однак наведене визначення не в повній мірі розкриває сутність та особливості поняття "управитель ФОН". Зокрема не зрозуміло, які саме дозволи чи ліцензії необхідні, не враховані інші вимоги законодавства до управителя ФОН.

Якщо систематизувати вимоги законодавства, яким регулюється діяльність управителя з управління та, відповідно, створення ФОН, можна виділити такі основні групи вимог: організаційні, нормативні, технічні та вимоги до працівників.

Організаційні вимоги в основному поширюються на всі фінансові установи, в той час як інші види вимог застосовуються лише до фінансових установ, які не є банками. До організаційних вимог можна віднести такі обмеження діяльності, як вимога діяти від свого імені, але в інтересах власників сертифікатів ФОН, здійснювати діяльність, передбачену додатком до свідоцтва про реєстрацію фінансової установи, вимога діяти в якості довірчого власника, отриманого в управління майна, мати сплачений статутний фонд не нижче 1 млн. євро тощо. При цьому діяльність з довірчого управління фінансовими активами не може суміщатись з діяльністю з управління активами інститутів спільного інвестування.

Оскільки управитель ФОН здійснює управління у тому числі і шляхом довірчого управління фінансовими активами, необхідно встановити пряме обмеження на суміщення діяльності з управління ФОН з наданням будь-яких інших фінансових послуг (як це передбачено для фонду фінансування будівництва (ФФБ)).

Існує також помилкова думка, що управитель ФОН може використовувати надані в управління кошти лише для здійснення останнім операцій з житловою нерухомістю. Не можна погодитись із зазначеним підходом з наступних підстав. Законодавство, що регулює діяльність ФОН, оперує поняттями об'єкт інвестування" та "об'єкт будівництва", а не поняттям "житло", визначення якого міститься зокрема у Цивільному кодексі України (ЦКУ). Дослідивши поняття "об'єкт інвестування" та "об'єкт будівництва" можна дійти до висновку, що управитель має право здійснювати операції як із житлом у розумінні ЦКУ, так і з нежитловим приміщеннями соціально-побутового призначення (як вбудованими, так і розміщеними окремо).

Під нормативними умовами слід розуміти, наприклад, вимоги щодо дотримання управителем нормативів ліквідності, власного капіталу, співвідношення залучених коштів до власного капіталу, якості активів та ризикованості операцій, підтримання коефіцієнтів платоспроможності тощо.

Для управителя ФОН існують наступні вимоги до працівників: наявність кваліфікованих працівників відповідно до встановлених Держбудом України вимог до проведення будівельної діяльності (надалі - будівельних працівників) (або договору з юридичною особою, яка має ліцензію Держбуду України на провадження будівельної діяльності) та працівників, що можуть здійснювати діяльність з надання фінансових послуг (для керівника та головного бухгалтера управителя ФОН).

Вимога стосовно наявності в управителя ФОН будівельних працівників, яка встановлена розпорядженням державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг "Про затвердження Положення про внесення інформації щодо фінансових компаній до Державного реєстру фінансових установ та встановлення вимог до облікової та реєструючої

системи фінансових компаній" № 152 від 05.12.2003 року (надалі - розпорядження № 152), на мою думку, не відповідає іншим нормативним актам у сфері створення та діяльності ФОН. Останні зміни до законодавства з діяльності ФОН передбачають використання управителем майна ФОН для участі у ФФБ, що надало можливість управителю ФОН забезпечувати отримання доходу власникам сертифікатів не лише шляхом фінансування будівництва (для чого і потрібні будівельні працівники), а й шляхом участі у ФФБ. Таким чином, недоцільно вимагати наявності у ФОН будівельних працівників.

До технічних умов варто відносити: наявність приміщення, обладнаного необхідним засобами безпеки; спеціального технічного обладнання, програмного забезпечення, комунікаційних засобів. При цьому приміщення має належати фінансовій установі на правах власності або оренди відповідно до розпорядження № 152. Таку вимогу слід вважати недоцільною, адже право користування приміщенням може належати особі не тільки на основі власності чи оренди, але й на основі договору позички (безоплатного користування майном). Таким чином право управителя ФОН на безоплатне користування приміщенням вважаю обмеженим необґрунтовано.

З урахуванням всього вищенаведеного, можна зробити висновок, що юридична особа, яка не є банком, має право стати управителем ФОН за умови, що вона є фінансовою установою (має свідоцтво про реєстрацію фінансової установи з додатком щодо права здійснення фінансових послуг з управління залученими коштами фізичних та/або юридичних осіб) та відповідає організаційним, нормативним, технічним вимогам та вимогам до працівників, встановлених законодавством. Крім того, законодавство в цій сфері потребує доопрацювання.

Науковий керівник: асистент кафедри публічного права ПЮІ НУ "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого", асистент Гриценко Г. Г.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНОГО ДОГОВОРА

Москалевич Галина Николаевна

*доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
Белорусского государственного экономического университета
e-mail: moskalevich74@gmail.com*

Ключевые слова: международный договор, юридическая природа, сущность, принципы, правовые нормы, международные конвенции

Нет ни одной отрасли международного права, становление и развитие которой не связано с договорами. Международные договоры регулируют межгосударственные отношения в области прав человека, в сфере экономики, торговли, транспорта, в области науки и техники и др., а также гражданско-правовые отношения, имеющие международный характер.

Международные договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений, содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, развитию международного сотрудничества, играют важную роль в защите основных прав и свобод человека, в обеспечении законных интересов государств.

В Секретариате ООН зарегистрировано более 40 тысяч международных договоров. Республика Беларусь является участницей множества действующих международных договоров и соглашений, в том числе тех, обязательства по которым перешли в порядке правопреемства от СССР.

Основополагающим принципом международного права является принцип *pacta sunt servanda* (свободное согласие и добросовестное выполнение международных обязательств).

Республика Беларусь неукоснительно соблюдает договорные и обычные нормы, подтверждая этим свою приверженность указанному принципу.

Наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права международные договоры являются составной частью правовой системы Республики Беларусь (Конституция Республики Беларусь, ст. 8), что является показателем стабильности международного правопорядка и отношений Республики Беларусь с зарубежными странами, функционирования правового государства.

Целью заключения договоров является конкретное и четкое определение взаимных прав и обязанностей сторон договора.

При выявлении юридической сути международного договора на первый план необходимо ставить не права и обязанности сторон, которые могут возникать из различных правовых оснований, а видеть сущность договора в соглашении его участников, выражающего волю и самостоятельность сторон. Именно соглашение сторон выражает специфику договора как правового института.

В соответствии со статьей 390 ГК Республики Беларусь договор - это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей [1]. Следовательно, участниками договора могут быть только субъекты гражданского права, наделенные дееспособностью и выражающие свою волю, а сам договор предполагает свободу и самостоятельность его сторон.

Широкое применение и возможности договора обусловлены основополагающими началами договорного права в условиях рыночной экономики, которые закреплены ГК Республики Беларусь в ст. 391 «Свобода договора», а также простотой гибкостью договорной формы взаимоотношений.

Первый кодификационный акт в области права международных договоров (Гаванская конвенция о договорах) был принят в 1928 году на конференции американских государств. Данная конвенция носила региональный характер, так как действовала лишь в Латинской Америке.

С появлением Организации Объединенных Наций и созданием в ее рамках Комиссии международного права кодификация права международных договоров стала одной из главных задач, поставленных перед комиссией. Комиссия разработала проект статей о праве международных договоров, и на созванной под эгидой ООН конференции, состоявшейся в 1968-1969 гг., была принята Венская конвенция о праве международных договоров (далее - Венская конвенция 1969 г.), вступившая в силу в 1980 г. (она касается договоров, заключенных между государствами) [2]. В 1978 г. на основе проекта статей, подготовленного Комиссией международного права, была принята Конвенция о правопреемстве государств в отношении договоров. Однако данная конвенция до сих пор не вступила в силу.

С возникновением межправительственных международных организаций и возрастанием их роли в международных отношениях появилась потребность в договорном оформлении их отношений, как с государствами, так и между собой. В результате появилось большое число международных договоров, а также была выработана определенная международная практика относительно заключения, действия и прекращения договоров этой категории.

Это вызвало, в свою очередь, необходимость подготовки и принятия специальной конвенции. С этой целью в 1986 г. на созванной в Вене под эгидой ООН конференции была принята Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (далее - Венская конвенция 1986 г.) [3]. Она явилась результатом кодификации и прогрессивного развития международного права и содержит положения, учитывающие специфику договоров с участием международных организаций.

Названные конвенции кодифицировали не все действующие обычные нормы в области права международных договоров. В связи с этим наравне с договорными нормами продолжают действовать и обычные нормы.

В ст. 8 Конституции Республики Беларусь установлен приоритет норм и общепризнанных принципов международного права над нормами внутригосударственными, что и обеспечивает соответствие им законодательства [4]. Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Республики Беларусь являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Республики Беларусь установлены правила иные, чем предусмотренные внутренним законом Республики Беларусь, то применяются правила международного договора.

Международный договор, наряду с обычаями, в силу своей значимости, распространенности и интенсивного применения, выступает и в качестве универсального источника международного права. Договорная форма предоставляет больше возможностей для согласования воли субъектов, которые имеют достаточно выраженный характер при создании договорной нормы.

Под международным договором согласно Венской конвенции о праве международных договоров и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (естественно, с учетом своеобразия сторон в таких договорах) понимается регулируемое международным правом соглашение, заключенное государствами и другими субъектами международного права в письменной форме, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном, двух или более связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования, которое может носить разные названия [2; 3]. Хотя в определении, данном в Конвенциях, говорится лишь о договорах в письменной форме, это не означает, что государства не могут по взаимному согласию заключать договоры в устной форме и распространять на них действия положений Венских конвенций 1969 и 1986 гг.

Международный договор есть соглашение или согласованное волеизъявление государств и других субъектов международного права. С учетом вышесказанного целесообразно использовать приведенное выше определение международного договора, вытекающее из Венской конвенции 1969 г. и Венской конвенции 1986 г.

Под международным договором Республики Беларусь понимается международный договор (межгосударственный, межправительственный или международный договор межведомственного характера), заключенный в письменной форме Республикой Беларусь с иностранным государством (иностранными государствами) и (или) с международной организацией (международными организациями), который регулируется международным правом независимо от того, содержится он в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования и способа заключения (договор, соглашение, конвенция, решение, пакт, протокол, обмен письмами или нотами и другие наименования и способы заключения международного договора) (ст. 1 Закона Республики Беларусь 2008 г.) [5].

В основе всех встречающихся в научной литературе определений международного договора лежит соглашение. Так, американец Д. Филд в своем проекте Кодекса международного права определил термин «договор» как «письменное соглашение между двумя или более нациями для установления или отмены акта, создающего, прекращающего или другим образом затрагивающего международное право или отношение». Л. Камаровский под международными договорами понимал «соглашения между народами, имеющими своим предметом установление, регулирование или прекращение какой-либо юридической связи или международного отношения».

Более детально охарактеризовал международный договор английский юрист Дж. Фицморис в своем первом докладе, представленном в Комиссию международного права на

VIII сессии в 1956 году. По его мнению, «договор есть международное соглашение, воплощенное в единый формальный акт (независимо от его названия, титула или обозначения), заключенное между сторонами, две или все из которых являются субъектами международного права, обладающими международной правосубъектностью и правоспособностью заключения международных договоров, имеющее целью создавать права и обязанности или устанавливая отношения, регулируемые международным правом» [6].

Г.В. Шкобенева дает следующее определение международного договора: это международное соглашение, заключенное с одной стороны Российской Федерацией, а с другой иностранным государством, международной организацией либо иным международным образованием, обладающим правом заключать международные договоры, регулируемое международным правом, независимо от его конкретного наименования, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, направленное на возникновение, изменение и прекращение прав и обязанностей его участников [7, с. 12].

В целом, приведенные определения международного договора содержат положения о том, что международный договор есть соглашение или согласованное волеизъявление государств и других субъектов международного права.

Международный договор может иметь самые различные наименования: договор, соглашение, конвенция, пакт, трактат, хартия, коммюнике, протокол, декларация, устав, и др. либо быть без названия. Независимо от своего конкретного наименования все договоры имеют одинаковую юридическую силу. Различия в наименованиях не имеют юридического значения, поскольку соглашение под любым наименованием является договором, создающим права и обязанности для его участников. В связи с этим понятие «договор» рассматривается в качестве родового понятия, охватывающего все международные соглашения. К тому же на практике критерий их применения не выработан. При заключении договоров стороны самостоятельно решают, которое название дать договору.

Под целью международного договора понимается то, чего стремятся достигнуть субъекты международного права, заключая договор. В свою очередь, договор является тем средством, с помощью которого государства и другие субъекты международного права осуществляют поставленную перед собой цель. Цель международного договора обычно определяется в преамбуле либо в первых статьях договора. Так, в преамбуле и в ст. 1 Устава ООН сформулированы цели принятия Устава и создания ООН.

Как и любой договор, международный договор имеет свой объект. Как правило, объект международного договора отражается в названии либо в контексте договора.

Объектом международного договора являются отношения субъектов международного права, возникающие по поводу того, в отношении чего государства заключают договор, то есть вступают в договорные отношения. Объект международного договора выбирается самими государствами, без каких-либо ограничений: любой вопрос, как из сферы международных интересов, так и относящийся к внутренним делам государства может стать объектом международного договора. Однако государства воздерживаются от того, чтобы объектом договора становились вопросы, составляющие внутреннюю компетенцию государства.

Сторонами или субъектами международных договоров выступают только субъекты международного права.

В соответствии со ст. 6 Венской конвенции 1969 г. «каждое государство обладает правоспособностью заключать договоры». В свою очередь, согласно ст. 6 Венской конвенции 1986 г. правоспособность международной организации заключать договоры «регулируемая правилами этой организации» [2]. Под правилами понимаются, в частности, «учредительные акты организации, принятые в соответствии с ними решения и резолюции, а также установившаяся практика этой организации» (п. 1 ст. 1 Венской конвенции 1986 г.).

В статьях Венских конвенций 1969 и 1986 гг. [2; 3] используются разные понятия, под которыми подразумеваются субъекты международных договоров (с учетом стадий заключения договора):

- «участвующее в переговорах государство» (государство, которое принимало участие в составлении и принятии текста договора);
- «участвующая в переговорах организация»;
- «договаривающееся государство» (государство, которое согласилось на обязательность для него договора, независимо от того, вступил ли договор в силу);
- «договаривающаяся организация»;
- «участник договора» (государство, которое согласилось на обязательность для него договора и для которого договор находится в силе);
- «третье государство»;
- «третья организация» (государство, которое не является участником договора);
- подписавшие договор (субъекты, которые не обязательно участвовали в принятии договора, но подписали его);
- необходимые участники (субъекты, которые должны обязательно участвовать в договоре, в противном случае он теряет силу).

Все сказанное относительно государств применяется и к международным (межправительственным) организациям.

Специфика участника договора указывает на роль и положение стороны в том или ином договоре.

В международном частном праве обычно применяется следующая классификация международных договоров. Они подразделяются на многосторонние и двусторонние договоры (в зависимости от числа участников), универсальные и региональные, самоисполняемые и несамоисполняемые.

Международный договор (независимо от числа участников), который носит специальный характер и более детально регламентирует сходный круг отношений, обладает приоритетом в применении по сравнению с иными международными договорами.

Международный договор может заключаться в письменной или устной форме (так называемое «джентльменское соглашение», которое заключается очень редко). Письменная форма - наиболее распространенная форма договора, поскольку только договор в письменной форме четко и конкретно фиксирует права и обязанности сторон.

К структуре договора относятся его составные части: название договора, преамбула, основная и заключительная части, подписи сторон.

Преамбула является важной частью договора, поскольку она используется при толковании договора. К тому же, в ней часто формулируется цель договора. В заключительной части излагаются условия вступления в силу и прекращения договоров, язык, на котором составлен текст договора, и т.д.

Международные договоры часто имеют приложения в виде протоколов, дополнительных протоколов, правил, обменных писем и т.д. Приложения могут являться неотъемлемой частью договора, если это прописано в самом тексте договора.

Толкование международного договора должно осуществляться в соответствии с Венской конвенцией о праве международных договоров от 23 мая 1969 года (раздел 3; статьи 31 - 33) [2].

В случае возникновения затруднений при толковании общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров Республики Беларусь (например, при уяснении вопросов, связанных с продолжительностью действия международного договора, составом государств, участвующих в договоре, международной практикой его применения) целесообразно использовать акты и решения международных организаций, в том числе органов ООН и ее специализированных учреждений, а также обращаться в Министерство иностранных дел Республики Беларусь, в Министерство юстиции Республики Беларусь.

Официальное опубликование международных договоров Республики Беларусь осуществляется на одном из (обоих) государственных языках в издании Национального реестра правовых актов Республики Беларусь.

Полагаем целесообразным для исключения произвольного толкования признаков норм международных договоров совершенствовать законодательное регулирование вопросов непосредственного применения императивных норм ратифицированных международных договоров Республики Беларусь.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г., № 218-3; одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: с изм. и доп.: текст по состоянию на 10 марта 2013 г. – Минск: Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2013.

2. Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г. // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2012.

3. Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 г. // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. – Минск, 2012.

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, 2007. – 48 с.

5. О международных договорах Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 23 июля 2008 г. № 421-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2012.

6. Сайт рефератов. Понятие международного договора.- Режим доступа: <http://www.ref.by/refs/51/40153/1.html> - Дата доступа: 10.08.2012г.

7. Шкобенева, Г.В. Международный договор как источник гражданского права: проблемы теории и правоприменения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03; Московский ун-т МВД России / Г.В. Шкобенева. – М., 2011. – 29 с.

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ПРОФІЛАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДЕЛІКТНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Музикант К.А.

*аспірант кафедри адміністративного, господарського права
та фінансово-економічної безпеки юридичного факультету
Сумський державний університет
e-mail: musyanya1989@list.ru*

Ключові слова: профілактика правопорушень, профілактика адміністративної деліктності неповнолітніх.

Основаючи на побудові демократичної держави, потрібно зазначити, що питання профілактики антисоціальних явищ, у тому числі і правопорушень, скоєних неповнолітніми, залишається відкритим. Логічно, що не досить просто виявити причини та умови, які сприяють скоєнню правопорушень, тому профілактика адміністративної деліктності неповнолітніх полягає також і у попередженні правопорушень. Важливість попередження адміністративних проступків закріплюється чинним законодавством України – ст. 1 Кодексу України про адміністративні правопорушення таку профілактику визначає як одне із основних завдань.

Для визначення сутності поняття профілактики адміністративної деліктності неповнолітніх, потрібно спочатку зазначити, що саме поняття «профілактики правопорушень» можна розглядати із двох основних позицій: позиції В.Н. Бурлака, В.М. Кудрявцева, Г.М. Мінковського, А.Б. Сахарова та інших щодо ототожнення таких понять як «профілактика», «попередження», «боротьба» [2, с.152], та позиції Г.А. Аванесова щодо рівності даних понять – поняття «боротьба» є найширшим, включає в себе поняття «попередження», яке, в свою чергу, є більш ширшим за поняття «профілактика» правопорушень [3, с.235].

Також існує спір між вченими – юристами щодо сутності поняття профілактики правопорушень: діяльнісний аспект (К.Е. Ігошев та І.В. Шмаров під профілактикою, насамперед, розуміють діяльність, процес [4, с.20]) та комплекс заходів (І.І. Карпець і В.М. Кудрявцев [5, с.26]).

Не можна не погодитись із визначенням Квітки Я.М.: профілактика адміністративної деліктності неповнолітніх – це діяльність суб'єктів профілактики по виявленню та усуненню причин і умов, які сприяють здійсненню адміністративних проступків підлітками, попередження і припинення вчинених ними деліктів, застосуванню до осіб, які їх вчинили заходів виховного впливу або адміністративного примусу [1, с. 8-9].

Г.М. Мінковський пропонує розрізняти такі напрямки профілактики:

1. покращення суспільного виховання та усунення факторів, що впливають на формування антигромадської поведінки;

2. протидія негативним явищам;

3. припинення формування антигромадської позиції;

4. профілактичні заходи, пов'язані з вже скоєними правопорушеннями [6, с.30].

Також автор наголошує на ранній профілактиці правопорушень з боку підлітків як основної риси боротьби із антигромадськими діями [6, с.30]. Дану думку підтримує В.Д. Єрмаков, який до заходів ранньої профілактики правопорушень неповнолітніми відносить:

- істотне поліпшення фізичного, розумового, психічного стану дітей;
- зміцнення інституту сім'ї;
- зміцнення соціального становища неповнолітніх;
- подолати безвідповідальність у вихованні дітей;
- реалізація потреб неповнолітніх (у творчості, праці тощо) [7, с.169].

Важливим кроком у розумінні та реалізації комплексного підходу до профілактики правопорушень неповнолітніх можна вважати прийняття 1995 року Закону України «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх». Саме цей нормативно – правовий акт наголошує на створенні спеціальних органів профілактики, закріплює сутність і спрямованість профілактики деліктності неповнолітніх, але проблемним залишається питання щодо переліку заходів, які впливають на попередження адміністративних правопорушень серед неповнолітніх.

З усього вищевикладеного можна зробити висновок, що, незважаючи на позитивні зрушення у сфері профілактики адміністративної деліктності неповнолітніх, залишається ряд питань, і теоретичних, і практичних, які потребують розробки. Тому що саме через зниження показників адміністративних порушень, скоєних неповнолітніми, правова держава може прийти до зниження показників усіх антигромадських діянь, у тому числі і злочинності.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Куліш А.М.

Література:

1. Квітка Я.М. Попередження адміністративних правопорушень серед неповнолітніх : автореф. дис на здобуття наук. ступеня канд.юр.наук. : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Я.М. Квітка. – Київ, 2002. – 22с.

2. Криминология: Курс лекцій / Под ред. В.Н. Бурлакова и др. – СПб. : СПб ВШ МВД РФ, 1995. – 427 с.

3. Аванесов Г.А. Криминология / Г.А. Аванесов. – М. : Академия МВД СССР, 1984. – 498 с.
4. Игошев К.Е., Шмаров И.В. Социальные аспекты предупреждения правонарушений / К.Е. Игошев, И.В. Шмаров. – М. : Юридическая литература, 1970. – 176 с.
5. Дубинин Н.И., Карпец И.И., Кудрявцев В.Н. Генетика, поведения, ответственности / Н.И. Дубинин, И.И. Карпец, В.Н. Кудрявцев. – М. : Политиздат, 1982. – 304 с.
6. Миньковский Г.М. Основные направления и этапы развития исследования проблемы борьбы с преступностью несовершеннолетних / Г.М. Миньковский // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1974. – Вып. 20. – 40 с.
7. Криминология; Учебник / Под ред. И.И. Карпец, В.Е. Эминова. - М. : Манускрипт, 1992. – 320 с.
8. Закон України «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх» від 24.01.1995 № 20/95-ВР [Електронний ресурс] : за станом на 09.12.2012. – Режим доступу:<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80>
9. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-Х [Електронний ресурс] : за станом на 07.01.2013. – Режим доступу:
<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ДЕРЖАВНА СЛУЖБА» В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Нагорняк Вадим Валерійович

студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: vadim-nagornyak@mail.ru

Ключові слова: державна служба, ознаки, сутність.

На сьогоднішній день нормативне визначення державної служби надається в Законі України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 року (далі – чинний Закон) у ст. 1: «Державна служба в Україні – це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів». Це визначення вважається рядом учених, а саме В.Б. Авер'яновим, Ю.П. Битяком та багатьма іншими, як удача українських законодавців. Виходячи з цього поняття можна вивести головні ознаки державної служби:

1). Професійна діяльність осіб. Державна служба є основною професією та родом трудової діяльності, а також пов'язана з виконанням посадових повноважень як основного і єдиного виду діяльності, за який офіційно сплачується заробітна плата.

2). Зайняття посади в державних органах та їх апараті. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про державну службу» посада – це визначена структурою і штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень. Під державним органом необхідно розуміти самостійний вид органів державної влади, який згідно з конституційним принципом поділу державної влади наділений відповідними завданнями, функціями, повноваженнями, структурними особливостями та спеціальною компетенцією. Апарат державного органу – це організаційно поєднана сукупність структурних підрозділів і посад, які призначені для здійснення консультативних чи обслуговуючих функцій щодо виконання відповідними органами закріплених за ними повноважень, тобто його структура.

3). Практичне виконання завдань і функцій держави. Функції держави є головними напрямками і видами діяльності держави, обумовлені її завданнями і такі, що характеризують її сутність.

4). Одержання заробітної плати за рахунок державних коштів. Державні кошти необхідно розуміти у широкому значенні, тобто кошти, які надходять із державних та місцевих бюджетів, оскільки державна служба деяких категорій службовців (наприклад, працівників міліції) оплачується також з місцевих бюджетів.

Що стосується науковців, то до ознак державної служби, вони також відносять те, що:

- а) державна служба – це професійна діяльність осіб, що займають посади в державних органах та їх апараті (законодавчих, виконавчих, судових, прокуратурі);
- б) така діяльність є частиною організаційної діяльності держави;
- в) ця діяльність здійснюється на основі Конституції та законів України, інших нормативно-правових актів;
- г) ця діяльність спрямована на комплектування особового складу державних органів та інших державних організацій і правове регулювання праці державних службовців;
- д) зміст діяльності державних службовців полягає в практичному виконанні завдань і функцій держави (її органів) у вирішенні інших соціально важливих завдань, забезпеченні прав і свобод громадян;
- е) оплата праці державних службовців здійснюється із Державного бюджету [1, с. 54-55].

Також варто звернути увагу і на новий Закон України «Про державну службу» від 17 листопада 2011 року, що вступить в силу з 1 січня 2014 року, (далі – новий Закон) де у ст. 1 надається поняття державної служби: «Державна служба – професійна діяльність державних службовців з підготовки пропозицій щодо формування державної політики, забезпечення її реалізації та надання адміністративних послуг». Це визначення змінює погляд на сутність державної служби, оскільки відображене у законодавчій дефініції призначення державної служби, яке раніше охоплювало лише виконання завдань і функцій держави, відтепер замінене на підготовку пропозицій щодо формування державної політики та надання адміністративних послуг. Такий підхід є досить незрозумілим і відірваним від наукової та теоретичної бази, оскільки «підготовка пропозицій щодо формування державної політики» не є визначальною функцією державного службовця в апараті державної влади. Що стосується надання адміністративних послуг, то не всі органи виконавчої влади, а відповідно і державні службовці можуть їх надавати. Також не додає переконливості та повноти цій дефініції відсутність таких важливих елементів державної служби, як здійснення державним службовцем завдань і функцій держави та отримання ним заробітної плати за рахунок коштів державного бюджету. Таким чином, варто зауважити, що це визначення є досить суперечливим за своїм змістом.

Отже, поняття «державна служба», що надане в чинному Законі вважаємо більш досконалим, зрозумілим і логічним порівняно з аналогічним визначенням в новому Законі, але воно було запропоноване до прийняття Конституції України, інших законів та важливих концепцій і програм реформування, а тому це викликає певні суперечності, тому пропонуємо на його основі та керуючись провідними думками вчених, а також урахуовуючи найголовніші ознаки та сутність державної служби розробити власне визначення. У зв'язку з цим, вважаємо, що під державною службою розуміється:

- 1) професійна діяльність державних службовців;
- 2) зайняття посади в державних (представницьких) органах та їх апараті;
- 3) практичне виконання завдань і функцій держави;
- 4) вирішення соціально важливих задач;
- 5) отримання заробітної плати за рахунок державного бюджету чи відповідних місцевих бюджетів.

Таким чином, під державною службою варто розуміти професійну діяльність державних службовців, які займають посади в державних (представницьких) органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та вирішенні соціально

важливих задач, отримуючи заробітну плату, за рахунок державного бюджету чи відповідних місцевих бюджетів.

Науковий керівник: к.ю.н. Григоренко Є.І.

Література:

1. Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади: Монографія. - Х.: Право, 2005. - 304 с.

**ЗАХОРОНЕННЯ ЯК ОДИН ІЗ СПОСОБІВ ПОВОДЖЕННЯ З ТВЕРДИМИ
ПОБУТОВИМИ ВІДХОДАМИ**

Назаренко Ілона Ігорівна,

студентка 4 курсу

Національний університет

«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,

Полтавський юридичний інститут

e-mail: ilonanazarenko@mail.ru

Ключові слова: побутові відходи, переробка, поводження з відходами, захоронення.

Постійне збільшення обсягів та різноманітність утворених людиною твердих побутових відходів (далі – ТПВ) є однією із важливих екологічних проблем, з якою зіштовхнулося людство. Як відомо, більшість цих проблем на планеті є наслідком науково-технічного прогресу. Виключенням не є і ситуація із ТПВ, відповідно до ч. 1 п.1 Програми поводження з твердими побутовими відходами, в Україні щорічно утворюється більше 35 млн. куб. метрів, які захоронюються на 770 полігонах загальною площею майже 3 тис. гектарів та частково утилізуються на сміттєспалювальних заводах. Ситуація, що склалася у нашій країні, із ТПВ, може бути вирішена за допомогою досвіду розвинутих країн, які уже мають значні успіхи у сфері поводження з відходами.

Метою даної роботи є розгляд захоронення як способу поводження із твердими побутовими відходами та шляхи подальшого вдосконалення поводження із ТПВ з урахуванням зарубіжного досвіду.

Теоретичні і практичні аспекти, пов'язані з поводженням із ТПВ, знайшли відображення у працях таких вчених як: О.Й. Бент, З.С. Бройде, О.Р. Ярема, О.П. Ігнатенко, А.С. Матросов, В.С. Кравців, Ю.І. Стадницький, Т.П. Галушкіна та ін.

Відповідно до ст. 1 закону України «Про відходи», побутові відходи – відходи, що утворюються в процесі життя і діяльності людини в житлових та нежитлових будинках (тверді, великогабаритні, ремонтні, рідкі, крім відходів, пов'язаних з виробничою діяльністю підприємств) і не використовуються за місцем їх накопичення. А поводження з відходами – це дії, спрямовані на запобігання утворенню відходів, їх збирання, перевезення, сортування, зберігання, оброблення, перероблення, утилізацію, видалення, знешкодження і захоронення, включаючи контроль за цими операціями та нагляд за місцями видалення (ст. 2).

Основні способи переробки і знешкодження ТПВ, з одного боку, можна поділити на такі три групи як: утилізаційні, ліквідаційні і змішані або, з іншого боку, за термінологічним принципом – механічні, термічні, хімічні, біологічні методи. В Україні найбільшого поширення набули – захоронення на полігонах чи сміттєзвалищах (ліквідаційно-механічний метод), компостування (утилізаційно-біологічний метод) та спалювання (ліквідаційно-термічний метод) [1, с.179].

Звернімо увагу на такий спосіб поводження з ТПВ як захоронення. Відповідно до ст. 1 закону України «Про відходи» та п 1.3. Правил експлуатації полігонів побутових відходів,

затверджених Наказом Міністерства з питань житлово-побутового господарства України, захоронення відходів – остаточне розміщення відходів при їх видаленні у спеціально відведених місцях чи на об'єктах таким чином, щоб довгостроковий шкідливий вплив відходів на навколишнє природне середовище та здоров'я людини не перевищував установлених нормативів. Для розвинених країн, особливо учасників Європейського Союзу в умовах сьогодення такий метод поводження з ТПВ є неприйнятний в усіх відношеннях – як з екологічної точки зору (у першу чергу), так і з точки зору ресурсного потенціалу ТПВ. Адже полігони, як правило, розраховані на певний строк експлуатації або граничний обсяг накопичення ТПВ. Особливо це стосується європейських країн, які через свою малу територію не можуть дозволити собі виділяти ділянки під сміттєзвалища чи полігони, розміри яких відповідали б кількості відходів, які утворилися. У нашій державі проблема виділення відповідної території для захоронення ТПВ не є настільки критичною, але це питання, викликає складнощі, адже віддавати землю під відходи мало хто бажає, враховуючи ті умови у яких ТПВ захоронюються.

Негативний вплив сміттєзвалищ полягає в тому, що за невідповідності умовам і правилам захоронення токсичні речовини потрапляють у ґрунт, де забруднюють його і, включаючись у природний колообіг, просочуються у підземні та ґрунтові води, створюючи загрозу для споживачів питної води. Також, незалежно від умов захоронення на сміттєзвалищах, часто трапляються самозагорання відходів, серед яких є багато легкозаймистих та органічних речовин. Останнім часом виникає питання надходження у повітря парникових газів, внаслідок розкладання ТПВ на полігонах, що впливає на глобальні процеси зміни клімату [2, с.153]. А це тільки ситуація із спеціально відведеними місцями, але на території України є ще більша кількість несанкціонованих і невиявлених сміттєзвалищ.

Відходи також можуть приносити і користь. Це пояснюється тим, що вони виступають і як джерелом цінних ресурсів, які можливо повторно використати, так і джерелом енергії. Таким чином, накопичення відходів без подальшого їх використання є навіть економічно не вигідним.

Усе вищевикладене свідчить про те, що захоронення ТПВ на полігонах і сміттєзвалищах повинно відійти у минуле так як це є у значній мірі у розвинених країнах. Тому і шлях України повинен полягати у європейському напрямку поступової відмови від складування ТПВ і переходу на максимальну їх утилізацію.

Слід погодитися із думкою науковців, що для нашої держави найбільш оптимальною є переробка побутових відходів у комплексі, яка передбачає вилучення корисних компонентів із ТПВ з подальшим похованням залишку на полігонах. Це дасть змогу: по-перше, зменшити негативний вплив полігонів із захоронення ТПВ та шлаків, які виникають у процесі спалювання відходів, на навколишнє природне середовище та здоров'я населення, а по-друге, отримати корисні властивості з ТПВ, що дасть змогу отримати значний економічний ефект за рахунок не тільки доходу від їх реалізації, але й економії ресурсів первинної сировини, уникнення забруднення довкілля та створення умов для одержання з ТПВ інших матеріалів [3, с.118].

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що існуюча в Україні система поводження із твердими побутовими відходами має ряд недоліків і не відповідає сучасним вимогам як з економічної, так і з екологічної точки зору, а тому потребує подальшого вдосконалення. Найдієвішими способами поводження з ТПВ для нашої держави будуть введення окремого збирання відходів і подальша їх переробка та утилізація. Щоправда, для такого переходу в Україні спочатку необхідно законодавчо забезпечити цей процес.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Троцька М.В.

Література:

1. Мислюк Є.В., Мислюк О.О. До питання про утилізацію твердих побутових відходів // Вісник ЧДТУ. – 2008. – №3 – С.177-182.

2. Рокочинський А.М. Полігони твердих побутових відходів як чинник формування парникового ефекту на регіональному рівні // Науковий вісник НЛТУ України. – 2009. – Вип. 19.15. – С.151-157.

3. Луньова О.В. Комплексна система поводження з твердими побутовими відходами // Загальнодержавний науково-технічний журнал «Проблеми екології». – 2011. – №1_2 (27). – С.113-120.

СТІЙКІ ЗЛОЧИННІ ОБ'ЄДНАННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ ТА КОНВЕНЦІЄЮ ООН ПРОТИ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОЇ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Назарова Оксана Ігорівна
студентки юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: ksyushanazarova@mail.ru

Ключові слова: співучасть, форма співучасті, організована група, злочинна організація, транснаціональний злочин.

1. Співучасть у злочині є однією з форм злочинної діяльності. Такого роду діяльність має свої правові особливості, які дозволяють виділяти співучасть у самостійний кримінально-правовий інститут. Найбільш складним і водночас найбільш заплутаним питанням у межах інституту співучасті було й залишається питання про форми співучасті у злочині. *Форма співучасті у злочині* – це передбачений кримінальним законом спосіб об'єднання співучасників злочину за характером виконуваних ними ролей і за стійкістю суб'єктивних зв'язків між ними.

2. Великого поширення набула зараз організована злочинність. У цілому від 30 до 40% злочинів вчиняються організованими групами злочинців або злочинними організаціями, а в деяких особливо тяжких злочинах їх питома вага досягає 60%. До стійких злочинних об'єднань відносяться організовані групи, злочинні організації, банди, терористичні організації чи групи та інші злочинні угруповання.

3. За чинним Кримінальним кодексом України *організованою групою* (ч. 3 ст. 28 КК) є внутрішньо стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке було попередньо утворене з метою вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки.

4. *Злочинна організація* (ч. 4 ст. 28 КК) - це внутрішньо й зовнішньо стійке ієрархічне об'єднання п'яти і більше осіб або двох і більше організованих груп (структурних частин), метою діяльності якого є вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів чи тільки одного, що вимагає ретельної довготривалої підготовки, або керівництво чи координація злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.

5. Транснаціональна організована злочинність вважається однією з основних загроз безпеки людини, яка перешкоджає соціально-економічному, політичному і культурному розвитку народів в усьому світі. Це багатостороннє явище проявляється в різних видах діяльності, включаючи незаконний обіг наркотиків, торгівлю людьми, обіг вогнепальної зброї, незаконний ввіз мігрантів, відмивання грошей і т.д. Міжнародна інтеграція (політична, економічна) й глобалізація, унаслідок яких відбувається лібералізація економічних, торговельних, політичних і гуманітарних зв'язків, спрощення візового режиму крім позитивного впливу зумовлює і низку негативних чинників, серед них – збільшення

сприятливих можливостей для розвитку злочинності та її нових видів. Однак в кримінальному законодавстві України ця актуальна проблема майже не відображена.

6. Для забезпечення однакових підходів і схожості принципів контролю над організованою злочинністю міжнародна спільнота, уособленням якої є різні міжнародні загальні та регіональні організації спеціально розробляє і пропонує всім державам правові акти – конвенції, рекомендації та інші нормативні документи – для вжиття стратегічних і тактичних заходів із протидії запобігання.

7. Для протидії організованій злочинності на міждержавному рівні найбільш важливим документом є Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності (Палермська конвенція), що була підписана у грудні 2000 року в м. Палермо (Італія) майже 150 країнами, включаючи Україну, на 55 сесії Генеральної Асамблеї ООН.

8. Цей міжнародно-правовий документ пропонує уніфіковані дефініції низки дій, що входять до складу організованої злочинної діяльності. Конвенція приводить законодавство окремих країн до єдиного знаменника, що допомагає краще зрозуміти закон. Дії, що вважаються злочином в одній державі – учасниці Конвенції, мають розглядатись як злочинні у будь-якій іншій державі. Цей міжнародний документ заклав підвалини кількох універсальних визначень категорій кримінального права, що стосуються організованої злочинності: членство в організованій злочинній групі, відмивання грошей, корупція.

9. Конвенція містить визначення організованої злочинної групи. Згідно з пунктом а) статті 2: "*організована злочинна група*" означає структурно оформлену групу в складі трьох або більше осіб, що існує протягом визначеного періоду часу і діє узгоджено з метою здійснення одного або декількох серйозних злочинів або злочинів, визнаних такими відповідно до цієї Конвенції, для того, щоб одержати, прямо або посередньо, фінансову або іншу матеріальну вигоду.

Із даного визначення можна виділити наступні ознаки організованої злочинної групи:

Група є структурно оформленою, тобто група, яка не була випадково утворена для негайного вчинення злочину і в якій не обов'язково формально визначені ролі її членів, обговорений безперервний характер членства або створена розвинута структура.

Участь трьох і більше осіб у безпосередньому вчиненні або плануванні злочину.

Існування протягом визначеного періоду часу.

Мета - здійснення одного або декількох *серйозних злочинів* або злочинів, визнаних такими відповідно до Конвенції. Серйозний злочин – це злочин, який карається позбавленням волі на максимальний строк не менше чотирьох років або більш суворою мірою покарання.

Отримання доходів від злочинів, тобто будь-якого майна, придбаного чи отриманого, прямо або посередньо, в результаті вчинення будь-якого злочину.

10. Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності не містить точного визначення «транснаціональна організована злочинність». Відсутність дефініції призначена, перш за все, для забезпечення більш широкої сфери застосування Конвенції для нових видів злочинів, які постійно з'являються.

11. Відповідно до ч. 2, ст. 3 Палермської Конвенції ООН злочин носить транснаціональний характер, якщо:

а. він вчинений у більш ніж одній державі;

б. він вчинений в одній державі, але істотна частина його підготовки, планування, керівництва або контролю має місце в іншій державі;

в. він вчинений в одній державі, але за участю організованої злочинної групи, яка здійснює злочинну діяльність у більш ніж одній державі; або

г. він вчинений в одній державі, але його істотні наслідки мають місце в іншій державі.

12. Стаття 5 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, що криміналізує участь в організованій злочинній групі, враховує як притаманну системі загального права концепцію змови (*conspiracy*), згідно з якою сам факт створення злочинної організації та участь у ній розглядаються як закінчений злочин, так і теорію співучасті, що використовується в континентальному праві, де домовленість на скоєння злочину оцінюється як підготовка до відповідного злочину. Метою цього було забезпечення сумісності обох концепцій та підтримка співпраці в межах конвенції, без спроб повної гармонізації цих концепцій.

13. У статтях 5, 6, 8, 23 Конвенції передбачено криміналізацію саме таких діянь, які є суттю організованої злочинної діяльності: членство в організованій злочинній групі, відмивання доходів від злочинів, корупція, перешкоджання здійсненню правосуддя. Ураховуючи 3 додаткових Протоколи (Україна ратифікувала тільки два з них), до невід'ємних складових організованої злочинної діяльності включені такі види злочинів, як торгівля людьми і незаконне ввезення мігрантів, а також незаконне виготовлення й обіг вогнепальної зброї, її складових частин і компонентів, а також боєприпасів до неї.

14. Україна, як одна із держав, що ратифікували цю Конвенцію, стала на шлях боротьби з організованою злочинністю на міжнародному рівні. Як і кожна Держава-учасниця, вона зобов'язалась виконувати норми Конвенції, шляхом імплементації їх до національного законодавства. Кримінальний кодекс нашої держави криміналізує практично всі суспільно небезпечні діяння, вказані у Конвенції (членство в організованій злочинній групі, відмивання доходів від злочинів, корупцію, перешкоджання здійсненню правосуддя). Проте, законодавство України поки що не повністю відповідає конвенційним засадам боротьби із організованою злочинністю. Зокрема, у Кримінальному кодексі України ознаку «транснаціональності» злочинної діяльності згадано лише в одній статті, а саме у ч. 5 ст. 143 КК, де криміналізується порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини.

Науковий керівник: к.ю.н, доцент Житний О.О.

ДО ПИТАННЯ ПРО КЛАСИФІКАЦІЮ ПРИНЦИПІВ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Некіт Катерина Георгіївна,

к.ю.н., доцент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

e-mail: nekkaterina@mail.ru

Ключові слова: право власності, принципи, класифікація, цивільне законодавство.

Однією з відомих класифікацій принципів права і цивільного права, зокрема, є класифікація, відповідно до якої виділяють: загальноправові принципи, міжгалузеві, галузеві, підгалузеві та інституційні принципи [1, с. 105-106; 2, с. 105-192; 3, с. 147-148]. Керуючись цим загальним підходом, визначимо основні принципи права власності. Вважаємо, що тут доцільно виділити такі групи принципів: загальноправові, галузеві, підгалузеві та інституційні.

До загальноправових принципів, які відображають специфіку правового регулювання відносин власності, як видається, можна віднести наступні: принцип рівності (ст. 13 Конституції України, ч. 2 ст. 318 ЦК України); принцип недискримінації (ст. 24 Конституції України, ч. 2 ст. 317 ЦК України); принцип обмеження свободи індивіда інтересами суспільства (ст. 13 Конституції України, ч. 5 ст. 319 ЦК України); принцип верховенства права (ст. 8 Конституції України).

Принцип рівності стосовно відносин власності знаходить своє закріплення у ст. 13 Конституції України та ч. 2 ст. 318 ЦК України, відповідно до яких усі суб'єкти права власності є рівними перед законом. Це означає, що всім суб'єктам права власності гарантується рівна свобода при здійсненні їх прав власності, рівні можливості у набутті права власності або відмови від нього тощо.

Принцип недискримінації знаходить своє втілення у ч. 2 ст. 317 ЦК України, згідно якої на зміст права власності не впливають місце проживання власника та місцезнаходження майна, що відповідає положенням ст. 24 Конституції України, відповідно до якої не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Принцип обмеження свободи індивіда інтересами суспільства знайшов закріплення у ст. 13 Конституції України та ч. 5 ст. 319 ЦК України, де передбачено, що власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству; власник не може використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі.

Принцип верховенства права, закріплений у ст. 8 Конституції України, має важливе значення для регулювання відносин власності, оскільки відповідно до вказаної статті, норми Конституції України є нормами прямої дії, тобто власники мають можливість звернення до суду за захистом права власності безпосередньо на підставі Конституції України, що виступає додатковою гарантією захисту їх прав.

До галузевих принципів регулювання відносин власності відносяться, перш за все, закріплені у ст. 3 ЦК України засади цивільного законодавства. Особливе значення серед них мають так звані «універсальні засади», тобто такі, що є спільними для усіх інститутів цивільного законодавства, визначають сутність практично усіх норм цивільного законодавства. До таких засад сучасні дослідники відносять: неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність [4, с. 35-36; 5, с. 186-188].

Не зупиняючись тут на аналізі змісту вказаних засад, оскільки вони вже неодноразово ставали предметом досліджень, зазначимо, що крім вказаних засад, при правовому регулюванні відносин власності знаходять свій прояв і інші засади, закріплені у ст. 3 ЦК України, зокрема, свобода підприємницької діяльності та свобода договору, які забезпечують свободу власників користуватись та розпоряджатися своєю власністю шляхом укладення різного роду договорів та при здійсненні підприємницької діяльності.

До підгалузевих принципів регулювання відносин власності слід віднести принципи речового права, серед яких пропонується виділяти наступні [6, с. 243-297]: принцип абсолютності; принцип публічності; принцип визначеності (спеціальності); принцип закріплення речових прав у законі.

Принцип абсолютності права власності знайшов своє закріплення у ч. ч. 1, 2 ст. 319 ЦК України, відповідно до яких власник має право володіти, користуватися та розпоряджатися своїм майном за власним розсудом та вчиняти щодо свого майна будь-які дії, що не суперечать закону. Крім того, абсолютність права власності проявляється у забезпеченні права захисту майна власника від будь-яких посягань, що закріплено у ст. ст. 386-394 ЦК України.

Принцип публічності речових прав та необхідність їх державної реєстрації закріплені, перш за все, у ст. 182 ЦК України, відповідно до якої право власності та інші речові права на нерухомі речі, обмеження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації.

Принцип визначеності (спеціальності) речових прав означає, що речові права можливі лише з приводу індивідуально-визначених речей і мають відноситись лише щодо

останніх. Цей принцип проявляється в тому, що у випадку загибелі відповідної речі автоматично припиняється і речове право на неї [6, с. 276]. Закріплення цього принципу знаходимо у ст. 349 ЦК України, відповідно до якої право власності на майно припиняється у випадку його знищення.

Принцип закріплення речових прав у законі припускає фіксацію видів та змісту речових прав. Характерним для всіх речових прав є те, що речовими визнаються лише прямо визначені законом права. Особи не вправі за своїм розсудом створювати нові різновиди речових прав, а також визначати їх зміст.

До інституційних норм-принципів регулювання відносин власності, на нашу думку, можна віднести: принцип непорушності права власності (ст. 321 ЦК України); принцип рівності усіх форм власності (ч. 3 ст. 319 ЦК України); принцип покладення на власника тягаря утримання власності (принцип «зобов'язування» власника) (ст. 322, ч. 4 ст. 319 ЦК України); принцип необмеженості обсягу майна, яке може належати особі на праві власності (ст. 325 ЦК).

Принцип непорушності права власності конкретизує галузевий принцип неприпустимості позбавлення права власності, крім випадків, передбачених законом. Відповідно до цього принципу при регулюванні відносин власності акцентується увага на необхідності захисту права власності від будь-яких посягань з боку третіх осіб. Гарантії непорушності права власності закріплені на конституційному рівні, у ст. 41 Конституції України, та конкретизовані у ст. 321 ЦК України, відповідно до якої право власності є непорушним і ніхто не може бути протиправно позбавлений цього права чи обмежений у його здійсненні. Обмеження права власності допускаються лише у випадках необхідності захисту прав та інтересів інших осіб, суспільства або держави.

Сутність принципу рівності усіх форм власності зводиться до того, що кожен має право мати майно у власності, володіти, користуватися та розпоряджатися ним на рівних умовах з іншими власниками, незалежно від форми власності. Це положення закріплено у ч. 3 ст. 319 ЦК України, відповідно до якої всім власникам забезпечуються рівні умови здійснення своїх прав.

Принцип покладення на власника тягаря утримання власності відображає той факт, що право власності припускає не лише наявність повноважень, але й покладення на власників певних обов'язків, зокрема, обов'язку здійснювати дії, спрямовані на утримання належного власнику майна у належному стані, забезпечувати безпеку його майна для життя та здоров'я третіх осіб.

Принцип необмеженості обсягу майна, яке може належати особі на праві власності отримав своє закріплення у вітчизняному цивільному законодавстві після прийняття нового ЦК України. Якщо раніше норми цивільного законодавства були спрямовані на обмеження обсягу майна, яке могло перебувати у власності (ст. ст. 103-104 ЦК УРСР 1963 р.), то сьогодні, навпаки, підкреслюється можливість мати у власності необмежений обсяг будь-якого законно набутого майна. Наведений принцип закріплено у ст. 325 ЦК України, відповідно до якої фізичні та юридичні особи можуть бути власниками будь-якого майна, за винятком окремих видів майна, які відповідно до закону не можуть їм належати; склад, кількість та вартість майна, яке може бути у власності фізичних та юридичних осіб, не є обмеженими.

Література:

1. Алексеев С. С. Проблемы теории права: курс лекций в 2-х т. / С. С. Алексеев. – Свердловск: Свердл. юр. ин-т, 1972. – Т.1. – 359 с.
2. Свердлык Г. А. Принципы советского гражданского права / Г. А. Свердлык. - Красноярск: Изд-во Красноярск. ун-та, 1985. – 159 с.
3. Явич Л. С. Право развитого социалистического общества: сущность и принципы / Л. С. Явич. - М.: Юрид. лит., 1978. – 224 с.
4. Басай О. В. До проблеми універсальності засад (принципів) цивільного законодавства України / О. В. Басай // Цивілістичні читання, присвячені пам'яті І.В. Шерешевського «Основи

цивільного законодавства СРСР 1961 року» та їх вплив на формування сучасного цивільного законодавства України (до 50-річчя прийняття «Основ цивільного законодавства СРСР 1961 року»): матер. Наук. Інтернет-конференції м. Одеса / відп. ред Є.О. Харитонов // Національний університет «Одеська юридична академія». – Одеса: Фенікс, 2012. – С. 32-35.

5. Ківалова Т. С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.03 / Тетяна Сергіївна Ківалова. – Одеса, 2008. – 458 с.

6. Резе А.Г. К вопросу об определении принципов вещного права / А.Г. Резе // Актуальные проблемы гражданского права: Сб. статей. Вып. 9 / Под ред. Шиловцова О.Ю. – М.: Норма, 2005. – С. 243-297.

МОДЕЛІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Нестеренко А.А.

*студентка III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету*

імені В. Н. Каразіна

e-mail: alina240693@mail.ru

Ключові слова: міське самоврядування, державні органи, міська адміністрація, територіальна громада.

У більшості країн міське самоврядування — частина місцевого державного управління. З погляду розбудови оптимальної системи організації управління в суспільстві на рівні окремих адміністративно-територіальних одиниць має функціонувати міське самоврядування, яке дає змогу реалізувати безпосередні інтереси жителів певних територіальних громад, узгодити загальнодержавні та місцеві інтереси. Ідея самоврядування спирається на визнання шкідливості надмірної централізації у вирішенні питань місцевого значення, що може призвести до нехтування правами територій, бюрократизації процесу ухвалення рішень, які мають місцевого значення [1, с. 136].

Модель місцевого самоврядування, яку обирає для себе держава, взаємопов'язана з поняттям «міське самоврядування» та є невід'ємним чинником, завдяки якому можна визначити його сутність.

Конституція України визначає міське самоврядування як право територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста - самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Міське самоврядування здійснюється територіальною громадою в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи [2].

Більш ширше визначення місцевого самоврядування в Законі «Про міське самоврядування в Україні»: Міське самоврядування в Україні - це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста - самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Міське самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст [3].

Входячи з даних положень можна зазначити, що характерними рисами місцевого самоврядування є :

- займає окреме місце в політичній системі (в механізмі управління суспільством та державою), виступаючи специфічною формою публічної влади, яка не є складовою частиною механізму державної влади;

- є однією з форм народовладдя. Здійснюється громадою у межах певної території як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування;

має особливий суб'єкт — населення, громадяни, що мешкають на певній території;

- має особливий об'єкт управління — питання місцевого значення;

- має самостійність, що виражається в організаційній відокремленості, у праві на фінансово-економічні ресурси, у виконанні значної частини суспільних справ у рамках закону та ін;

- несе відповідальність за свою діяльність, що забезпечується різними формами контролю з боку населення.

Висвітливши поняття місцевого самоврядування, варто було б зауважити, що суттєвий вплив на конституційно-правове закріплення здійснює саме модель місцевого самоврядування. Більшість науковців проаналізувавши досвід зарубіжних країн виділяють чотири основні моделі місцевого самоврядування, а саме: англосаксонську, континентальну, іберійську, радянську та змішану.

Англосаксонська модель поширена переважно у країнах з однойменною правовою системою: Великій Британії, США, Канаді, Індії, Австралії та інших.

Її головні риси:

- високий ступінь автономії місцевого самоврядування, виборність, контроль передусім з боку населення, відсутність на місцях спеціальних державних уповноважених, які контролюють органи місцевого самоврядування;

- відсутність місцевих адміністрацій (органів державної влади місцевого рівня).

Дана модель ґрунтується на суспільній теорії, що об'єднує теорію вільної громади, господарську теорію, а також частково юридичну теорію.

Теорія вільної громади, мета якої полягає в обґрунтуванні необхідності обмеження втручання держави в справи громад. Прибічники даної теорії стоять на позиції незалежності громади від держави.

Господарська теорія самоврядування заснована на тому, що перший план виходить недержавна, переважно господарська природа діяльності органів місцевого самоврядування [3, с.53].

Суспільна теорія самоврядування, полягає в наданні суспільству самому визначати свої суспільні інтереси та залишити за урядовими органами тільки державні справи, тобто суспільство та держава повинні займатися вирішенням своїх власних інтересів.

Юридична теорія - побудована на поділі функцій і повноважень між державними органами та органами місцевого самоврядування. Так прихильники цієї теорії, вважають, що при вирішенні власних питань, органи місцевого самоврядування можуть діяти незалежно, а вирішуючи «делеговані» повноваження, підконтрольні державі [4, с.115].

Континентальна (романо-германська, або європейська) модель поширена у країнах континентальної Європи (Італія, Франція, Іспанія, Бельгія) та у більшості країн Латинської Америки, Близького Сходу, франкомовної Африки. Будується на поєднанні місцевого самоврядування і місцевого управління. Згідно з думкою вчених дана модель підрозділяється на два різновиди. Перший вид зумовлений тим, що на всіх рівнях, за винятком низового, одночасно функціонують виборні органи територіальної громади та призначені представники центральної влади, які здійснюють адміністративний контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування. При цьому на низовому рівні функціонують виключно органи первинної територіальної громади. Другий вид цієї моделі засновано на створенні органів місцевого самоврядування лише на низовому рівні, а на регіональному та субрегіональному рівнях функціонують призначені місцеві державні адміністрації загальної компетенції [5, с.383].

Іберійська модель зокрема поширена у таких країнах, як Латинська Америка, Португалія, Мексика. Передбачає, що управління на всіх субнаціональних рівнях

здійснюють обрані населенням представницькі органи місцевого самоврядування (ради) та відповідні головні посадові особи місцевого самоврядування (мери, регідори, префекти, алькади тощо). Ці посадові особи стають головами відповідних рад і одночасно затверджуються центральними органами державної влади як представники державної влади в адміністративно-територіальних одиницях [6, с.14].

Радянська модель збереглася у Китаї, Корейській Народно-Демократичній Республіці, Кубі. Сутність цієї моделі полягає в тому, що всі ради визнаються органами державної влади на відповідній території. Рада обирає виконавчий комітет, який є колегіальним органом державного управління у відповідній адміністративно-територіальній одиниці, і підпорядковується як вищестоящому комітету так і своїй раді. Система рад характеризується ієрархічною підпорядкованістю усіх її елементів [5, с.384].

Розглянувши питання, можна зробити висновок, що аналіз законодавства України про місцеве самоврядування дає підстави для встановлення відповідності України до континентальної моделі місцевого самоврядування.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Слинко Д.В.

Література:

1. Загальна теорія держави і права. / За ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х., 2009. – 584 с.
2. Конституція України від 28 червня 1996р. – режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
3. Закон України «Про місцеве самоврядування» від 21 травня 1997р. – режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр/para045#o45>.
4. Співак Д.П., Сучасні Теорії та моделі місцевого самоврядування // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / гол. ред. С. В. Ківалов ; відп. за вип. Л. І. Кормич. – Одеса : Національний університет "Одеська юридична академія" : Південноукраїнський центр гендерних проблем, 2012. – Вип. 44. – С.112-124.
5. Конституційне право України: підруч. для студ. вищ. навч. закл. / За ред. В.П. Колісника, Ю.Г. барабаша. – Х. : Право, 210. – 416с.
6. Кравченко В.В., Пітцик М.В. Муніципальне право України. Навчальний посібник. – К.: АТІКА, 2003. – 672с.
7. Біленчук П. Д., Кравченко В. В., Підмогильний М. В. Місцеве самоврядування в Україні (муніципальне право). Навчальний посібник - К.: Атіка, 2000. - 304с.

СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. – 176 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ «ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ

Нестеренко Наталія Олександрівна
студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: Nest-Nat2012@yandex.ua

Ключеві слова: суб'єкт, авторське, суміжне, злочин, вік, осудність.

Суб'єкт злочину в загальному розумінні – це особа, яка вчинила злочин. У більш вузькому, спеціальному розумінні суб'єкт злочину – це особа, здатна нести кримінальну відповідальність у випадку вчинення нею умисного або необережного суспільно небезпечного діяння, передбаченого кримінальним законом. З усіх численних ознак, що

характеризують особистість злочинця, закон виділяє такі, котрі свідчать про її здатність нести кримінальну відповідальність.

З вступом у дію чинного КК відбулися зміни в законодавчому визначенні ознак суб'єкта злочину. Ознаки суб'єкту, порівняно з періодом дії попереднього кримінального законодавства, придбали нового значення, оскільки вказівка на них з'явилась і в понятті злочину, сформульованому в ст. 11 КК, і в присвяченій цьому питанню ст. 18 КК «Суб'єкт злочину». Так, відповідно до ст. 11 КК «Злочин є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину» (підкреслено автором). У ч. 1 ст. 18 КК «Суб'єкт злочину» вказано – «Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, що вчинила у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наступати кримінальна відповідальність». Це законодавче формулювання відбило погляди, які традиційно домінували в теорії кримінального права.

Слід зазначити, що в науці кримінального права існує думка про те, що суб'єктом злочину поряд з фізичною особою необхідно визнавати і юридичну. Прихильники визнання юридичної особи суб'єктом злочину мотивують свою позицію тим, що юридичні особи можуть заподіювати значно більшу шкоду суспільству, а також що санкції, передбачені в цивільному і адміністративному законодавстві, значно менші і не мають належної ефективності, внаслідок чого необхідно встановлювати кримінальну відповідальність юридичних осіб. Вони також пропонують встановлення наступних видів покарання для юридичних осіб: штраф, заборона на здійснення певної діяльності, повна ліквідація юридичної особи.

Отже, перша ознака суб'єкта - фізична особа - закріплює неможливість притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб за будь-який злочин.

Наступною ознакою суб'єкта злочину є вік. Скоєння суспільно небезпечного діяння особою, яка не досягла на час вчинення злочину визначеного законом віку, свідчить про відсутність суб'єкта злочину, внаслідок чого виключається і кримінальна відповідальність. У літературі можна зустріти неоднозначні судження про вік особи і її здатності нести кримінальну відповідальність. Та й саме поняття віку трактується по-різному. Так, Г. І. Щукіна вважає, що віком прийнято називати період розвитку людини, що характеризується якісними змінами у фізичних і психічних процесах, підлеглий особливим закономірностям у їхньому протіканні.

Представляється, що найбільш змістовно сформулював поняття віку Р.І. Михеєв, що визначає його як у широкому, так і у вузькому змісті. У першому випадку він під віком має на увазі календарний період часу, що пройшов від народження до якого-небудь хронологічного моменту в житті людини, а в другому випадку — зазначений період психофізичного стану в житті тієї чи іншої особи, з яким пов'язані як медико-біологічні, соціально-психологічні, так і правові зміни.

Отже, розглядаючи вік з різних точок зору, необхідно на перший план висунути волю особи, яка вчиняє злочин, що, безсумнівно, лежить в основі її усвідомленого протиправного поведіння і має особливе значення для психологічного і кримінально-правового дослідження віку кримінальної відповідальності суб'єкта злочину. Досягнення необхідного віку свідчить про те, що особа здатна правильно розуміти кримінально-правову заборону, контролювати свої дії, має можливість усвідомлено вибирати той чи інший варіант поведінки. А така здатність з'являється тільки по досягненні певного віку.

Загальний вік кримінальної відповідальності становить в Україні шістнадцять років на момент здійснення злочину (ст. 22 КК). Крім загального віку кримінальної відповідальності ч.2 ст. 22 КК України передбачений знижений вік кримінальної відповідальності – 14 років.

Наступною ознакою суб'єкта злочину є здатність особи розуміти суспільну значущість своєї поведінки в конкретній обстановці і керувати своїми діями, тобто осудність.

Згідно зі ст.19 КК осудною визнається особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними. Осудність — юридична передумова вини і кримінальної відповідальності, обов'язкова ознака суб'єкта злочину. Лише психічно

здорова людина свідомо обирає варіанти поведінки, здатна розуміти те, що чинить, і тому може бути відповідальною за свої суспільно небезпечні діяння. Здатність керувати своїми діями свідчить про можливість ставити перед собою, певні завдання, мету і, відповідно, розв'язувати їх і досягати бажаного результату, проявляти свою волю у цьому напрямі чи навпаки, утримуватися від необдуманих вчинків і спокус.

Традиційно вчені юристи виділяють два критерії осудності і неосудності 1) юридичний (психологічний), 2) медичний (біологічний).

У ч. 2 ст. 19 КК України встановлені чотири види психічних захворювань, які характеризують медичний критерій неосудності.

1. Хронічне психічне захворювання – це стійкий, такий, що тривало розвивається розлад психічної діяльності, що має тенденцію до наростання хворобливих явищ. До хронічних захворювань відносять шизофренію, епілепсію, прогресуючий параліч, маніакально-депресивний психоз і т.п.

2. Тимчасовий розлад психічної діяльності – це психічне захворювання, яке починається раптово, характеризується швидким розвитком, продовжується відносно недовго і, як правило, закінчується повним одужанням.

3. Недоумство (олігофренія) – це стійкий і такий, що характеризується неповноцінністю розумової діяльності, хворобливий стан психіки. Розрізняють три ступені недоумства: легкий (дебільність), середній (імбецильність), важкий (ідіотія).

4. Інший стан хворобливості психіки – це такий розлад психічної діяльності хворобливого характеру, який не підпадає під ознаки названих вище трьох категорій, сюди можуть бути віднесені важкі форми психопатії, психостенії, аномалії глухонімих, важкі черепно-мозкові травми.

Вище перелічені медичні критерії неосудності охоплюють всі можливі випадки хворобливих розладів психічної діяльності людини.

Для визнання особи неосудною, закон про кримінальну відповідальність визначає як достатню наявність хоч б однієї з ознак медичного критерію і хоч б однієї з ознак критерію юридичного. Суспільно небезпечне діяння, передбачене КК, що здійснюється неосудною особою, не припускає наявності особливого психічного відношення особи у формі наміру або необережності (вини) і не визнається злочином. Особа ж, що вчинила таке суспільно небезпечне діяння в стані неосудності, не підлягає кримінальній відповідальності і покаранню.

Таким чином, зміст осудності включає здатність особи в момент вчинення злочинів, передбачених ст. 176 КК «Порушення авторського та суміжних прав», правильно усвідомлювати фактичні ознаки самого діяння, обстановку, час і місце його здійснення, а також здатність свідомо керувати своїми діями. Тут свідомість і воля поєднуються між собою і визначають характер поведінки особи в конкретній ситуації.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Лантінов Я.О.

НАНЕСЕНИЕ УЩЕРБА ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ И МЕРЫ ПО ЕЕ ЗАЩИТЕ

Николаенко Кристина Владимировна
*студентка III курса факультета «Экономики и права»
Могилевского государственного университета
имени А.А. Кулешова*
e-mail: Kristina_n.16@mail.ru

Ключевые слова: деловая репутация, подделка продукции, ложная информация, дискредитация деловой информации, товарный знак, защита деловой репутации.

Понятие деловой репутации содержится в пункте 1 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26.04.2005г. № 16 «О применении хозяйственными судами законодательства при рассмотрении дел о защите деловой репутации» и пункте 6 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 23.12.1999г. №15 «О практике рассмотрения судами гражданских дел о защите чести, достоинства и деловой репутации».

Под деловой репутацией понимается положительная оценка хозяйственной (экономической) деятельности индивидуального предпринимателя или юридического лица как участников хозяйственных (экономических) правоотношений другими участниками имущественного оборота, формирование и поддержание которой способствуют осуществлению предпринимательской деятельности [1].

Деловая репутация аккумулирует в себе весь положительный и отрицательный опыт работы коммерческой организации на рынке. При этом она имеет конкретное стоимостное выражение. Стоимость знаменитых товарных знаков очень высока и складывается не столько из затрат на их репутацию и охрану, сколько из материализованной в них деловой репутации.

Среди основных видов нарушений, с которыми сталкиваются сегодня белорусские коммерческие организации, самый распространенный – подделка продукции, когда под чужими реквизитами и товарными знаками выпускаются изделия более низкого, чем у оригинальных, качества. На рынке СНГ подделки сейчас чаще всего встречаются в сферах производства продуктов питания и фармацевтики. А поскольку теневой рынок хорошо развит, то и номенклатура контрафактной продукции достаточно широка [2].

Под дискредитацией деловой репутации конкурента понимается распространение наносящих ему вред заведомо ложных сведений в рекламе, средствах массовой информации и иным способом. Согласно статье 10-bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20.03.1883г. подлежат запрету ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента.

Уголовная ответственность за дискредитацию деловой репутации конкурента предусмотрена статьей 249 Уголовного кодекса Республики Беларусь.

Распространение ложной информации о товаре, виде деятельности конкурента может осуществляться как в рекламе или средствах массовой информации, так и иными способами (например, направление таких сведений посредством электронной или почтовой связи, устные сообщения на различных собраниях, встречах и т.п.).

Способы распространения ложных сведений, наносящих вред деловой репутации конкурента, не влияют на квалификацию. Оконченным данное преступление является с момента сообщения ложных сведений хотя бы одному лицу.

Мотивы и цели указанного преступления могут быть различными (например, зависть, месть и т.п.) и не влияют на квалификацию. Для привлечения виновного к ответственности за дискредитацию деловой репутации конкурента не имеет значения, что его действия могли и не достичь цели, т.е. деловая репутация конкурента не пострадала.

Субъектами преступления, предусмотренного статьей 249 Уголовного кодекса Республики Беларусь, являются индивидуальные предприниматели и должностные лица юридических лиц [1].

Согласно статье 11.26 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях умышленное использование индивидуальным предпринимателем или должностным лицом юридического лица товарного знака (знака обслуживания), фирменного наименования, географического указания конкурента, либо продажа или предложение к продаже товара (услуги) с применением предупредительной маркировки о товарном знаке (знаке обслуживания), не зарегистрированном в Республике Беларусь, либо копирование

промышленных образцов конкурента, влекущие смешение продукции (товаров, работ, услуг) или деятельности с продукцией или деятельностью конкурента, – влекут наложение штрафа в размере от двадцати до пятидесяти базовых величин или лишение права заниматься определенной деятельностью.

Следующий тип правонарушений, который наносит существенный ущерб деловой репутации – это паразитирование на репутации известного бренда: имитация внешнего вида продукции, фирменного стиля, использование характерных цветовых решений.

Поэтому в мировой практике активно используется охрана товарных знаков и других объектов интеллектуальной собственности на внутреннем и внешнем рынках. Широкое распространение получила регистрация нетрадиционных товарных знаков, включающих самые различные элементы фирменного стиля: от сочетания фирменных цветов до движущихся, звуковых знаков и даже запахов. В Беларуси же в качестве товарного знака можно защитить смысловые или фантазийные слова, различные словосочетания (слоганы), сочетания букв или цифр, изображения, дизайн упаковки, этикетку, форму товара и другие обозначения [2].

Согласно статье 153 Гражданского кодекса Республики Беларусь гражданин вправе требовать по суду опровержения порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности.

Если сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, распространены в средствах массовой информации, они должны быть опровергнуты в тех же средствах массовой информации.

Если указанные сведения содержатся в документе, исходящем от организации, такой документ подлежит замене или отзыву.

Порядок опровержения в иных случаях устанавливается судом.

Гражданин, в отношении которого средствами массовой информации опубликованы сведения, ущемляющие его права или охраняемые законодательством интересы, имеет право на опубликование своего ответа в тех же средствах массовой информации.

Гражданин, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и морального вреда, причиненных их распространением.

Если установить лицо, распространившее сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, невозможно, гражданин, в отношении которого такие сведения распространены, вправе обратиться в суд с заявлением о признании распространенных сведений не соответствующими действительности.

Правила указанной статьи о защите деловой репутации гражданина соответственно применяются к защите деловой репутации юридического лица, кроме возмещения морального вреда.

Интересно, что в разных странах действуют различные нормы, регулирующие сведения, которые можно публиковать в СМИ. Так, в Республике Беларусь де-факто распространена сравнительная реклама. Например, есть обычный абстрактный стиральный порошок, а есть самый лучший – наш. Получается, что производители всех остальных стиральных порошков по идее вправе предъявить некоторые претензии рекламодателю. Ведь согласно рекомендованным в Беларуси правилам добросовестного поведения на товарных рынках подобная практика считается недопустимой. Но хвалить себя никто не запрещает, если не сопровождать это прямыми или косвенными выпадами в адрес конкурентов.

В соответствии с пунктом 9 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26.04.2005г. № 16 «О применении хозяйственными судами законодательства при рассмотрении дел о защите деловой репутации» дело о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической)

деяльності может быть возбуждено лишь по заявлению заинтересованного лица и рассматривается только в отношении заявленных требований.

Истец обязан доказать лишь сам факт распространения сведений, порочащих его деловую репутацию в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности. Наряду с этим истец вправе представлять доказательства несоответствия действительности распространенных о нем сведений и их негативного влияния на его деловую репутацию в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности.

Обязанность доказывать соответствие действительности распространенных об истце сведений возлагается на ответчика независимо от того, предъявлено ли требование о защите деловой репутации либо о возложении на средство массовой информации обязанности опубликовать опровержение.

При рассмотрении вопроса о возможности принятия искового заявления о защите деловой репутации к производству хозяйственный суд проверяет: конкретизированы ли в исковом заявлении сведения, которые истец считает умаляющими его деловую репутацию (например, на какой странице, в каком абзаце печатной публикации эти сведения содержатся); в чем выражается их несоответствие действительности и какой порядок их опровержения предлагает истец (при предъявлении требования об опубликовании опровержения его текст должен быть представлен хозяйственному суду).

Література:

1. Гладкий, П.А. Дискредитация деловой репутации конкурента / П.А. Гладкий // Консультант Плюс: Белорусская технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр». – Минск: 2013

2. Рачковский, В.В. Противодействие недобросовестной конкуренции и защита деловой репутации / В.В. Рачковский // Консультант Плюс: Белорусская технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр». – Минск: 2013

Научный руководитель: к. ю. н., доц. Пантелеева Н.В.

ЩОДО ТВАРИНИ ЯК ЗАСОБУ ТА ЗНАРЯДДЯ ЗЛОЧИНУ

Овдієнко Г. В.

*студентка III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: a_ovd@mail.ru*

Ключові слова: тварина як засіб вчинення злочину, засоби та знаряддя вчинення злочинів, тварина як знаряддя злочину

Швидкий розвиток суспільства та зміни у світогляді людей призводять до все більшого використання для вчинення злочинів специфічних засобів та знарядь. Вітчизняна кримінологічна наука наразі піддає різносторонньому вивченню нові явища, пов'язані із розвитком злочинності в Україні. Подібні дослідження можуть допомогти знизити рівень криміногенних чинників та запобігти вчиненню більшості злочинів.

У кримінології розроблено теоретичні положення щодо засобів та знарядь, їх співвідношення та окремих видів. Засоби вчинення злочину – це предмети матеріального світу, що застосовуються злочинцем при вчиненні суспільно небезпечного діяння

Знаряддя ж входять до визначення засобів, однак, виділяються в окрему групу через особливості моменту та мети застосування під час вчинення злочину.

Тварина є особливим об'єктом права. Законодавець визначає живих істот джерелом підвищеної небезпеки через такі їх риси як: відносна контрольованість, непередбачуваність поведінки, необхідність дотримання спеціальних правил поводження для безпечного використання. Визначення тварини міститься у ч.1 ст.180 Цивільного Кодексу України, а також у Законі України «Про захист тварин від жорстокого поводження». Отож, тварина – це біологічні об'єкти, що належать до фауни: сільськогосподарські, домашні, дикі, у тому числі домашня і дика птиця, хутрові, лабораторні, зоопаркові, циркові

Тварини як засоби та знаряддя злочину використовуються доситьтривалий час. Ще в романах класиків художньою літератури герої використовують тварин для реалізації злочинних намірів. Так, Китаєва В. А. вказує: «Після виходу однойменного твору Конан-Дойля, в науці виник феномен так званого «баскервіолізму». Дане поняття застосовується для визначення злочинів, вчинених з використанням тварин, зокрема, собак.»[1, с. 54]

В Україні на сьогодні відсутні статистичні дослідження щодо системи злочинності, пов'язаної з використанням тварин. Натомість, як вказує Плешаков А. І.: «За статистикою за 2011 рік в Російській Федерації, 1,5% злочинів було вчинено із застосуванням живих істот, зокрема, тварин. Цей показник, на перший погляд, є досить невисоким. Здавалось би, абсолютна більшість злочинців не використовує тварин під час скоєння суспільно небезпечних діянь. Однак, слід пам'ятати, яким би мізерним не був відсоток правопорушень, якщо вони існують, правоохоронні органи мають докласти всіх зусиль для їх усунення.»[2, с. 26]

Структура злочинності із застосуванням тварин є складною. Як наголошує Плешаков А. І.: «У Російській Федерації найбільше злочинів вчиняється проти життя та здоров'я особи (45%) Частіше за все, в цій групі скоюються вбивства, тяжкі тілесні ушкодження та тілесні ушкодження середньої тяжкості. Другими за кількістю ідуть злочини проти власності (30%). Серед цієї групи виділяються крадіжки, і грабежі. Зокрема, відомий випадок, коли крадіжки ювелірних прикрас, зокрема браслетів для ніг, вчиняв пес породи чихуа-хуа. Він, непомітно підкрадався до жертви і зубами розстібував прикрасу. Господар собаки був відомим кінологом і саме він натренував тварину для протиправної роботи

За статистикою за 2011 рік, 20% злочинів і з використанням тварин як знарядь та засобів вчиняються у вигляді контрабанди.»[2, с. 27] Після декриміналізації в Україні частину складу злочину, передбаченою ст. 201 Кримінального Кодексу, кількість злочинів у сфері перевезення через державний кордон заборонених вантажів значно зменшилася. Натомість, кількість вчинюваних діянь з використанням живих істот залишилася на тому ж рівні. Наприклад, Ромов А. Т. вказує, що через кордон між Україною та Польщею один з правопорушників намагався перевезти на фокстер'єрі платиновий дріт, щільно обмотавши ним тварину та одягнувши поверх дроту спеціальний костюм для собак.[3, с. 12]

До інших злочинів, що можуть вчинятися за допомогою тварин входять: шахрайства, зґвалтування, задоволення статевої пристрасті неприродним шляхом, незаконне полювання, тощо. Характеристика особи злочинця, що вчиняє такі злочини є досить розмитою, важко назвати суттєві її характеристики. Як вказує Тарасенко В. К.: «Найчастіше це чоловік (52% злочинів) віком від 25 до 30 років, який вчиняє злочин вперше (69% випадків), є освіченим, має постійну роботу. Досить часто, до речі, такі особи є спеціалістами з дресирування, хоча інколи і зустрічаються народні умільці. Для особи злочинця характерним є високий інтелектуальний рівень, наявність постійного заробітку (31% випадків), наявність сім'ї, дітей. Найчастіше такі особи вчиняють умисні злочини за допомогою тварин, однак кількість необережних діянь теж є високою.»[4, с. 55] Так, через те, що тварина є об'єктом підвищеної небезпеки, навіть вчинення нею дій без згоди господаря вважається таким, що підлягає кримінальній відповідальності. Часто тварини наносять потерпілим тілесні ушкодження, полюють в заборонених місцях, викрадають речі без згоди власників. Однак, у такому випадку особа-господар буде відповідати за злочинну недбалість або злочинну

самовпевненість. Вчинити казус з використанням живої істоти, за чинним законодавством, майже неможливо.

До умов вчинення суспільно небезпечних діянь з використанням тварин відносяться, зокрема: розвиток дресирування як науки, виведення нових спеціалізованих порід, відсутність державного контролю за розведенням тварин, слабка обізнаність населення щодо порядку поводження зживими істотами, тощо. Щодо безпосередніх причин вчинення злочинів належать такі, як: поведінка потерпілого поряд із твариною, недбалість правоохоронних органів та службових осіб, недбалість потерпілих щодо охорони власних речей, тощо. На формування причин та умов злочинності у даній сфері впливають і специфічні фонові явища. Так, наявність величезної кількості безхазяйних собак призводить до вчинення ними нападів на людей. Дуже часто у таких зграях беруть участь не тільки дикі тварини, а й ті, що мають господарів. До того ж, фоновими явищами є економічна нестабільність у суспільстві, низька правова культура, низькі знання людей щодо засобів самооборони проти тварин.

В залежності від типу вчинюваного злочину, жертвами злочинів з використанням тварин можуть бути різні особи. Розглянемо найбільш широко розповсюджені злочини даного спектра. Так, Плешаков А. І. вказує: «У разі заподіяння шкоди життю та здоров'я твариною жертвою виступають молоді жінки (67%) та чоловіки (33%) віком від 16 до 35 років.»[2, с. 28] Злочини частіше за все вчиняються ввечері або в нічний час у парках, на безлюдних вулицях, під час прогулянок у лісі, тощо. Поведінка жертви буває різною. Зазвичай, вони або провокують тварину на вчинення злочину, або ж злякавшись, голосно кричать, намагаються втекти, що викликає агресію живої істоти. Якщо даний злочин вчиняється умисно, то жертва є знайомою з власником тварини. Метою та мотивом злочину може бути помста, ревнощі, отримання користі.

Якщо ж за допомогою тварини вчиняється злочин проти власності, то жертвою інша особа. За словами Плешакова А. І. «Найчастіше це людина середнього віку (від 35 до 50 років), яка через певні вади здоров'я або через розсіювання уваги не помічає тварину. .»[2, с. 28] Такі злочини можуть вчинятися у будь-який час дня, найчастіше -- у людних місцях. Крадіжки з квартир не підпорядковуються загальним правилам. Тут відсутні спеціальні положення щодо жертви злочину та щодо часу його вчинення. Хоча, більшість тварин все ж обирає для вчинення злочину ніч.

Як наголошує Тарасенко: «Вчені прогнозують, що у великих містах кількість безхазяйних тварин з кожним роком буде збільшуватися у 1,2-1,5 разів. Це негативне явище пов'язано з відсутністю належної уваги з боку державної влади, відсутністю ефективних цільових програм, малою розробкою законодавства. Що ж до домашніх тварин, то вчені наполягають на тому, що все частіше будуть використовуватися екзотичні види живих істот.»[4, с. 55] Так, наразі, найчастіше для вчинення злочину використовуються собаки. Найбільш популярними породами є пітбультер'ер, кавказька вівчарка, коллі, фокстер'ер, мастиф. На другому місці йдуть коти, далі – папуги, гризуни та інші тварини. Водночас, вчені прогнозують, що в найближчому майбутньому для злочинів почнуть використовувати змії, отруйних павуків, мавп різних видів. Це пояснюється тим, що перші два з вищезгаданих типів живих істот є досить зручними для вчинення вбивств, треті ж є досить розумними і їх інтелектуальний рівень значно перевищує інтелект тієї ж собаки.[4, с. 55]

Профілактика вчинення злочинів тваринами, на жаль, зараз майже не ведеться. Існує декілька місцевих програм щодо обов'язковості реєстрації тварин, здійснення контролю та нагляду за їх популяцією. Однак, загальнодержавна політика в цій сфері залишається невизначеною. Натомість, міські програми частіше за все, залишаються номінальними, не дієвими і рідко коли дозволяють дійсно зменшити кількість вчинюваних злочинів. Перш за все, для профілактики злочинності з використанням тварин треба розробити комплекс заходів що законодавчого урегулювання відповідних питань: внести зміни до діючих актів щодо обов'язковості ведення реєстру тварин, встановити адміністративні стягнення у вигляді арешту

або громадських робіт за недотримання правил поведження з живими істотами. Кожна тварина має отримати власний жетон для того, щоб вільно пересуватися по місту. Також, на придбання більшості видів живих істот мають надаватися дозволу, з урахуванням психічного та фізичного стану майбутнього власника, достатності його часу для виховання тварини, наявності у особи правопорушень у вищезгаданій сфері, тощо. До обставин, що обтяжують покарання до ч. 1 ст. 67 Кримінального Кодексу доречно буде додати п. 14 з визначенням «Вчинення злочину з використанням тварини». Таким чином, держава зможе забезпечити гідний нагляд та контроль у сфері переміщення, розпліднення та використання для злочинних цілей тварин в Україні [2, с. 29]

Отож, тварини є особливим видом знарядь та засобів злочинів, що активно вивчаються як вітчизняними, так іноземними кримінологами.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Храмцов О. М.

Література:

1. Китаєва В. А. Животное как орудие преступления/В. А. Катаєва//Бизнес и власть – 2009 -- № 4 – с. 53-55
2. Плешаков А.І. Собака - орудие преступления/А. І. Плешаков//Советы юриста – 2005 - № 2 – с. 25-31
3. Ромов А. Т. Тварина – засіб, предмет та знаряддя злочину/ А. Т. Ромов//Юридичний вісник – 2006 - № 1 – с. 10-13
4. Тарасенко В. К. Тварина як об'єкт права/ В. К. Тарасенко//Держава і право – 2004 -- № 4 – с. 54-57

**ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО АКЦІОНЕРНІ ТОВАРИСТВА» У КОНТЕКСТІ
ПРОТИДІЇ РЕЙДЕРСТВУ**

Олійник Олена Володимирівна

студентка 4 курсу, 44 групи

Полтавського юридичного інституту

Національного університету «Юридична академія України

імені Ярослава Мудрого»

e-mail: lenchuk25@mail.ru

Ключові слова: рейдерство, закон, акціонерне товариство, акція, загальні збори.

У всьому світі рейдерство розцінюють як фактор недосконалості політичних, правових структур влади в державі, її чинного законодавства, відсутності належних умов для захисту бізнесу, прав власників і рівноправної конкуренції. І те, що в Україні є таке явище, як рейдерство, ще раз підкреслює глибину системних проблем нашої держави.

Однією з цілей прийняття Закону України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон) був захист акціонерних товариств (далі – АТ) від рейдерства, під яким розуміють знищення компанії і перерозподіл її власності та корпоративних прав. Історію українського рейдерства умовно поділяють на два періоди. Перший (початок 90-х років – 2000 рік) характеризується тим, що підприємства захоплювали відверто кримінальним шляхом, досить часто із застосуванням фізичного насильства). Другий (з 2000 року) відрізняється напівзаконним загарбанням підприємств, більш легальними методами боротьби та активним протистоянням рейдерству. Головною метою рейдерства вважається приборкання великого бізнесу, великих фірм, підприємств, захоплення значних площ, земельних ділянок, обладнання і нерухомості.[2, с.47]

Одним з кроків на шляху подолання рейдерства стало введення в законодавство ч. 3 ст. 35 Закону, в якій зазначається, що загальні збори акціонерів проводяться на території України, в межах населеного пункту за місцезнаходженням товариства, крім випадків, коли на день скликання загальних зборів 100% акцій товариства володіють іноземці, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, а також міжнародні організації. Це дало змогу зменшити кількість випадків, коли збори проводилися, можна сказати, «під диктовку» недобросовісних організаторів, коли окремих акціонерів просто могли не пускати на загальні збори АТ.

Також відповідно до ч. 1 ст. 46 Закон закріпив положення, згідно з яким протокол загальних зборів складається протягом 10 днів з моменту їх закриття та підписується головуючим і секретарем. Потім він підшивається та скріплюється печаткою товариства та підписом голови виконавчого органу або одноособового виконавчого органу. Новелою в Законі виступає вимога щодо скріплення протоколу печаткою, якою зменшується можливість створення фіктивних протоколів, за допомогою яких рейдери мали змогу вносити будь-які зміни до нього та подавати державному реєстратору. [3, с.73]

На подолання високого показника фіктивності складання протоколів направлена й вимога ч. 1 ст. 43 Закону, яка закріплює вимогу про обов'язкове голосування бюлетенями у випадку публічного розміщення акцій та у товаристві з кількістю акціонерів-власників простих акцій товариства понад 100 осіб з питань порядку денного, а також при голосуванні з питань, зазначених у ст. 68 Закону.

Однією з вимог Закону, направлених на подолання рейдерства, є та, що закріплює бездокументарну форму існування акцій. Це усуває вірогідність зберігання великої частини акцій в одному місці, звідки їх можна було просто викрасти, переписати на іншу особу чи, наприклад, сфальсифікувати реєстр. [2, с.48]

Ще одним плюсом Закону можна назвати врегулювання перерв у роботі загальних зборів, адже це також нерідко виступало ареною для різного роду спекуляцій. Тепер у ч. 8 ст. 42 Закону закріплено, що підчас роботи загальних зборів до наступного дня може бути оголошено перерву. Рішення приймається простою більшістю голосів акціонерів, які зареєструвалися та є власниками акцій, голосуючих принаймні з одного питання, що розглядатиметься наступного дня. Повторна реєстрація не проводиться, а кількість голосів визначається на підставі реєстрації першого дня. Збори проводяться в тому ж місці, що зазначається в повідомленні про їх проведення, а кількість перерв не може перевищувати трьох.

Взагалі Закон зробив чимало кроків на шляху подолання рейдерства в Україні. Проте не можна сказати, що він вирішив усі спірні питання. Окрім того ефективно його функціонування та реалізація залежатиме ще й від правозастосовної практики, а також ставлення самих акціонерів до своєї безпеки та їх бажання втілення в життя законодавчо закріплених положень.

Науковий керівник: асистент кафедри приватного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» Гриценко Г.Г.

Література:

1. «Про акціонерні товариства»: Закон України від 17.09.2008р. № 514-У // Відом. Верховної Ради України. – 2008. – № 50-51. – ст. 384
2. Львова І. Закон про акціонерні товариства : гра за новими правилами //Бизнес. Бухгалтерія.- 2009.- 23 березня (№ 12).-С. 46-49.
3. Белкін М. Актуальні питання імплементації Закону України "Про акціонерні товариства" в контексті протидії рейдерської активності //Юридичний журнал.- 2009.- № 9.- С. 69-80

НАСЛІДКИ НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ ГРУНТОВИМ ПОКРИВОМ (ПОВЕРХНЕВИМ ШАРОМ) ЗЕМЛІ (СТ. 239¹ КК УКРАЇНИ)

Олійник Олена Сергіївна

*здобувач кафедри кримінального права № 1
Національного університету «Юридична академія
ім. Ярослава Мудрого», прокурор прокуратури
Кіровоградського району м. Кіровограда,
викладач кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ
e - mail lenaoleynyk2011@ukr.net*

Ключові слова: довкілля, ґрунтовий покрив, порушення зв'язків екосистеми

Злочин, як і будь-яке інше діяння людини, викликає в навколишньому середовищі (природному і соціальному) певні зміни. Зміни в соціальному середовищі розглядаються з точки зору їх корисності чи шкідливості, оцінюються і визначаються як бажані суспільством (позитивні) або загрожують йому (негативні). Суспільна небезпека злочину є негативна оцінка суспільством змін, що відбулися в соціальному середовищі, яке відображає волевиявлення законодавця про неприпустимість даного діяння і свідчить про нанесення або ж про створення загрози заподіяння шкоди об'єктам кримінально-правової охорони. Зміст і властивості таких наслідків визначаються змістом і властивостями об'єкта посягання - «наслідок як такий неможливий без об'єкта і багато в чому визначається об'єктом злочину» [1, с.11].

У теорії кримінального права визнано, що наслідками злочинного (суспільно небезпечного, протиправного діяння) є шкода (збиток), заподіюване охоронюваним кримінальним законом суспільним відносинам, або реальна загроза (небезпека) заподіяння такої шкоди [2, с. 116].

При вчиненні злочину, відповідальність за який передбачена ст. 239¹ КК, злочинному посяганням піддаються безпосередній і додаткові обов'язкові об'єкти. Безпосереднім об'єктом злочину визнаються - суспільні відносини з забезпечення довкілля. А додатковими обов'язковими - життя і здоров'я людини, власність. При характеристиці наслідків даного злочину необхідно визначити властивості і обсяг шкоди, яка може бути завдана або наноситься безпосередньому або додатковим обов'язковим об'єктам [3, с. 81-82].

У процесі вчинення розглядуваного злочину вбачається, що винний шляхом повного або часткового виключення своєї поведінки з суспільних відносин шляхом активного негативної дії втручається у внутрішні зв'язки складових частин навколишнього природного середовища. Подібна поведінка особи, що здійснює суспільно небезпечне діяння, деформує канал переносу закономірностей розвитку природних зв'язків складових екосистеми, закладених самою природою, на сам процес їх розвитку. При цьому необхідно відзначити, що соціальна сутність шкоди «виражається в сукупності негативних наслідків правопорушення, що представляють собою порушення порядку використання природних ресурсів, дезорганізацію суспільних відносин і водночас (хоча і не завжди) зменшення, знищення будь-якого блага, цінності, суб'єктивного права, обмеження користування ними, а також обмеження свободи поведінки інших суб'єктів, всупереч закону» [4, с. 8-9].

Суспільні відносини, що виникають у сфері забезпечення безпеки навколишнього середовища, життя і здоров'я людини, відносин власності охороняються від небезпеки заподіяння шкоди засобами кримінального закону. Тому можна стверджувати, що недотримання порядку (норм) зняття поверхневого шару землі та виникнення небезпеки заподіяння шкоди життю та здоров'ю людини, власності є безпосереднім наслідком злочину,

караного ст. 239¹ КК. Це наслідок або збиток не підпорядковується точному виміру в якомусь натуральному (зокрема, вартісному і т.п.) або грошовому вираженні [5, с. 71], оскільки ступінь або рівень забезпечення безпеки навколишнього природного середовища є величиною відносною і, отже, визначається сукупністю ряду умов.

Перш за все, порушення порядку (норм) зняття поверхневого шару землі, тягне створення зони (регіону), в умовах якого втрачається контроль над розвитком природних зв'язків складових частин навколишнього природного середовища. Небезпека в подальшому може виражатися в: створенні умов для розвитку негативних природних явищ (катаклізмів), які в подальшому внесуть дискомфорт в життя населення регіону, у зміні призначення земель, у погіршенні якості сільськогосподарської продукції тощо.

В нашому випадку, небезпечною слід визнати ситуацію, яка характеризується несподіваним виникненням (1), важким характером небезпеки, що загрожує (навколишньому середовищу, здоров'ю і життю людини) (2), надзвичайно високим ступенем ймовірності переростання цієї небезпеки в реальні наслідки (3) і, нарешті, швидкоплинністю і невідворотністю подальшого розвитку природних процесів (4).

Аналіз причин виникнення безпосередніх (першого роду) наслідків порушення порядку зняття поверхневого шару землі дозволяє умовно їх розділити на дві групи: (1) що тягнуть зміни у розвитку природних зв'язків складових частин екосистеми і (2) які погіршують стан здоров'я людини. Настання таких наслідків пов'язане із створенням загрози безпеці існування довкілля і заподіяння внаслідок цього шкоди життю і здоров'ю людини. Як ознака об'єктивної сторони злочину природне середовище вчинення останнього визначає суспільну небезпеку порушення порядку використання (зокрема, зняття шару землі) природного ресурсу і розкриває причинний зв'язок порушення із заподіяною шкодою [6, с. 84-89].

Неможливість визначення збитку безпеки існування навколишнього середовища, як наслідки посягання на безпосередній об'єкт, не є перешкодою для вироблення кількісних показників рівня безпеки, відносного стану навколишнього природного середовища.

Для наслідків злочину, передбаченого ст. 239¹ КК, характерно те, що порушення порядку (норм) використання природного ресурсу і заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу не збігається за часом. Перебуваючи в жорсткій залежності від діяння, безпосередньо наслідок порушення порядку зняття поверхневого шару землі, проявляється з плином часу (іноді досить тривалого). Іншими словами, при порушенні зазначеного порядку, винна особа не створює (краще - не усвідомлює) негайної безпосередньої (реальної) небезпеки життю і здоров'ю людей, власності і т.д. Дана особливість безпосередніх наслідків (делікт небезпеки), характерних для таких злочинів, відповідальність за вчинення якого передбачена ч. 1 ст. 239¹ КК, в певній мірі обґрунтовує позицію законодавця в частині встановлення кримінальної відповідальності саме за порушення, які створили загрозу заподіяння шкоди додатковому обов'язковому об'єкту - здоров'ю і життю людей або довкіллю.

Шкідливі властивості діяння, що є джерелом небезпеки проявляються (трансформуються в реальність) за допомогою наступної неконтрольованого розвитку природних зв'язків навколишнього природного середовища.

Визначаючи зміст суспільно небезпечних наслідків, настання яких тягне кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 239¹ КК, необхідно зазначити, що в даному випадку мова йде про наслідки у вигляді створення загрози заподіяння шкоди [7, с. 145-156] життю і здоров'ю людини чи довкіллю.

Звертаючись до думки вчених, висловленої з приводу змісту поняття «шкода здоров'ю особи», можна скористатись позицією М.І. Ковальова, який вказує, що кримінальне право, захищаючи суб'єктивне право людини на здоров'я, припускає наявний стан фізичного і психічного здоров'я потерпілого і карає всяке його погіршення, заподіяне іншою особою винувато і протиправно, також безпосередньо чи опосередковано [8, с. 20]. На нашу думку,

створення загрози заподіяння шкоди життю та здоров'ю людини або довкіллю може являти (представляти) собою створення таких умов життя (існування) людини, при яких існує реальна загроза погіршення стану довкілля (порушення екобалансу) через порушення взаємозв'язків складових довкілля, що впливатиме на здоров'я населення регіону, в якому здійснювались дії по зняттю ґрунтового покриву.

Дійсно, наслідок у вигляді створення небезпеки для навколишнього природного середовища полягатиме в порушенні вказаними в диспозиції розглядуваної норми діями насамперед внутрішніх зв'язків складових екосистеми, що опосередковано впливатиме на стан здоров'я населення регіону. Вирішення вказаного питання винесено законодавцем на розсуд суду.

Необхідність вирахування розміру та характеру шкоди, заподіяної діями по незаконному заволодінню ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) землі, виникає при виявленні в діях особи ознак злочинів, передбачених частинами 2, 3 ст. 239¹ КК України.

Така шкода, заподіяна земельним ресурсам як складової довкілля, має свої особливості, які залежать від багатьох факторів, пов'язаних в тому числі з природним походженням предмету злочину та його тісним зв'язком із іншими складовими навколишнього природного середовища.

Необхідно зазначити, що шкода, яка зумовлена порушенням законодавства у сфері охорони земель, проявляється в різноманітних і своєрідних формах. Вона може виступати як зменшення ресурсів природи шляхом їх знищення, пошкодження, як негативні зміни природного середовища в результаті впливу на нього людської діяльності, створення умов, що порушують екологічну рівновагу тощо. Відтак, шкода заподіяна земельним ресурсам внаслідок їх псування може розглядатися в кількох аспектах. Це пов'язано, насамперед, з тим, які негативні наслідки мають місце. У зв'язку з цим в юридичній літературі шкода поділяється на екологічну і економічну.

Відповідно до вимог земельного законодавства, шкода, заподіяна внаслідок порушення законодавства України про охорону земель підлягає відшкодуванню в повному обсязі (ст. 56 Закону України «Про охорону земель»), включаючи неодолені доходи за час тимчасового невикористання земельної ділянки (ст. 156 ЗК України).

Прямим наслідком негативного впливу на довкілля, на думку В. Петрова [9, с. 92-95] є настання антропологічної шкоди, тобто шкоди, що заподіюється здоров'ю людини внаслідок негативних змін довкілля. Така думка є цілком обґрунтованою, оскільки людина є вищою біоістотою в природній системі і будь-які зміни оточуючого середовища або окремих його елементів впливають на стан здоров'я людини та її життя. Отже, псування земель завдає шкоди не тільки самим земельним ресурсам, а також навколишньому природному середовищу, здоров'ю людини, а в деяких випадках – майну громадян, юридичних осіб, державі. Що стосується економічної шкоди, то вона може проявлятися в разі зняття родючого шару ґрунту, що призводить до псування земель і робить неможливим подальше використання земель для вирощування сільськогосподарської продукції, а це в свою чергу зумовлює неотримання доходів, які землекористувач отримав би за нормальних умов виробництва, а також передбачає витрати на відновлення якісного стану земельних ресурсів. Економічна шкода також може полягати в заподіянні шкоди економіці певного регіону, якщо мова йде про аграрний регіон і внаслідок масштабного незаконного зняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) землі, місцеві аграрії не отримали свою частку прибутку, не змогли сплатити відсотки по отриманим кредитам, продукти сільськогосподарського виробництва були завезені з іншого регіону по більш високій ціні, що спричинило збитки матеріального характеру тощо (ч. 2 ст. 239¹ КК).

Таким чином, протиправна шкода, що є наслідком вчинення таких дій як незаконне зняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) землі, інших дій, пов'язаних з невиконанням вимог законодавства по охороні якісного стану земель, на нашу думку, одночасно є шкодою екологічною і економічною.

В якості наслідків, заподіяних навколишньому природному середовищу діями, направленими на незаконне зняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) землі, і які мають властивість проявлятися при певних погодних та кліматичних умовах, можуть бути розглянуті зміни, що відбуваються в екосистемі в зв'язку із зняттям ґрунтового покриву (поверхневого шару) землі, як от: утворення виру, заболочення чи затоплення місцевості, зміна ландшафту території тощо. Вказані фактори зазвичай автоматично призводять до зміни флори і фауни, порушення природного балансу регіону та ін.

Одночасно, складним і практично не вирішеним сьогодні залишається питання щодо порядку визначення розміру шкоди, заподіяної незаконним зняттям ґрунтового покриву. Постановою Кабінету Міністрів України від 25.07.2007 року № 963 затверджено Методику визначення розміру шкоди, заподіяною внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття ґрунтового покриву (родючого шару) без спеціального дозволу (далі - Методика), спрямовану на визначення розміру шкоди, заподіяної державі, територіальним громадам, юридичним та фізичним особам внаслідок вчинення таких діянь. Але при вирахуванні шкоди, заподіяної внаслідок незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель неможливо визначити, наприклад, дохід (в тому числі у формі надходжень до бюджету), який могли б одержати держава, територіальна громада, а також власник землі (землекористувач) за звичайних обставин під час використання земельної ділянки, адже знятий ґрунтовим покрив (поверхневий шар) землі може походити з земель природоохоронного, лікувального, історичного або іншого несільськогосподарського призначення.

Розглядувана Методика використовується уповноваженими органами для вирахування шкоди, заподіяної певній земельній ділянці, розташованій у певній місцевості. Отже, остання не може бути використана при вирахуванні шкоди, заподіяної незаконним зняттям ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель, адже при вчиненні подібних дій та встановленні розміру шкоди, спричиненої в їх результаті має значення саме ціннісне вираження спричиненої подібними діями шкоди, яка встановлюється за допомогою агрохімічного аналізу ґрунту, що досліджується.

Таким чином, на жаль, сьогодні не отримали законодавчого закріплення положення, які мають значення для більш точного вирахування шкоди, спричинені діями по незаконному заволодінню ґрунтовим покривом землі. На нашу думку, законодавець правильно вчинив, криміналізуючи дії по незаконному заволодінню ґрунтовим покривом (поверхневим шаром). Одночасно, ним не враховано особливості об'єкту кримінально - правої охорони та багато інших моментів, які розглядались вище. Тому сама норма потребує, на наш погляд, удосконалення, в тому числі і щодо більш точного відображення в ній наслідків, які впливали б на ступінь суспільної небезпеки розглядуваного злочину.

Література:

1. Михлин А.С. Последствия преступления, М.: 1969. – 145с.;
2. Кримінальне право України : Загальна частина : Підручник для студ. в юрид. спец. вищ. закладів освіти / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін. ; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ – Харків : Юрінком Інтер – Право, 2001. – 416с.;
3. Борисов В.И., Гизимчук С.В. Уголовная ответственность за нарушение норм, стандартов, касающихся обеспечения безопасности дорожного движения. – Х. : Консум – 160с.;
4. Малейн Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., - 1985 – 158с.;
5. Ляпунов Ю.И. Природа преступных последствий в деликтах создания опасности // Сибирские юридические записки. Вып. 4. Проблемы борьбы с преступностью. Омск, 1974. – с. 64-80;
6. Лукьянов В.В. Административные с и уголовные преступления: в чем различие? // Государство и право, 1996. - № 3, - с. 84-89;

7. Науково-практичний коментар до кримінального кодексу України за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація, Особлива частина (ст.109 - ст.447) Розділ XI «Злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту» (ст.276 - ст.292), 2006р., М.И. Бажанов «О различных трактовках некоторых признаков объективной стороны преступления в науке уголовного права» //Проблемы законности. Вип.40.-Харків: НЮАУ, 1999, - с. 145-156;

8. Ковалев М. Уголовно-правовые проблемы охраны здоровья с точки зрения прав и свобод человека // Советская юстиция . – 1989. - № 10. – С. 20-21;

9. «Земельне правопорушення як підстава юридичної відповідальності в галузі охорони земель від забруднення та псування» //Вісник Київського національного університету Юридичні науки № 77-78, 2007.

Науковий керівник:, к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» Гізімчук С.В.

ФОРМИ ВЗАЄМОДІЇ ПОДАТКОВОЇ МІЛІЦІЇ ТА ІНШИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Олійник Олеся Дмитрівна

магістрант, курсант взводу

ПММУ-42 факультету податкової міліції.

Параниця С.

к.ю.н., доцент, доцент кафедри управління,

адміністративного права, процесу та управлінської діяльності

Успішна реалізація податкової політики в державі потребує від податкових органів, зокрема податкової міліції тісної співпраці та взаємодії з фінансовими органами, Службою безпеки України, органами внутрішніх справ, прокуратури, Митною службою України та іншими органами виконавчої влади.

Взаємодія полягає у планомірному здійсненні комплексу заходів в певній сфері, наприклад під час контролю за справлянням податків та інших обов'язкових платежів, під час боротьби із податковими правопорушеннями тощо [4, с.14].

Отже, сутність взаємодії полягає у спільних узгоджених діях, спрямованих на спільні цілі, у взаємодопомозі при вирішенні певних завдань.

Взаємодія може проявлятися в процесі взаємовпливу і використанні можливостей один одного для досягнення власних цілей [1, с. 74]. Взаємодія виникає там і тоді, де взаємозв'язок між суб'єктами об'єднаний спільною метою. По-друге, взаємодія полягає не тільки в безперервному впливі один на одного, а також і під час використання взаємодіючими сторонами можливостей один одного для досягнення спільних цілей.

Власне взаємодія податкової міліції з іншими органами виконавчої влади повинна проявлятися у таких організаційно-правових формах:

– підготовка та прийняття спільних відомчих нормативних актів з питань боротьби зі злочинністю;

– розробка та реалізація спільних планів щодо здійснення податкового контролю, програм боротьби зі злочинністю в сфері оподаткування;

– проведення спільних засідань колегій, семінарів, конференцій, практичних занять;

– розробка та застосування оперативної профілактики щодо правопорушників або осіб, від яких можна очікувати вчинення злочину;

– формування банку даних про порушників податкового законодавства та його спільне використання в практичній діяльності;

– створення спільних робочих груп для комплексної оцінки діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, вивчення окремих проблем боротьби із податковими правопорушеннями;

– взаємне інформування про виявлені у процесі здійснення своїх повноважень причини та умови, що сприяють вчиненню податкових правопорушень;

– розробка та подання до центральних органів державної влади спільних узгоджених пропозицій щодо внесення змін до стратегії боротьби із податковими правопорушеннями а також змін та доповнень, як до чинного законодавства, так і до підзаконних нормативно-правових актів;

– здійснення спільних цільових заходів з метою виявлення і припинення податкових правопорушень (злочинів), а також усунення причин і умов, що сприяли їх вчиненню;

– вивчення і поширення позитивного досвіду, зокрема і зарубіжного, що призводить до правильного розуміння сутності взаємодії, розповсюдження найбільш дієздатних форм спільної діяльності, їх розвитку та вдосконаленню;

– проведення масово-роз'яснювальної роботи з актуальних питань податкової політики.

Безумовно, даний перелік форм взаємодії не є вичерпним, він може доповнюватися і змінюватися, що, як слід, залежить від: по-перше, криміногенної обстановки; по-друге, від нормативно визначених завдань, функцій прав та обов'язків контролюючих суб'єктів; по-третє, від появи нових державних та громадських органів, які мають відповідні повноваження щодо здійснення податкового контролю; по-четверте, появи (відміни, зміни) видів податків, зборів (обов'язкових платежів), їх податкових ставок [3, с.15].

Узагальнюючи слід відзначити, що саме взаємодія під час реалізації податкової політики забезпечить такий стан взаємозв'язків між його суб'єктами, при якому вони справляють взаємний вплив один на одного та на відповідну сферу діяльності з метою ефективного виконання як загальних, так і спеціальних завдань щодо здійснення контролю за додержанням податкового законодавства, правильністю обчислення, повнотою і своєчасністю сплати до бюджетів, державних цільових фондів обов'язкових платежів, запобігання та розкриттю злочинам та іншим правопорушенням, віднесенням законом до їх компетенції.

Література:

1. Єгарміна В. Д., Контроль сплати податків: проблеми і шляхи їх вирішення // Аудитор України. – 2007. – №1. – 123 с.

2. Лисенко В. В. Загальні положення теорії взаємодії та координації діяльності ц розслідуванні податкових злочинів // В. В. Лисенко. Науковий вісник Академії ДПС України. – 2 (20). – 2003. – 263 с.

4. Рева Д. Р. Правове регулювання податкового контролю в Україні: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. – Харків: НЮОУ, 2005. – 20 с.

ВИМОГИ ДО ДОГОВОРУ ЗАСТАВИ МАЙНОВИХ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ТОРГОВЕЛЬНУ МАРКУ

Олійник Ольга Олегівна

*Здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Харківського національного університету*

імені В. Н. Каразіна

e - mail: olia_oleynik@list.ru

Ключові слова: договір застави, майнові права інтелектуальної власності, торговельна марка.

Майнові права, що виникають на торговельну марку діють від дати подання заявки до Держаної служби інтелектуальної власності щодо отримання свідоцтва на торговельну марку.

Згідно зі ст. 576 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) предметом застави може бути будь-яке майно (зокрема, річ, цінні папери, майнові права) [1].

Застава є засобом забезпечення належного виконання зобов'язання. Застава не є самостійним договором, а лише факультативним до основного зобов'язання. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про заставу» в силу застави кредитор (заставодержатель) має право в разі невиконання боржником (заставадавцем) забезпеченого заставою зобов'язання одержати задоволення з вартості заставленого майна переважно перед іншими кредиторами [2].

В Україні не існує чіткого визначення договору застави майнових прав інтелектуальної власності, проте є загальне визначення даного договору на основі якого можна говорити про можливість передання майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку у заставу.

З урахуванням ст. 12 Закону України «Про заставу» при укладенні договору застави майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку сторони повинні домовитися з приводу таких істотних умов: *а) на виконання якого зобов'язання укладається договір застави.* Згідно зі ст. 509 ЦКУ зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку [1]. *б) про вартість предмета застави.* Вартість може бути визначена на підставі експертизи або за домовленістю сторін. Майнові права можуть бути предметом застави якщо вони мають майнову цінність: «...не сама річ, а її вартість є основою застави» [3]. На світовій арені існує агентство Interbrand (Великобританія) спеціалісти якого, аналізуючи широту представленості бренду в світі, рівень прибутку на міжнародних ринках, обсяги торгівлі, фінансові дані, визначають рейтинг найдорожчих брендів світу. В Україні практична діяльність з оцінки майна може здійснюватися виключно суб'єктами оціночної діяльності. *в) який саме обсяг майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку переходить до заставодержателя у разі не виконання заставодавцем основного зобов'язання.* Згідно зі ст. 495 ЦК України до майнових прав інтелектуальної власності України відновиться: 1) право на використання торговельної марки; 2) виключне право дозволяти використання торговельної марки; 3) виключне право перешкоджати неправомірному використанню торговельної марки, в тому числі забороняти таке використання; 4) інші майнові права інтелектуальної власності, встановлені законом [1]. Використання торговельної марки надає можливість індивідуалізувати свої товар та послуги та є «ядром» права на торговельну марку [4]. *г) строк на який укладається договір.* Строк не може перевищувати строк на який укладено основне зобов'язання та термін чинності свідоцтва на знак для товарів та послуг. Згідно зі ст.496 ЦК України строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку складає 10 років і може бути щоразу продовжений у порядку передбаченому у Положенні про Державний реєстр свідоцтв України на знаки для товарів і послуг, затвердженого міністерством освіти і науки України 10.01.2002 року.

До договору обов'язково прикладається нотаріально засвідчена копія свідоцтва на торговельну марку, яка є предметом застави та виписка з реєстру свідоцтв України на знак для товарів та послуг у якій міститься відомості, що занесені до реєстру про торговельну марку.

Згідно зі ст. 13 Закону України «Про заставу» договір застави укладається у письмовій формі.

Після укладення договору застави у письмовій формі між заставодавцем і заставодержателем відомості щодо предмета застави можуть бути внесені державним реєстратором однією із сторін до Державного реєстру обтяжень рухомого майна, що регулюється Постановою Кабінету Міністрів України від 05.07.2004 року № 830. Вважаємо,

що внесення відомостей про предмет застави, коли ними є майнові права на знак для товарів та послуг, до Державного реєстру обтяжень рухомого майна необхідно зробити обов'язковим для уникнення ситуацій коли заставодавець міг би уклонитися від забезпечення виконання основного зобов'язання за рахунок предмета застави.

За умови відсутності спеціального нормативного акту, який би визначав вимоги до договору застави майнових прав інтелектуальної власності при укладенні такого виду договору необхідним є чітке дотримання норм ЦК України та Закону України «Про заставу» з урахуванням особливостей майнових прав інтелектуальної власності та порядку забезпечення зобов'язання за ним, адже у державних виконавців не має чітко прописаної процедури по накладенню стягнення на майнові права. У свою чергу державний виконавець повинен діяти на основі закону.

Наявність матеріальних норм про можливість застави майнових прав це вже є прогресивним кроком, проте матеріальна норма мертва без процедури втілення її у життя. Отже доки не має визначення цієї процедури у законі сторони, укладаючи такий договір повинні звернути увагу і на порядок накладення стягнення на предмет застави у разі не виконання основного зобов'язання, прописавши у договорі процедуру та порядок передання майнових прав інтелектуальної власності на торговельну марку.

Науковий керівник: к.ю.н, доц . Бурлаков С.Ю.

Література:

1. Цивільний кодекс України [Текст] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15/para02551#o2551>;
2. Закон України «Про заставу» від 02.10.1992 № 2654-ХІІ [Текст] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2654-12>;
3. Цивільне право України: [підручник: у 2-х кн.] / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін.: за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – [Кн. 1]. 722 с.
4. Цивільний кодекс України: Науково – практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). - Т. : Право інтелектуальної власності/ За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатеевої.-Серія «Коментарі а аналітика». – Х.: ФО-П Лисяк Л. С., 2011. – 592 с.

НОРМАТИВНЕ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ “СПОЖИВАЧ” ТА СУПЕРЕЧНОСТІ В ЙОГО РОЗУМІННІ

Охота Надія Миколаївна

*студентка - спеціаліст заочного факультету
Хмельницького університету управління
та права*

e-mail: ohota.nadya@gmail.com

Ключові слова: споживач, кінцевий споживач, Господарський кодекс України, Закон України “Про захист прав споживачів” Цивільний кодекс України.

Захист прав споживачів – це одне з провідних завдань кожної цивілізованої держави, бо незалежно від політичної й економічної ситуації в країні люди купують товари і користуються різними послугами. Необхідність в особливій правовій охороні споживача існує у зв'язку з тим, що в умовах сучасної ринкової економіки споживач все частіше виступає як жертва нав'язуваних йому неякісних товарів і послуг.

Коло осіб, які охоплюються поняттям “споживач”, визначається у законодавстві України та юридичній літературі досить неоднозначно. Тому, таке базове поняття законодавства про захист прав споживачів, як “споживач” потребує дослідження та удосконалення [1, с. 104].

У нормативно-правових актах терміну “споживач” надається різний правовий зміст, а відтак необхідно правильно визначити правову природу споживчих відносин, на які має поширюватися дія спеціального закону, яким є Закон України “Про захист прав споживачів” (далі – Закон), який надає лише фізичній особі правовий статус споживача [2, с. 49]. Згідно з положенням ст. 1 Закону, споживачем є фізична, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов’язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов’язків найманого працівника. [3, с. 14].

Поняття “споживач” визначається різними нормативно-правовими актами, залежно від інституційної приналежності фізичних чи юридичних осіб. В більшості випадків воно поширюється як на фізичних, так і на юридичних осіб. Проте такий підхід не є правильним, тому що захист порушених прав у відносинах, які виникають між юридичними особами регулюються нормами договірної права, а між фізичною та юридичною особою (фізичною особою - підприємцем) - нормами Закону “Про захист прав споживачів”. Тому потрібно відмежовувати “споживача як учасника цивільних відносин” та “споживача як учасника господарських відносин”.

Для цього порівнюємо сферу застосування поняття “споживач” у Цивільному та Господарському кодексах.

ЦК України не містить визначення поняття споживача. Натомість у нормах Кодексу, які регулюють окремі договори за участю фізичних осіб міститься ознаки цього поняття. Так, відповідно до ч. 1 ст. 698 ЦК України за договором роздрібною купівлі - продажу продавець, який здійснює підприємницьку діяльність з продажу товару, зобов’язується передати покупцеві товар, що звичайно призначається для особистого, домашнього або іншого використання не пов’язаного з підприємницькою діяльністю, а покупець зобов’язується прийняти і оплатити його. Отже, наведена норма повністю виключає юридичних осіб з числа покупців – споживачів у таких споживчих правовідносинах. [2, с. 48 - 49].

ГК України також не дає визначення поняття “споживач”. Тому слід скористатися тим визначенням, яке міститься в іншому акті господарського законодавства, а саме у Законі України “Про природні монополії”. Стаття 1 цього закону визначає споживача товарів як фізичну або юридичну особу, що придбаває товар. Виходячи з цього стає зрозумілим, що ГК України, назвавши споживачів учасниками відносин у сфері господарювання, має на увазі юридичних осіб - організації, які споживають результати господарської діяльності, незалежно від того, чи є вони господарюючими або не господарюючими суб’єктами (споживачі енергії, природного газу тощо). Відповідно до нього не є учасниками відносин у сфері господарювання споживачі - фізичні особи, права яких визначені окремим законодавством а саме Законом України “Про захист прав споживачів”. [4]. Така плутанина у розумінні поняття “споживач” у господарських відносинах склалася через те, що з точки зору економіки існує два види споживачів: кінцеві споживачі і організації (підприємства) - споживачі. Кінцеві споживачі - це особи (індивідуальні споживачі), родини (малі спільності, засновані на шлюбі або кровному спорідненні), домашні господарства (одна або декілька родин, об’єднані спільним господарством. До організацій (підприємств) - споживачів відносяться виробничі підприємства, підприємства оптової або роздрібною торгівлі, державні й інші некомерційні установи [5, с. 71].

Саме тому в ГК України потрібно розмежувати кінцевих споживачів (фізичних осіб) та споживачів (фізичних осіб - підприємців та юридичних осіб). Віднесення до споживачів в окремих випадках юридичних осіб призведе до втрати чіткої спрямованості політики захисту прав споживачів. [6, с. 212].

Категорія “споживач” також має багато наукових тлумачень. Великий тлумачний словник визначає споживача як: 1) особу чи організацію, що використовує, споживає якусь продукцію. 2) Те саме, що покупець [7, с. 1176].

В Економічній енциклопедії наводиться таке поняття споживача: “Споживач - фізична чи юридична особа, яка споживає виготовлені іншими суб’єктами товари, а також товари і послуги власного виробництва” [8, с. 452].

Юридична енциклопедія містить визначення споживача як особи, яка придбаває, замовляє, використовує, або має намір придбати чи замовити товари (роботи, послуги) для власних побутових потреб [9, с. 597].

З огляду на викладене стає зрозумілим, що в юридичній та економічній літературі немає чіткого, узагальненого визначення терміну “споживач”. При цьому розходження у трактуванні цього терміна стосуються не дії (споживає, замовляє, придбаває, використовує – тут суперечностей немає), а саме особи споживача та цілей, на які спрямована його дія.

В енциклопедіях та словниках або досить докладно характеризується особа споживача (юридична особа, фізична особа чи організація) і зовсім не приділяється уваги меті придбання ним товару чи послуги, або, навпаки, без конкретизації визначається споживач як “особа” чи “економічний суб’єкт”, проте визначається обов’язкова спрямованість мети споживання – для власних побутових потреб.

Для чіткого розуміння поняття “споживач” потрібно насамперед в словниках та енциклопедіях ввести поняття “кінцевого споживача” та “споживача”. Споживача необхідно визначити як юридичну особу фізичну особу – підприємця, чи фізичну особу, яка придбаває, використовує або має намір придбати товар, роботу, послугу для здійснення підприємницької діяльності або діяльності, пов’язаної з отриманням прибутку або виконанням обов’язків найманого працівника.

Наступним кроком має стати зміна формулювання у Законі України “Про захист прав споживачів” поняття “споживач”. Це поняття має звучати так: “Кінцевий споживач – фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити за певну ціну товари (роботи, послуги) належної якості для особистих потреб чи потреб користувача, не пов’язаних з отриманням прибутку чи веденням підприємницької діяльності або виконанням обов’язків найманого працівника.”

Таке визначення потребує внесення відповідних змін до Господарського кодексу, що дозволить узгодити терміни споживача та кінцевого споживача у юридичній літературі та захистити на державному рівні всіх осіб, які потребують такого захисту.

Захист прав споживачів здійснюється за допомогою норм різних галузей права, а саме: конституційного, цивільного, господарського та кримінального права. Проте якщо кожна галузь права буде застосовувати різне “поняття кінцевого споживача”, то норми права будуть суперечити одна одній, що буде перешкоджати ефективному захисту та реалізації їх прав. Чітке та точне визначення дасть змогу “працювати” всім актам законодавства злагоджено та забезпечувати кінцевим споживачам дотримання їх прав у сфері споживання.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Черняк О.Ю.

Література:

1. Левчук Л. Деякі питання удосконалення поняття “споживач” / Л. Левчук // Підприємництво, господарство, право. - 2004. - № 12. - С. 104 - 105.
2. Єгоричева О. Споживач як учасник споживчих правовідносин за законодавством України / О. Єгоричева // Юридична Україна. - 2012. - № 7. - С. 47 - 51.
3. Зверева О.В. Захист прав споживачів. Навчальний посібник / О.В. Зверева. - К.: Центр учбової літератури, 2007. - 192 с.

4. Знаменський Г.Л. Науково - практичний коментар до Господарського кодексу України [Електронний ресурс]: друге видання, перероблене і доповнене / За загальною редакцією Г. Л. Знаменського, В.С. Щербини. - К.: "Юрінком Інтер", 2008. - Режим доступу: <http://crimealawyers.com/uchasniki-v-dnosin-u-sfer-gospodaryuvannya>.
5. Крамаренко В.І. Маркетинг / Під ред д. е. н. В.І. Крамаренка, д. е. н. Б.І. Холода: Навчальний посібник. - Київ: ЦУЛ, 2003. - 258 с.
6. Колісникова Г. Суб'єктний склад зобов'язання щодо відшкодування шкоди, завданої споживачу/ Г.Колісникова // Право України. - 2010. - № 7. - С. 210 - 214.
7. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т.Бусел. - К.: Ірпінь: ВТФ "Перун", 2004. - 1140 с.
8. Економічна енциклопедія: в 3 т. / Редкол. С.В. Мочерний (відп. ред.) та ін. - К.: Видавничий центр "Академія". Т. 3. - 2002. - 951 с.
9. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемчушенко (голова редкол.) та ін. - К.: "Укр. енцикл.", 1998 - Т.5: П - С - 2003. - 736 с.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ

Павленко Анна Володимирівна

Студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

Імені В.Н. Каразіна

e-mail: anet110616@rambler.ru

Ключові слова: Президент України, правовий статус, адміністративно-правовий статус, кадрові повноваження, контрольні повноваження, забезпечувальні повноваження.

Поняття *«правовий статус»* можна сформулювати як певну систему можливостей, що визначають її правове становище в державі. Розрізняють загальний і спеціальний правовий статус. *Загальний правовий статус*, закріплений Конституцією та законодавством України, визначає основи правового становища в державі.

Адміністративно-правовий статус – це сукупність прав і обов'язків у сфері виконавчо-розпорядчої діяльності.

Суб'єктом адміністративного права, крім органів законодавчої та виконавчої влади, є Президент України.

Питання статусу Президента України перебувають у полі зору вітчизняних дослідників-юристів практично з утворення відповідного державного інституту. Серед них треба назвати окремі наукові праці В. Б. Авер'янова, Ф. Г. Бурчака, Н. Г. Плахотнюк, С. Г. Серьогіної, Ю. М. Тодики і В. М. Шаповала та ін.

Відомо, що Верховна Рада України ще 25 червня 1991 року прийняла Постанову «Про вибори Президента Української РСР», якою визнала за доцільне заснувати відповідний пост.

5 липня 1991 року було прийнято два акти – Закон УРСР «Про заснування поста Президента Української РСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР» і Закон УРСР «Про Президента Української РСР».

Вони частково подібні за змістом, але водночас і доповнюють один одного. Президент визнавався в них «найвищою посадовою особою Української держави і главою виконавчої влади». Згодом статус Президента України було уточнено Законом України «Про внесення змін і доповнень до Конституції (Основного Закону) України» від 14 лютого 1992 року. Зокрема, в цьому акті Президент України був визначений «главою держави главою виконавчої влади України».

Конституція (Основний Закон) України 1978 року зі змінами і доповненнями містила главу 12-1, у якій встановлювався статус Президента України. При цьому було зафіксовано, що Президент України здійснює керівництво і спрямовує виконавчу діяльність Кабінету Міністрів України, очолює систему органів виконавчої влади і забезпечує їх взаємодію з Верховною Радою України (пункти 3-1, 4 ст. 114-5). Важливим було і те, що у ч. 1 ст. 117 Кабінет Міністрів України визначався підпорядкованим Президенту України. Така підпорядкованість прямо засвідчувала статус Президента України як глави виконавчої влади.

У Конституційному Договорі 1995 року було відтворено частину відповідних положень Конституції (Основного Закону) України 1978 року зі змінами і доповненнями. Так, Президент України визначався главою держави і главою державної виконавчої влади.

За визначенням Конституції України, прийнятої 28 червня 1996 року, Президент України є главою держави, гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина. Зважаючи на такий статус, Президент України не входить до будь-якої з гілок державної влади структурно, але водночас має повноваження щодо всіх трьох гілок влади (законодавча влада – право законодавчої ініціативи, право вето, підписання законів; виконавча влада – кадрові повноваження; судова влада – утворення судів, здійснення помилування, призначення та звільнення третини складу Конституційного Суду України). Донедавна Президент України був найбільш інтегрований у виконавчу гілку влади, оскільки всі ключові кадрові питання, а також питання створення та ліквідації центральних органів виконавчої влади вирішувались ним одноосібно. А тому вважалось, що Президент України належить до виконавчої гілки влади функціонально, що абсолютно збігалось з існуючим на той час статусом Президента України. Виходячи з цього, Президент України був наділений саме адміністративними повноваженнями у сфері виконавчої влади, що беззаперечно робило його повноправним суб'єктом адміністративного права.

Звичайно, всі повноваження Президента України так чи інакше пов'язані з державним управлінням, оскільки мета діяльності Президента України при реалізації будь-яких його повноважень збігається з метою реалізації самого державного управління – забезпечення законності, прав та свобод громадян. Наприклад, здійснюючи помилування, Президент України не виступає як суб'єкт адміністративного права, оскільки відсутній публічний інтерес у відносинах, що виникають при цьому, а підписуючи закони, виступає як суб'єкт конституційного права.

До повноважень Президента України, які безпосередньо спрямовані на реалізацію функцій державного управління відносяться **кадрові повноваження**:

- призначає та звільняє глав дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних організаціях; приймає вірчі і відкличні грамоти дипломатичних представників іноземних держав;

- вносить за пропозицією коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, сформованої відповідно до ст. 83 Конституції України, подання про призначення Верховною Радою України Прем'єр-міністра України в строк не пізніше ніж на п'ятнадцятий день після одержання такої пропозиції; вносить до Верховної Ради України подання про призначення Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України;

- призначає на посаду та звільняє з посади за згодою Верховної Ради України Генерального прокурора України; призначає на посади та звільняє з посад половину складу Ради Національного банку України;

- призначає на посади та звільняє з посад половину складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення;

- вносить до Верховної Ради України подання про призначення на посаду та звільнення з посади Голови Служби безпеки України;

- призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових формувань; здійснює керівництво у сферах національної безпеки та оборони держави; призначає на посади та звільняє з посад голів місцевих державних адміністрацій.

Забезпечувальні повноваження виражаються в:

- створенні у межах коштів, передбачених у Державному бюджеті України, для здійснення своїх повноважень консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи і служби;

- призначенні позачергових виборів до Верховної Ради України у строки, встановлені Конституцією;

- внесенні до Верховної Ради України подання про оголошення стану війни та у разі збройної агресії проти України прийнятті рішення про використання Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань;

- прийнятті відповідно до закону рішення про загальну або часткову мобілізацію та введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях у разі загрози нападу, небезпеки державній незалежності України;

- прийнятті у разі необхідності рішення про введення в Україні або в окремих її місцевостях надзвичайного стану, а також оголошенні у разі необхідності окремі місцевості України зонами надзвичайної екологічної ситуації з наступним затвердженням цих рішень Верховною Радою України;

- прийнятті рішення про прийняття до громадянства України та припинення громадянства України, про надання притулку в Україні;

- забезпеченні державної незалежності, національної безпеки і правонаступництва держави.

Виділяють **контрольні повноваження**:

- зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності Конституції з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності;

- скасовує акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим;

- припиняє повноваження Верховної Ради України у випадках, передбачених Конституцією.

Президент України є:

- Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України;

- Головою Ради національної безпеки і оборони України.

Особливий інтерес становить координаційний орган з питань національної безпеки і оборони, який створюється при Президентові України – Рада національної безпеки і оборони України.

Одним із найдієвіших важелів впливу Президента України на органи виконавчої влади та інтегрування в її систему, є саме Рада національної безпеки та оборони. Згідно із Законом України «Про Раду національної безпеки і оборони України», цей орган має такі повноваження:

- розробляє та розглядає на своїх засіданнях питання, які відповідно до Конституції та законів України, Концепції (основ державної політики) національної безпеки України, Воєнної доктрини України належать до сфери національної безпеки і оборони та подає відповідні пропозиції Президентові України;

- здійснює поточний контроль за діяльністю органів виконавчої влади у сфері національної безпеки і оборони, подає Президентові України відповідні висновки та пропозиції;

- залучає до аналізу інформації посадових осіб та фахівців органів виконавчої влади, державних установ, наукових закладів, підприємств та організацій усіх форм власності;

- ініціює розробку нормативних актів та документів з питань національної безпеки й оборони, узагальнює практику їх застосування та результати перевірок їх виконання;

- координує і контролює переведення центральних і місцевих органів виконавчої влади, а також економіки країни на роботу в умовах воєнного чи надзвичайного стану;
- координує і контролює діяльність органів місцевого самоврядування в межах наданих повноважень під час введення воєнного чи надзвичайного стану; координує та контролює діяльність органів виконавчої влади з відбиття збройної агресії, організації захисту населення та забезпечення його життєдіяльності, охорони життя, здоров'я, конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян, підтримання громадського порядку в умовах воєнного та надзвичайного стану та при виникненні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України.

Окремим питанням є повноваження Президента України з призначення на посади та звільнення з посад голів місцевих державних адміністрацій. Відповідно до Закону України «Про місцеві державні адміністрації» Президент України призначає та звільняє голів місцевих державних адміністрацій за поданням Кабінету Міністрів України, при цьому термін призначення на посаду голови місцевої державної адміністрації збігається та тісно пов'язаний зі строком повноважень Президента України, тобто у випадку обрання нового Президента України після дотримання певної процедури формування нового уряду голови місцевих державних адміністрацій зобов'язані заявити про свою відставку.

По суті Президент України, призначаючи на посаду голови місцевої адміністрації ту чи іншу особу, не стільки виконує кадрові повноваження у сфері виконавчої влади, скільки призначає особистого представника на місцевому рівні.

Конституційна реформа, проведена у 2004 р., поставила майже остаточну крапку в управлінській монополії Президента України щодо виконавчої гілки влади. Переважна більшість повноважень Президента України щодо органів виконавчої влади перейшла або до Верховної Ради України (як-то призначення прем'єр-міністра, міністрів тощо), або до Кабінету Міністрів України (створення та ліквідація центральних органів виконавчої влади, призначення керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України тощо). У Президента України залишилась лише незначна частка (в її кількісній, а не якісній характеристиці) колишніх повноважень.

Незважаючи на подібні компетенційні втрати, Президент України залишається досить впливовим суб'єктом адміністративного права, який здатен своїми діями (шляхом видання указів та розпоряджень) створювати, змінювати або припиняти права, накладати обов'язки у сфері державного управління.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Гришина Н.В.

ПРАВОВІ ЗАСОБИ: ОЗНАКИ, ЗНАЧЕННЯ ТА ФУНКЦІЇ

Павлюков І.І.

студент I курсу юридичного факультету

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

e-mail: pilot_as62@mail.ru

Ключові слова: правові засоби, засоби-установлення, засоби-діяння.

Зміни, які відбуваються в сучасній Україні, відбиваються на її правовій системі. У процесі її реформування перш за все знаходиться основний елемент цієї системи – право, місце якого в життєдіяльності суспільства стрімко зростає. Відповідно цілям здійснюваних реформ змінюються й цілі правового регулювання, відповідно повинні змінюватись засоби їх досягнення. Правове регулювання як засіб впливу на поведінку людей має деформаційну форму. Правова деформація має управлінський характер, оскільки основним її призначенням

є закріплення людської поведінки, що відповідає вимогам правомірності. Однак, управлінський характер правового регулювання завжди пов'язаний з психологічним, тобто з усвідомленням права суб'єктами. Саме для цього існує система правових засобів, особливим призначенням яких є інформування суб'єктів щодо можливостей вибору варіантів поведінки в межах норм права та спричинити певний вплив, забезпечуючи їх правомірну поведінку.

Відповідно, проблема правових засобів, їх своєчасного та якісного удосконалення у правотворчому та право реалізаційному процесах все більше стає актуальною, науково та практично вагомою. Без її відповідного наукового вирішення неможливо оптимізувати механізм правового регулювання, налаштувати вітчизняну правову систему на соціально плідну роботу. Поняття «правові засоби» надає змогу узагальнити всі ті явища (інструменти та процеси), які покликані забезпечувати досягнення поставлених законодавством цілей. Ця категорія пов'язує ідеальне (мету) з реальним (результат), об'єднуючи в собі одночасно як фрагменти ідеального – інструменти, так і фрагменти реального – технологію. Саме в цій площині названі різномірні юридичні феномени можливо розглядати у якості засобів.

Правові засоби – це правові явища, що відображаються в інструментах (установленнях) та діяннях (технології), за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення соціально корисних цілей. В якості правових засобів виступають норми та принципи права, правозастосовні акти, договори, юридичні факти, суб'єктивні права, юридичні обов'язки, заборони, пільги, акти реалізації прав тощо. Це категорія, що є самостійною та характеризується лише її притаманними рисами.

Так, М. Н. Марченко обґрунтовує наступні загальні ознаки правових засобів:

- вони відображають узагальнюючі юридичні способи забезпечення інтересів суб'єктів права, досягнення поставлених цілей;
- визначають інформаційно-енергетичні якості та ресурси права, що надає їм особливу юридичну силу, направлену на подолання перешкод на шляху задоволення інтересів учасників правовідносин;
- поєднуючись певним чином, є основними функціонуючими частинами (елементами) дії права, механізму правового регулювання, правових режимів (тобто функціональної сторони права);
- викликають юридичні наслідки, конкретні результати, що визначають певний ступінь ефективності чи дефектності правового регулювання;
- забезпечуються державою. [1, с. 428]

На нашу думку правові засоби:

- мають правовий характер;
- мають визначену форму виразу;
- відображаються у правових документах;
- забезпечують психологічний вплив на суб'єктів права;
- є засобом узгодження інтересів суспільства та особи;
- закріплюють моделі правомірної поведінки суб'єктів;
- визначають характер поведінки суб'єктів з т. з. її відповідності чи протирічності вимогам права;
- стимулюють правомірну поведінку;
- є елементом механізму правового впливу.

Аналіз правових засобів з точки зору їх значення для поведінки суб'єктів обумовлює необхідність аналізу засобів-установлень і засобів-діянь, яким притаманні певні ознаки. Засоби-установлення характеризуються:

- субстанційністю, яка покликана охарактеризувати саму сутність явища – то, з чого воно складається як реальний факт оточуючої дійсності;

- інформаційністю, що визначає юридичні інструменти як закріплені в законодавстві відомості, що мають форму юридичних фактів, суб'єктивних прав та обов'язків, пільг, заборон тощо.

- статичним характером, що підкреслює природу засобів, які використовують суб'єкти;

- фіксованістю нормативно перш за все в законах, підзаконних актах, які потребують відповідної поведінки;

- встановленням моделей, які в процесі їх використання можуть призвести до досягнення поставлених цілей.

Засоби діяння теж визначаються:

- динамічним характером, який орієнтується на відповідну діяльність з використанням інструментів;

- існуванням у сфері існуючого, бо виявляються в реально існуючій поведінці осіб;

- формальним виразом у актах реалізації прав та обов'язків, які означають завершальний етап досягнення цілей та задоволення відповідних інтересів. [1, с. 429]

До засобів-діянь належать акти реалізації прав та обов'язків як самостійний елемент механізму правового регулювання. Доречно зазначити, що практично всю юридичну діяльність (правотворчу, правозастосовну, інтерпретаційну), якщо її брати через призму актів реалізації прав та обов'язків, можна віднести до юридичної технології (засобам-діянням). Наприклад, правотворчий орган, приймаючи нормативні акти, реалізує свої повноваження через відповідні права та обов'язки. Так само здійснюється і будь-яка інша юридична діяльність, основу якої, знову ж таки, складають акти реалізації прав та обов'язків, а результатом – правозастосовні та інтерпретаційні акти.

Правові засоби створюють загальні, гарантовані державою та суспільством можливості для посилення позитивних регуляторних факторів та, одночасно, для усунення перешкод, тобто негативних факторів, які постають на шляху вдосконалення соціальних зв'язків. «Ефективно діючі норми, - підкреслює В. М. Сирих, - покликані вмщати такі юридичні засоби, які дозволили б нейтралізувати негативні фактори та посилити дію позитивних. У протилежному випадку дія негативних факторів буде більш інтенсивною, ніж правових засобів. Відповідно і результати дії норм права будуть іншими, аніж планував правотворчий орган». [3, с. 10]

Категорія «правові засоби» дозволяє чітко усвідомити місце та призначення різноманітних юридичних явищ у реалізації інтересів суб'єктів в єдиному процесі правового впорядкування, взятого в єдності як механізм правового регулювання. Саме ці властивості юридичних засобів, які виступають елементами даного механізму, характеризує його в найбільш повній мірі як логічно завершену систему.

Процес правового регулювання, як зазначав В. М. Горшенев, поділяється на два головних аспекти, які взаємозабезпечують один одного:

- засоби впливу (зовнішні по відношенню до волі суб'єктів фактори дозволи та заборони, виражені в нормах права);

- засоби реалізації права у врегульованих суспільних відносинах (результат реагування суб'єктів на правовий вплив – скоєння дозволених дій, утримання від заборонених дій). [4, с. 10-11]

Засоби-установлення та засоби-діяння взаємодіють у процесі досягнення мети. Ця взаємодія засновується на певних принципах:

- принцип достатньо повного вибору засобів-установлень для здійснення тих чи інших засобів-діянь;

- принцип забезпечення коректних засобів-діянь гарантуючими засобами-установленнями (в першу чергу, заохоченнями та покараннями);

- принцип врахування практики використання засобів-установлень у відповідних умовах, тобто врахування реально існуючих засобів-діянь;

- принцип узгодження юридичної сили засобів-установлень та засобів-діянь;
- принцип взаємодоповнення засобів-установлень (як інформаційних феноменів) та засобів-діянь (як реалізаційних феноменів);
- принцип економії засобів обох видів.

Досягнення мети правового регулювання правотворчими та правозастосовними суб'єктами пов'язується з неможливістю:

- недооцінки ними інструментів та переоцінки технології, що стає причиною недоліків, які пов'язані з нормативною базою (прогалин, недосконалості засобів-установлень як критеріїв поведінки);
- переоцінки інструментів та переоцінки технологій, що призводять до відриву правової форми від змісту – суспільних відносин, та призводять в результаті до «мертвих» законів», правового ідеалізму (коли ідеальне у засобах явно домінує над реальним);
- одночасної недооцінки як інструментів, так і технологій, що виявляється в юридичному нігілізмі, в ігноруванні як правової форми, так і змісту, у низькому рівні правової культури, у різних правопорушеннях;
- одночасної переоцінки і інструментів, і технології, що пов'язано з відривом юридичних утворень та процесів від реальності і відповідно з недосягненням мети правового регулювання.

Подібне співвідношення інструментів і технологій є додатковим аргументом до висновку, що результат можливий лише за відповідної взаємної участі цих правових явищ. Результат залежить також від видів правових засобів. На нашу думку найбільш доцільним є виокремлення наступних критеріїв класифікації правових засобів:

- В залежності від ступеня складності правові засоби поділяють на первинні (елементарні) та комплексні (складні). Якщо до перших належать найпростіші та неподільні приписи – суб'єктивні права та юридичні обов'язки, заохочення та покарання, пільги та заборони, то до других – комбіновані, які складаються з первинних – договір, норма, інститут тощо.
- За роллю правові засоби поділяються на регулятивні та охоронні.
- За предметом правового регулювання розрізняють конституційні, адміністративні, цивільні, кримінальні правові засоби.
- За характером правові засоби поділяють на матеріально-правові (рекомендації) та процесуальні (позови).
- За значенням наслідків – це звичайні (штраф) та виключні (смертна кара).
- За часом дії – постійні (громадянство) та тимчасові (премія).
- За типом правового регулювання – нормативні (встановлені в нормах права заборони) та індивідуальні (акти застосування права).
- За інформаційно-психологічною належністю – на стимулюючі (пільги) та обмежуючі (призупинення). [1, с. 434-435]

Практичне значення правових засобів виявляється в їх функціях. Найважливішою функцією правових засобів є досягнення мети правового регулювання. Її зміст складає забезпечення безперешкодного руху інтересів суб'єктів до цінностей, гарантування їх законного та справедливого задоволення, що відображає роль юридичних інструментів та технологій в загальній системі правових факторів.

Важливою функцією юридичних засобів є забезпечення певного ступеня цивілізованості в існуючих суспільних відносин, забезпечуючи замість незаконних та стихійних правові механізми вирішення виникаючих проблем, правові засоби усунення конфліктів. Юридичні засоби, таким чином, сигналізують про ступінь цивілізованого розвитку конкретного суспільства.

Правові засоби своєю дією визначають можливості права, його потенціал у регулюванні суспільних відносин, у задоволенні правомірних інтересів індивідуальних і колективних суб'єктів. Власне, правові засоби і надають соціальній цінності праву.

Таким чином, юридичні засоби є досить важливою юридичною категорією, яка відображає існуючу правову реальність: визначення інструментів та діянь суб'єктів щодо їх застосування з метою досягнення конкретних результатів. Лише за умови впорядкування знань про ці складні феномени за їх адекватного та якісного використання в юридичній сфері можливо сподіватись на підвищення ефективності правового регулювання, що забезпечить якісно новий рівень розвитку правової форми.

Науковий керівник: к.ю.н., проф. Бобровник С.В.

Література:

1. Общая теория государства и права /М. Н. Марченко// Академический курс в трех томах. Том 3.- Москва. Норма. 2010. – 712 с.
2. Истинность и правильность как критерии теоретической эффективности норм права // Эффективность закона/ В.М. Сырых// Под ред. Ю.А. Тихомирова. -М., 1997. – 28 с.
3. Способы и организационные формы правового регулирования в современный период коммунистического строительства /В. М. Горшенев//: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук.- Свердловськ, 1969. – 40 с.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ТАКТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІДГОТОВЧОГО ЕТАПУ ПРОВАДЖЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Панасенко Р. О.

курсант 4-го курсу юридичного факультету

Академії митної служби України

e-mail: iowa100@rambler.ru

Ключові слова: криміналістична тактика, тактичне забезпечення, тактика провадження негласних слідчих (розшукових) дій.

Новацією в сучасному Кримінальному процесуальному кодексі (далі – КПК) стало запровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій (глава 21), метою якого є підвищення ефективності розслідування, розкриття та припинення кримінальних правопорушень [1]. Водночас з огляду на новизну для органів досудового розслідування цих процесуальних дій їх здійснення характеризується значними труднощами та невизначеністю застосування. Тому актуальним залишається питання про теоретико-методологічне розроблення механізму їх реалізації, що діяв би в рамках кримінально-процесуальних норм.

На нашу думку, таким механізмом є криміналістична тактика, що вбирає у собі систему наукових положень і рекомендацій щодо організації та планування досудового і судового слідства, які розробляються на основі визначення оптимальної лінії поведінки осіб, прийомів провадження слідчих і судових дій, спрямованих на збирання та дослідження доказів і встановлення обставин, що сприяли вчиненню злочину [2; с. 179]. Водночас в контексті слідчо-процесуальних дій часто говорять й про їх тактичне забезпечення, що є науково сформованою та апробованою правоохоронною практикою системою рекомендацій, прийомів, операцій, комбінацій та оперативно-розшукових заходів в рамках оперативного супроводження розслідування, що спрямоване на розв'язання завдань кримінального судочинства [3; с. 211].

Враховуючи вищезазначені теоретичні положення, необхідно сформулювати тактику провадження негласних слідчих (розшукових) дій, що з огляду на їх специфіку вимагають окремого (диференційованого) підходу.

Перш за все, слідчому слід переконатись в тому, що відомості про обставини кримінального правопорушення неможливо отримати в інший спосіб. Це означає, що з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань про тяжкий або особливо тяжкий злочин (адже щодо ін. частини кримінальних правопорушень х здійснення забороняється) провадилась діяльність із збирання та дослідження доказової інформації, яка виявилась безрезультатною. При цьому причина неефективності такої діяльності повинна бути обумовлена обставинами злочину (прихованість інформації, віддаленість у часі тощо), а не поверхневим ставленням слідчого до своїх обов'язків. Адже провадження негласних слідчих (розшукових) дій може призвести до тимчасового обмеження прав і свобод людини і громадянина. Якщо ж обставини вимагають їх проведення слідчий приймає відповідне тактичне рішення.

Наступним важливим аспектом є визначення науково-технічних засобів, що будуть використовуватись. По-перше, це підготовка імітаційних засобів. Виходячи з аналізу норм КПК, вони використовуються для моделювання якомога правдивої картини злочину, внаслідок чого у особи складається враження реальності обстановки. Тому необхідно заздалегідь вжити додаткових заходів щодо вибору таких засобів, які будуть оптимально відтворювати контрольовану подію злочину. Нехтування цим правилом може призвести до зведення ефективності негласних слідчих (розшукових) дій до мінімуму. По-друге, науково-технічні засоби – це пристрої, механізми та апаратура, за допомогою яких відбуватиметься фіксування всіх процесуальних дій. Оскільки усі дії провадяться поза усвідомленням їх об'єкта, важливим є правильне розташування цих пристроїв. Тому тут постає одна важлива проблема - як розташувати усі науково-технічні засоби так, щоб вони не були упізнані об'єктом спостереження, з одного боку, та забезпечили адекватну фіксацію ходу та результату негласних слідчих (розшукових) дій. На нашу думку, виходячи з прихованої природи цих дій, доцільним є застосування існуючої тактики, що вироблена під час провадження оперативно-розшукової діяльності, оскільки подібного в процесуальній діяльності ще ніколи не було.

Необхідним є також розроблення детального плану здійснення негласних слідчих (розшукових) дій. Це повинен бути документ, що складений слідчим на підставі рекомендацій працівників оперативного підрозділу та затверджений керівником слідчого органу. Такий документ повинен передбачати найменші деталі майбутньої операції, зокрема включати її місце, порядок змін та чергувань залучених працівників, визначення часу проведення тощо. Значення такого документу важко перебільшити, адже він допомагає мінімізувати майбутні потенційні ризики, що можуть виникнути.

Для негласних слідчих (розшукових) дій передбачена ускладнена у порівнянні з гласними слідчими (розшуковим) діями процедура погодження про їх проведення. Звідси випливає, що слідчий також не повинен зволікати з нею, адже виконання всіх формальностей щодо їх погодження в останній час може остаточно призвести до втрати залишкової доказової інформації.

Висновок. Як і будь-яка діяльність з розслідування кримінальних правопорушень, здійснення негласних слідчих (розшукових) дій потребують належного, заздалегідь визначеного та обґрунтованого тактичного забезпечення. Проте їх розвідувальний та прихований характер потребують додаткової концентрації та залучення ресурсів. Ці аспекти можуть поставити під загрозу виконання завдань з розслідування тяжкого та особливо тяжких злочинів. Тому питання про розроблення рекомендацій щодо підготовки до провадження цього виду процесуальних дій залишається відкритим.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Карнаухов О.В.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України/ 2013. - № 11-12. – Стор. 570. – Ст. 88.
2. Криміналістика : підр. для студ. спец. вищ. закл. освіти / [за ред. В.Ю. Шепітька]. – 2-ге вид., переробл. і допов. – К. : Концерн „Видавничий Дім „ІнЮре”, 2004. – 728 с.
3. Чаплинський К. О. Поняття та сутність тактичного забезпечення досудового розслідування / К. О. Чаплинський // Право і суспільство : науковий журнал / Дніпропетровський гуманітарний університет. - Дніпропетровськ, 2011. - № 6. - С. 207-212.

ИНВЕСТИЦИОННАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Панкова Ирина Николаевна

студентка III курса факультета «Экономики и права»

Могилевского государственного университета

имени А.А. Кулешова

e-mail: ira.mogilev@mail.ru

Ключевые слова: инвестиции, инвестиционная деятельность, инвестор, формы и виды инвестиций.

Инвестиции — любое имущество, включая денежные средства, ценные бумаги, оборудование и результаты интеллектуальной деятельности, принадлежащие инвестору на праве собственности или ином вещном праве, и имущественные права, вкладываемые инвестором в объекты инвестиционной деятельности в целях получения прибыли (дохода) и (или) достижения иного значимого результата.

Инвестиционная деятельность — действия инвестора по вложению инвестиций в производство продукции (работ, услуг) или их иному использованию для получения прибыли (дохода) и (или) достижения иного значимого результата.

Инвестор — юридические и физические лица, иностранные организации, не являющиеся юридическими лицами, государство в лице уполномоченных органов и его административно-территориальные единицы в лице уполномоченных органов, осуществляющие инвестиционную деятельность.

Правовое регулирование в области инвестиционной деятельности осуществляется согласно Инвестиционного кодекса Республики Беларусь от 22 июня 2001 г. № 37-3 в редакции от 9 ноября 2009 г. № 55-3.

Объекты инвестиционной деятельности:

- недвижимое имущество, в том числе предприятие как имущественный комплекс;
- ценные бумаги;
- интеллектуальная собственность.

Формы инвестиционной деятельности:

- создание юридического лица;
- приобретение имущества или имущественных прав, а именно:
 - доли в уставном фонде юридического лица, включая случаи увеличения уставного фонда юридического лица;
 - недвижимости;
 - ценных бумаг;
 - прав на объекты интеллектуальной собственности;
 - концессий;
 - оборудования;

- других основных средств [1, с.4-6].

Виды инвестиционной деятельности:

- По сроку действия:
 - Долгосрочные;
 - Краткосрочные;
- По объекту инвестирования:
 - Материальные (реальные);
 - Финансовые;
 - Нематериальные;
- По субъекту инвестиционной деятельности:
 - Государственные;
 - Частные;
- По месту вложения капитала:
 - Внутренние;
 - Внешние (иностранные)
- По источнику инвестирования:
 - Внутренние;
 - Внешние;
- По способу вложения:
 - Прямые;
 - Косвенные [2].

Инвестиции в Республику Беларусь из-за рубежа.

За 2012 год в реальный сектор экономики (кроме банков) иностранные инвесторы вложили 14,3 млрд. долларов США инвестиций, что на 24,1% меньше, чем за 2011 год.

Основными инвесторами организаций республики были субъекты хозяйствования России (46,7% от всех поступивших инвестиций), Соединенного Королевства (25,2%), Кипра (6,4%), Австрии (4%).

Наибольшие суммы иностранных инвестиций поступили в организации торговли (39,2% от всех поступивших инвестиций), транспорта (27,8%), промышленности (24,4%).

Валовое поступление прямых иностранных инвестиций составило 72,3% от всех поступивших иностранных инвестиций. По сравнению с 2011 годом валовое поступление прямых иностранных инвестиций снизилось на 21,8%. Основной формой привлечения прямых инвестиций были долговые инструменты (88,8% от общего объема прямых инвестиций). Задолженность за товары, работы, услуги в объеме валового поступления прямых иностранных инвестиций за 2012 год составила 8,7 млрд. долларов США, что на 24,9% меньше, чем за 2011 год.

Наибольшие суммы валовых прямых иностранных инвестиций были направлены в организации торговли (47,3% от всех прямых инвестиций), транспорта (36,1%), промышленности (9,9%).

Значительные объемы прямых иностранных инвестиций с учетом задолженности за товары, работы, услуги поступили от резидентов России (48,6% от общего объема прямых инвестиций). От резидентов Соединенного Королевства поступило 32% валового объема прямых инвестиций, Кипра – 4,6%, Украины – 3,4%.

Прочих иностранных инвестиций (не от прямого инвестора) получено 3,9 млрд. долларов США, или на 29,9% меньше, чем за 2011 год. На их долю приходилось 27,6% от всего валового поступления иностранных инвестиций.

За 2012 год наибольшие суммы иностранные инвесторы вложили в организации г. Минска (73,4%). На организации Минской области приходилось 11,6% валового поступления иностранных инвестиций, Гомельской области – 5,5%.

Инвестиции из Республики Беларусь направленные за рубеж.

За 2012 год организациями республики (кроме банков) направлено за рубеж инвестиций на сумму 6,1 млрд. долларов США, что на 10,9% больше, чем за 2011 год.

Значительные объемы инвестиций организации республики направили субъектам хозяйствования России (35,8% от всех направленных инвестиций), Соединенного Королевства (16,5%), Украины (13,8%), Нидерландов (9,6%), Германии (8,2%), Швейцарии (4,8%), Австрии (3,8%).

Наибольшие суммы инвестиций за рубеж направили организации торговли (53% от всех направленных инвестиций), промышленности (36,1%), транспорта (9,3%).

Основными инвесторами организаций республики были субъекты хозяйствования:

- России (46,7% от всех поступивших инвестиций)
- Соединенного Королевства (25,2%)
- Кипра (6,4%)
- Австрии (4%).

Наибольшие суммы иностранных инвестиций поступили в организации:

- торговли (39,2% от всех поступивших инвестиций)
- транспорта (27,8%)
- промышленности (24,4%).

На долю прямых инвестиций приходилось 67,8% всех направленных инвестиций за рубеж. По сравнению с 2011 годом объем направленных прямых инвестиций за рубеж увеличился на 37,6%. Основной формой направления прямых инвестиций были долговые инструменты (96,4% от общего объема прямых инвестиций за рубеж).

В объем направленных за рубеж прямых и, соответственно, в общий объем направленных инвестиций, включена задолженность за товары, работы, услуги прямому инвестору – резиденту Республики Беларусь, которая за 2012 год составила 4 млрд. долларов США, или на 36,4% больше, чем за 2011 год.

Наибольшие суммы прямых инвестиций за рубеж были направлены организациями торговли (43,6% от всех направленных прямых инвестиций за рубеж), промышленности (42,9%), транспорта (12,2%).

Значительные объемы прямых инвестиций с учетом задолженности за товары, работы, услуги организации республики направили субъектам хозяйствования России (45,1% от общего объема направленных прямых инвестиций), Соединенного Королевства (24,3%), Украины (20%), Казахстана (2,4%) и Литвы (1,9%).

Организации республики направили за рубеж прочих инвестиций на сумму 2 млрд. долларов США, или на 21,5% меньше, чем за 2011 год. На их долю приходилось 32,1% всех направленных инвестиций за рубеж.

За 2012 год наибольшие суммы инвестиций направили за рубеж организации г. Минска (67,4%), Минской (11,7%) и Могилевской областей (8%).

Значительные объемы инвестиций организации республики направили субъектам хозяйствования:

- России (35,8% от всех направленных инвестиций)
- Соединенного Королевства (16,5%)
- Украины (13,8%)
- Нидерландов (9,6%)
- Германии (8,2%)
- Швейцарии (4,8%)
- Австрии (3,8%).

Наибольшие суммы инвестиций за рубеж направили организации:

- торговли (53% от всех направленных инвестиций)
- промышленности (36,1%)
- транспорта (9,3%) [3].

Из выше сказанного можно сделать вывод, что инвестиционная деятельность играет значительную роль в функционировании и динамическом развитии государства, а так же обеспечивает накопление материальных и финансовых ресурсов.

Научный руководитель: к. ю. н., доц. Пантелеева Н.В.

Литература:

1. Инвестиционный кодекс Республики Беларусь от 22 июня 2001г. № 37-3 в редакции от 9 ноября 2009г. № 55-3 // Консультант Плюс. Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.

2. Официальный сайт Business Week Invest [Электронный ресурс]: <http://bwinvest.ru>. Режим доступа: 31.03.2013.

3. Официальный сайт Национального статистического комитета Республики Беларусь [Электронный ресурс] <http://belstat.gov.by>. Режим доступа: 31.03.2013.

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ТА
РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ НА ЗАМОВЛЕННЯ

Передерій Михайло Іванович

студент IV курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: mishka19.09@mail.ru

Ключові слова: вбивство, криміналістика, характеристика, розслідування, огляд місця події.

Основний закон нашої держави визнає людину, її життя та здоров'я, честь і гідність, найвищою соціальною цінністю. Під впливом негативних соціальних явищ, що пов'язані як з економічною так і політичною кризою, криміногенна ситуація в країні починаючи з кінця минулого століття значно погіршилася, на фоні трансформації суспільних і економічних відносин відбулося об'єктивне послаблення державного контролю. Зазначені процеси супроводжувалися низкою негативних наслідків, серед яких – стрімке зростання злочинності особливо – зростанням кількості злочинів проти особи, у тому числі умисних убивств.

Умисні вбивства, вчинені на замовлення становлять велику соціальну небезпеку. Розкриття та розслідування таких убивств пов'язанні із значними труднощами. Вбивство на замовлення є умисне позбавлення життя людини, що виконується особою, яка є виконавцем за дорученням іншої особи, що виступає як замовник. Таке вбивство має певний механізм організації та вчинення. Характеризується відсутністю безпосередніх зв'язків між замовником та виконавцем вбивства, та виконавцем і особою яка є жертвою. Може бути два, три і більше посередників між замовником та виконавцем, що створює значущі труднощі в розслідуванні даного виду вбивства.

В науці, вагомий внесок в методіку розкриття та розслідування вбивств на замовлення зробили такі видатні вітчизняні та зарубіжні вчені-криміналісти як Р.С. Белкін, В.П. Бахін, О.І. Бородулін, Л.В. Бертовський, В.Ф. Глазирін, В.Я. Горбачевський, В.О.Коновалова, М.Ф.Козуб, І.М. Колошко, М.В.Костенко, М. І. Мельник, В.В. Матвійчук, О.П. Снігер'єв, М.О. Селіванов, І.В. Сервецький, М.І. Слїнько, Б.П. Тимошенко, А. О. Шульга, В.Ю. Шепітько та ін.

Криміналістична характеристика вбивства на замовлення має певні особливості, що стосуються певних її елементів та зв'язків між ними. При встановленні одного елемента

може бути одержана інформація про ознаки іншого. До основних елементів даного виду злочину відносять:

- Спосіб вчинення – вбивствам на замовлення притаманний зухвалий, відкритий напад на жертву. Спосіб вчинення може бути не безпечний для життя інших людей. Під час виконання замовлення має місце мета убити тільки людину яку замовили. До моменту реалізації способу вчинення злочину, вагому роль відіграють діяння щодо його підготовки, такі як пошук вбивці, вивченням жертви, вибором предмету злочину, підготовкою плану вбивства.

- Спосіб приховування – у більшості випадків вбивця залишає труп на місці вчинення злочину. Однією ознакою вбивства на замовлення є факт залишення зброї на місці вбивства: без зброї легше покинути місце події. Замовники позбавляються як виконавців вбивства так і посередників.

- Місце вчинення злочину – вбивства на замовлення вчиняються біля місця роботи, проживання жертви з застосуванням вибухових пристроїв, вбивство вчиняється, коли жертва знаходиться в автомобілі.

- Час вчинення злочину – злочинці обирають для нападу ранковий час, рідше вечірній. Це пов'язано з чіткою регламентацією робочого дня жертви.

- Знаряддя злочину – дуже часто використовується вогнепальна зброя. Також використовується вибухові пристрої, гранати.

- Особа жертви – особи які займають керівні посади в бізнесі, представники вищих органів державної влади і управління, працівники правоохоронних органів, лідери злочинних угруповань. Трапляються випадки, коли жертвою вбивства на замовлення стають близькі родичі замовника.

- Особа злочинця – вбивство на замовлення характеризується складним злочинним переплетінням: замовник - виконавець або замовник посередник – виконавець. Особливістю вбивства на замовлення є інститут замовника. Замовниками є особи кому вигідна смерть жертви. Посередник є гілкою яка пов'язує замовника і виконавця. Посередник є засіб захисту замовника, останньому потрібно лише знищити посередника і його причетність дуже важко буде доказати. Виконавцями виступають так звані кілери, що в перекладі з англійської мови означає вбивця. Також вбивцями на замовлення бувають кілери-дилетанти. Дилетанти характеризуються низкою вартістю послуг. Використання таких вбивць не дає ніяких гарантій і не виключає помилок. Для виконання вбивств на замовлення дуже часто вербуються колишні військовослужбовці, які мають досвід війн, працівники правоохоронних органів, майстри спорту з біатлону та стрільби.

При розслідуванні вбивств на замовлення, у зв'язку з особливостями характеру злочину, набуває дуже важливого значення така слідча дія як огляд місця події. Огляд місця події – це слідча дія, яка виконується безпосередньо на місці вчинення злочину. В момент огляду слідчим місця вчинення вбивства, при наявності певних слідів, останній може припустити, що було вчинено вбивство на замовлення. Сліди які вказують, що було саме вбивство на замовлення: наявність на місці злочину знарядь убивства, кинуті неподалік від убивства транспортні засоби, на яких злочинці втекли з місця злочину; ознаки слідів, що вказують на певну кореляцію між особою потерпілого та його прижиттєвою діяльністю; особа потерпілого; сліди, що вказують на тривалу засідку з метою нападу; відсутність ознак пограбування потерпілого; наявність знарядь злочину, що дорого коштують; місце вбивства, час убивства; відомості про використання злочинцями засобів особистого маскуванню; спосіб убивства (зухвалий чи в місці, де є мінімальна кількість свідків), наявність на тілі потерпілого слідів контрольних пострілів у життєво важливі органи. Зазначенні ознаки вбивства на замовлення мають важливе значення для з'ясування, чи мало вбивство замовний характер.

Під час огляду місця події необхідно організувати його охорону, що сприятиме якісному виявленню слідів злочину, і виступатиме гарантом безпеки учасників слідчої дії. В процесі огляду місце події треба розділити на три зони: перша (найбільш віддалена від

конкретного місця події) надається для роботи засобам масової інформації; друга (загальна зона) є місцем роботи органів дізнання для збору оперативної інформації (виявлення та опитування очевидців убивства, спостереження за натовпом громадян тощо); третя (слідча зона), де знаходиться труп та інші важливі докази, надається для роботи слідчих і спеціалістів. Такий підхід має максимально виключити можливість втрати важливих доказів і сприятиме ефективності проведення початкових слідчих дій.

Під час огляду місця події, окрім засобів кіно-, фото-, та віде-озапису, необхідно використовувати і засоби попередніх досліджень (пересувні експертні лабораторії), що дозволить скоріше провести слідчу дію і сприятиме виявленню, фіксації та дослідженню речових доказів до призначення експертизи.

У разі затримання виконавця вбивства необхідно негайно провести його особистий обшук, звернувши увагу на наявність слідів злочину, що можуть залишитись на його тілі або одязі. Визначено, що паралельно з оглядом місця події доцільно проводити і огляд помешкання, місця роботи або іншого тимчасового прижиттєвого перебування потерпілого, а якщо відомі злочинці, то й обшуки.

Таким чином, вбивство на замовлення має специфічні та своєрідні особливості тактики та методики їх розслідування. Потребує від правоохоронних органів, що розслідують данні злочини певні криміналістичні знання та вміння, які у свою чергу ґрунтуються на впорядкованій системі елементів криміналістичної характеристики вбивств на замовлення. Специфіка вбивств на замовлення вимагає необхідність використання новітніх криміналістичних науково-технічних розробок.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Даньшин М.В.

ОСНОВНІ ЧИННИКИ РЕФОРМУВАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПОЛІЦЕЙСЬКОГО ОФІСУ (ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Передерій Олександр Сергійович

к.ю.н., доцент кафедри державно-правових дисциплін

Григоренко Євген Іванович

к.ю.н., доцент кафедри державно-правових дисциплін

Європейський поліцейський офіс (далі – Європол) є аналогом Інтерполу в межах інституційного механізму ЄС. Основне завдання Європолу полягає у здійсненні координації діяльності поліцейських служб держав-членів ЄС, а також інформаційного забезпечення цього процесу.

За час свого існування з кінця 1990 –х років правовий статус Європолу змінювався, а сама організація зазнавала реформування. Це обумовлювалося загальною тенденцією трансформації інституціонального механізму ЄС. Основних причин реформування Європолу було декілька:

по-перше, фінансування діяльності Європолу і його загальний бюджет формувалася виходячи з фінансових можливостей кожної держави-члена. Ця обставина призводила до певних конфліктних ситуацій на рівні політичного діалогу між державами-членами, адже рівень фінансової спроможності держав ЄС є різним і внески до бюджету Європолу для деяких країн були обтяжливими;

по-друге, правомочність Європолу залежала від того, наскільки швидко Конвенцію про його заснування ратифікують національні парламенти держав-членів ЄС. Враховуючи те, що ЄС з кожним роком розширювався, збільшувалася кількість парламентів, що мають визнати юрисдикцію Європолу. У підсумку Конвенція про заснування загальноєвропейської поліцейської організації ратифікувалася на протязі трьох років і вступила в дію 1 липня 1999

р. Відповідно, даний чинник об'єктивно затягував у часі старт роботи Європолу, надавав іміджу цієї організації певного консерватизму;

по-третє, нормативно-правове забезпечення діяльності Європолу передбачало внесення змін і доповнень до Конвенції про Європол. Це, в свою чергу, потребувало реалізації складної і тривалої в часі процедури ратифікації розроблених змін і доповнень національними парламентами держав-членів. Враховуючи те, що Європол має діяти оперативно і забезпечувати швидкий обмін інформацією, затягування у часі зміни цієї компетенції обумовлює зниження ефективності роботи його інформаційно-аналітичних підрозділів. Крім того, серед експертів, що спеціалізуються на функціонуванні Європолу, довгий час точилися дискусії щодо особливостей реалізації його повноважень на території держав-членів ЄС. Мова йде, передусім, про надання Європолу повноважень брати участь у діяльності слідчих груп, координації проведення кримінальних розслідувань національними поліцейськими органами держав-членів і т.д. Поступово це також призвело до того, що назріла необхідність переглянути положення Конвенції про Європол і внести в неї зміни шляхом видання спеціальних міждержавних договорів, які також потребували ратифікації в усіх країнах Союзу. Оскільки держави-члени нерідко, як ми вже зазначали, затягували ратифікаційний процес, здійснення необхідних реформ у правовому статусі Європолу відкладалося на багато років. Створювалася ситуація, коли Європол не міг виконувати оперативно свої завдання, адже не мав на це мандату певної держави-члена ЄС.

по-четверте, до 2009 р. існував досить незручний країн-членів ЄС механізм зміни правового статусу Європолу. Це спонукало Європейський Союз, використовуючи нові законодавчі повноваження в кримінально-правовій сфері, надані йому Амстердамським 1997 р. і Ніццьким 2001 р. договорами, скасувати Конвенцію про Європол. Невдовзі було започатковано розробку обов'язкового нормативного акту, подальший перегляд якого більше не потребував би національних ратифікацій. 06.04.2009 р. на рівні ЄС було схвалено Рішення «Про створення Європейського поліцейського відомства (Європол)» (далі – Рішення) [1]. Рішення від 06.04.2009 р. *de jure* і *de facto* виступає як документ, що заново засновує Європейське поліцейське відомство. У зв'язку зі скасуванням Конвенції 1995 р. створений на її основі «старий» Європол припиняє своє існування. На його місці створюється «новий» Європол, який повністю інтегрований в організаційний механізм Європейського Союзу і має фінансуватися вже не за рахунок унесків держав-членів, а безпосередньо із загального бюджету ЄС. Можливі зміни до Рішення не підлягають обов'язковій ратифікації національними парламентами.

Список використаних джерел

1. Convention Based on Article K.3 of the Treaty on European Union, on the Establishment of a European Police Office (Europol Convention) [Текст] : EU. Brussels, 18 July 1995 SN 3549/95 // Official Journal of the European Communities. C316. - 1995. -27 November. - P. 2-32.

ОДНОПОЛЫЕ СОЮЗЫ И УСЫНОВЛЕНИЕ ДЕТЕЙ

Пестрикова Анастасия Александровна

к.ю.н., доцент кафедры гражданского

Права и процесса НОУ ВПО

«Самарская гуманитарная академия»

e-mail: anastasia801@yandex.ru

Ключевые слова: однополые союзы, брак, семья, усыновление (удочерение), искусственное оплодотворение, органы опеки и попечительства.

1 января 2013 года вступил в силу Федеральный закон от 28.12.2012 г. № 272-ФЗ «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации», который еще раз поднял проблему усыновления детей. Запрет на усыновление детей гражданами США вызвал бурные обсуждения как в России, так и за рубежом. Конечно, дискуссии, инициированные принятием данного закона, еще долго будут объектом пристального внимания общества и государства, но, несомненно, многие вопросы усыновления (удочерения) детей остаются до сих пор неразрешенными. Одной из таких насущных проблем является усыновление детей лицами с нетрадиционной сексуальной ориентацией, а также возможность использования репродуктивных технологий (искусственное оплодотворение) одинокими гражданами.

На сегодняшний день круг лиц, образующих семью, действительно неоднозначен и расходится как с положениями законодательства, так и порой с общественным мнением, но однополые союзы существуют, значит, право, как всеобщий регулятор, должно уделять внимание и таким общественным отношениям. Согласно достаточно распространенному в современном правоведении мнению, моральные ценности стоят вне закона. По мнению М. В. Антокольской, в будущем лица, вступающие в брак, получают право с помощью договора выработать для себя ту модель брака, которая для них наиболее приемлема, а государство будет лишь регистрировать их выбор[1]. Это замечание представляется верным, тем более в современном обществе, понятие семья претерпевает корректировку. Это, прежде всего, касается однополых браков, которые в некоторых зарубежных странах признаются и регистрируются.

Важно отметить, что определения брака и семьи Семейный кодекс не содержит. Если обратиться к современным изданиям по семейному праву, то можно обнаружить, что традиционное определение брака вообще не упомянуто. По мнению М. В. Антокольской: «В современном плюралистическом обществе невозможно навязывание всем его членам единого представления о браке. Поэтому право должно охватывать лишь ту сферу брачных отношений, которая поддается правовому регулированию. Этическая оценка брака сугубо личное дело каждой супружеской пары. Навязывание таких представлений извне есть не что иное, как посягательство на свободу мировоззрения личности. Постепенно осознание этих обстоятельств пробивает себе дорогу»[2].

«Брак – это добровольный и равноправный союз мужчины и женщины, заключенный с соблюдением установленного законом порядка, основанный на семейно-правовом договоре, имеющий целью создание семьи и порождающий права и обязанности супругов»[3]. Думается, что важнее отметить такое качество брака как признание его государством, то есть акцентировать внимание именно на регистрации брака органами государственной власти.

Согласно российскому семейному законодательству, брак признается законным и действительным на территории Российской Федерации при условии заключения его в органах записи актов гражданского состояния (п. 1 ст. 10 СК РФ).

Одним из условий, предъявляемых большинством государств, в том числе и Российской Федерацией, к заключению брака, является принадлежность будущих супругов к разному полу. В последнее время данное правило оспаривается многими государствами, позволяющими регистрировать однополые браки.

Достаточно важную роль в процессе легализации «однополых семьи» в мировом сообществе сыграла Каирская международная конференция ООН по народонаселению и развитию 1994 г., в которой принимала участие и Россия. Каирская конференция утвердила Программу действий по регулированию народонаселения. Принцип 9 Программы закрепил равноправие и равноценность разных типов половых союзов, включая однополые союзы.

Важно отметить, что, несмотря на доклад Совета Европы, представленный в Страсбурге в 1989 году, относительно методов искусственного оплодотворения и биоэтики, в котором сделан акцент именно на разнополости супругов, которые обращаются к методам искусственного оплодотворения[4], в настоящий момент страны, сталкиваясь с все большим

открытым распространением однополых отношений, вырабатывают собственные законы и, основываясь на судебной практике, пытаются урегулировать данные отношения с помощью правовых институтов.

В марте 2012 года в европейских странах вновь был поднят вопрос легализации однополых браков. Поводом стало одобрение депутатами Национального собрания Франции законопроекта, легализующего однополые браки и усыновление ими детей. Легализация однополых браков было одним из предвыборных обещаний президента Франсуа Олланда.

Сторонники легализации однополых браков и придания подобным семьям равного статуса с традиционными утверждают, что институт брака постоянно эволюционировал, поэтому запрет однополых браков является попыткой остановить развитие цивилизации.

Противники легализации подобных союзов убеждены в том, что однополые браки противоречат догмам основных религиозных конфессий мира, они уничтожат традиционный институт семьи и оказывают разрушающее воздействие на общество.

Однополые браки на сегодняшний день легализованы многими странами. Ведущей страной является Голландия, которая внесла соответствующую поправку в Гражданский кодекс: «брак может быть заключен между двумя людьми разного или одного и того же пола». Между однополым и обычным браком остаются лишь два юридических отличия. Во-первых, однополая пара может усыновить только голландского ребенка. Во-вторых, если ребенок рождается у женщины, состоящей в браке с мужчиной, мужчина автоматически признается отцом ребенка, и это правило не распространяется на женщину, состоящую в браке с женщиной[5]. Кроме того, кандидатам на усыновление предъявляются многочисленные требования, в том числе совместное проживание не менее трех лет.

Бельгия стала второй после Нидерландов страной, где были разрешены однополые браки. Главным доводом в пользу легализации сожительства гомосексуалистов послужили их требования равных прав в части наследства и собственности, а также налогообложения и социального страхования (в большинстве стран Европы социальные налоги установлены в меньшем размере для семейных пар).

В США представители сексуальных меньшинств начали борьбу за право заключения браков друг с другом в 1970-е годы, на волне массовых движений за гражданские права расовых меньшинств. Эта идея, которая изначально была категорически отвергнута американским обществом, постепенно приобрела право на жизнь. В 2002 году, после того как Европейский суд по правам человека высказался за регистрацию браков транссексуалов, в США поднялась новая волна дебатов и судебных процессов, на этот раз сконцентрированных на приемлемости гомосексуальных браков и их соответствии Конституции США. В 2000 году Вермонт стал первым американским штатом, разрешившим создание гражданских союзов между лицами с нетрадиционной сексуальной ориентацией. Подобная практика действует и в некоторых других штатах.

Верховный суд 15 мая 2008 года постановил, что гендерные ограничения при признании браков не соответствует Конституции США и разрешил однополые браки. Регистрация однополых браков в Калифорнии началась 16 июня 2008 года — свои узы смогли легализовать свыше 18 тысяч пар представителей сексуальных меньшинств. В начале августа 2010 года суд вынес постановление, согласно которому запрет на основании плебисцита был признан незаконным, однако коллегия, состоящая из трех судей апелляционного суда, заблокировала это решение и ввела мораторий на заключение однополых браков в штате до тех пор, пока не будет принято решение об их соответствии конституции. В феврале 2012 года Апелляционный суд в Сан-Франциско отменил действующий в Калифорнии запрет на однополые браки, сочтя, что единственной целью введения соответствующего запрета была дискриминация представителей сексуальных меньшинств[6]. Это решение суда было обжаловано. Окончательное решение по этому делу ожидается в июне 2013 года.

Если вопрос легализации однополых союзов во многих странах решен, то открытым остается вопрос о возможности усыновления детей и использования репродуктивных технологий такими парами. Достаточно известное дело рассматривалось в июле 2012 года. Европейский суд по правам человека защитил права лесбийской пары на усыновление ребенка одной из них ее партнером и обязал Австрию выплатить им компенсацию в размере 38 тысяч евро. При этом в 2005 и 2006 годах окружной и региональный суды Австрии отказали гомосексуальной паре, отметив, что в австрийском праве родителями могут быть только два человека разного пола. Кроме того, суд учел, что биологический отец мальчика регулярно видится с ребенком. Однако, по мнению заявительниц, австрийские власти дискриминировали их по признаку половой ориентации, поскольку усыновление ребенка было бы возможным в случае гетеросексуального союза, даже если партнеры не состояли бы в браке. По их мнению, Австрия нарушила статьи 14 и 8 (запрещение дискриминации и уважение частной и семейной жизни) европейской Конвенции о защите прав человека. ЕСПЧ встал на сторону женщин и признал действия властей Австрии дискриминацией однополых супругов.

В Российской практике тоже были попытки оспаривания норм действующего законодательства, запрещающих однополые союзы. Например, Определение Конституционного Суда РФ от 16.11.2006 года № 496-о «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Э. Мурзина на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 12 СК РФ».

Как подчеркивает КС РФ в соответствии с Конституцией РФ (ст. 17), в России обеспечивается государственная защита и поддержка семьи, материнства, отцовства и детства (ст.ст. 7, 38), а забота о детях и их воспитание - равное право и обязанность родителей (ст. 38), данные положения находятся в системной взаимосвязи с нормами международных договоров, обязывающих государство и общество осуществлять защиту семьи как естественной и основной ячейки общества, естественной среды для роста и благополучия всех ее членов, особенно детей.

Таким образом, и Конституция Российской Федерации, и международные правовые нормы исходят из того, что предназначение и основной признак семьи - рождение и воспитание детей. Кроме того, необходимо учитывать национальные традиции отношения к браку как биологическому союзу мужчины и женщины.

Формально оспаривая конституционность пункта 1 статьи 12 СК РФ, заявитель требовал государственного признания своих взаимоотношений с другим мужчиной путем их регистрации в виде особого защищаемого государством союза. Между тем ни из Конституции РФ, ни из принятых на себя Российской Федерацией международно-правовых обязательств не вытекает обязанность государства по созданию условий для пропаганды, поддержки и признания союзов лиц одного пола, при том что само по себе отсутствие такой регистрации никак не влияет на уровень признания и гарантий в Российской Федерации прав и свобод заявителя как человека и гражданина.

Не свидетельствует о нарушении конституционных прав заявителя и наличие в ряде государств Европы иного подхода к решению вопросов демографического и социального характера, тем более что в силу статьи 23 Международного пакта о гражданских и политических правах право на вступление в брак и право основывать семью признается именно за мужчинами и женщинами, а статья 12 Конвенции о защите прав человека и основных свобод прямо предусматривает возможность создания семьи в соответствии с национальным законодательством, регулирующим осуществление этого права. Исходя из этих положений, КС РФ не признал оснований для рассмотрения жалобы.

Таким образом, запрет государственной регистрации однополых союзов не нарушает права и законные интересы граждан с нетрадиционной сексуальной ориентацией, что было еще раз подчеркнуто и президентом РФ В.В. Путиным на встрече в Голландии 9.04.2013 года[7].

Но наибольшее волнение вызывает следующая проблема. Конечно в РФ однополые браки запрещены, но фактически эти отношения есть и действующее законодательство

оставляет возможность таким союзам злоупотреблять своими правами при усыновлении детей или использовании искусственных методов оплодотворения.

Согласно статье 127 СК РФ усыновителями могут быть совершеннолетние лица обоего пола, за исключением лиц, указанных в законе.

То есть ограничения, установленные действующим законодательством в отношении усыновителей, никоим образом не учитывают фактические отношения, складывающиеся в однополых союзах, так как разрешается усыновление лицами обоего пола, в том числе не состоящими в браке. Что может привести к тому, что ребенок может попасть в однополую семью.

Для решения этой проблемы видится два возможных выхода. Во-первых, запрещение усыновления лицами, не состоящими в браке, что конечно, является более жесткой мерой, так как это может привести к ограничению прав одиноко проживающих граждан. Во-вторых, усилить контроль со сторон органов опеки и попечительства за лицами, желающими усыновить ребенка (детей).

При этом стоит отметить, что согласно статье 7 Закона от 24.04.2008 года № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» основными задачами органов опеки и попечительства являются:

1) защита прав и законных интересов граждан, нуждающихся в установлении над ними опеки или попечительства, и граждан, находящихся под опекой или попечительством;

2) надзор за деятельностью опекунов и попечителей, а также организаций, в которые помещены недееспособные или не полностью дееспособные граждане.

А к полномочиям органов опеки и попечительства относятся: подбор, учет и подготовка в порядке, определяемом Правительством РФ, граждан, выразивших желание стать опекунами или попечителями либо принять детей, оставшихся без попечения родителей, в семью на воспитание в иных установленных семейным законодательством формах; оказание содействия опекунам и попечителям, проверка условий жизни подопечных, соблюдения опекунами и попечителями прав и законных интересов подопечных, обеспечения сохранности их имущества, а также исполнения опекунами и попечителями требований к осуществлению ими прав и исполнению обязанностей опекунов или попечителей (ст. 8 Закона об опеке и попечительстве).

В целях получения сведений о личности предполагаемых опекуна или попечителя орган опеки и попечительства вправе требовать от гражданина, подавшего заявление о назначении его опекуном или попечителем, предоставления сведений о себе, а также запрашивать информацию о нем в органах внутренних дел, органах записи актов гражданского состояния, медицинских и иных организациях. То есть действующее законодательство предусматривает обязанность контроля со стороны органов опеки и попечительства за опекунами и попечителями, необходимо расширить этот контроль и за лицами, желающими усыновить ребенка, а также усыновителями. И в случае выявления нетрадиционных отношений в семье усыновителей, запрещать усыновление или требовать отмены усыновления. Для чего видится необходимым внести изменения в ст. 141 СК РФ.

Также необходимо иметь в виду, что Федеральный закон Российской Федерации от 21 ноября 2011 г. N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», а также, приказ Минздрава РФ от 26 февраля 2003 г. № 67 «О применении вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) в терапии женского и мужского бесплодия», предусматривает возможность использования методов искусственного оплодотворения одинокими женщинами, что не исключает возможности появления ребенка в однополый семье.

Так, в соответствии со ст. 55 указанного закона, мужчина и женщина, как состоящие, так и не состоящие в браке, имеют право на применение вспомогательных репродуктивных технологий при наличии обоюдного информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство. Одинокая женщина также имеет право на применение вспомогательных репродуктивных технологий при наличии ее информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство.

Стоит отметить, что в январе 2008 г. Европейский суд по правам человека постановил, что гомосексуальность не может быть причиной отказа в усыновлении. Таким образом, в европейских странах отдельные граждане вне зависимости от их ориентации, одинокие или сожительствующие с партнёром, могут подавать запрос на усыновление. В то же время необходимо иметь в виду, что в Германии, например, гомосексуальные пары, состоящие в зарегистрированном гражданском партнёрстве, получили ограниченное право на усыновление еще в 2005 г.: один из партнеров может усыновить ребёнка своего партнера, однако только в том случае, если между ребенком и первым родителем существует кровное родство. Однако, пара, состоящая в гражданском партнёрстве, по-прежнему, не имеет права усыновить ребёнка-сироту. Усыновить имеет право лишь один из партнёров, а второй может подать заявление на получение «ограниченных прав по воспитанию ребёнка». Право на искусственное оплодотворение в Германии имеют лишь женщины, состоящие в зарегистрированном (гетеросексуальном) браке. Однако банки спермы решают самостоятельно, предоставляют ли они сперму лесбийским парам. И хотя Федеральный медицинский совет Германии рекомендует врачам воздержаться от искусственного оплодотворения женщин, не состоящих в гетеросексуальном браке, принятие решения всё же остаётся за врачами. Такой же порядок действует и во многих других странах Европы. Соответственно легализация однополых союзов еще не уравнивает их прав в отношении усыновления или использования искусственного оплодотворения.

Таким образом, проблема усыновления или рождения детей в однополых союзах остается актуальной и неразрешенной в настоящий момент. Необходимо скорректировать нормы действующего законодательства с тем, чтобы защитить и права лиц, желающих усыновить или родить ребенка, используя искусственное оплодотворение, в том числе одиноких граждан, но и максимально защитить интересы детей. Что подчеркивается в СК РФ: регулирование семейных отношений осуществляется в соответствии с принципами добровольности брачного союза мужчины и женщины, приоритета семейного воспитания детей, заботы об их благосостоянии и развитии (ст. 1).

Литература:

1. Антакольская М. В. Семейное право: Учебник – М.: Юристъ, 1996. С. 111.
2. Антакольская М. В. Семейное право: Учебник – М.: Юристъ, 1996. С. 110.
3. Смолина Л. А. Правовое регулирование отношений супругов и бывших супругов // Автореферат дисс. канд. юр. наук. Казань. 2006. С. 9.
4. Council of Europe, Ad hoc committee of experts on bioethics, report on human artificial procreation. Strasbourg. 1989.
5. www.demoskope.ru
6. <http://ria.ru>
7. www.mk.ru

ЩОДО ОБ'ЄКТУ ТЕРОРИСТИЧНОГО АКТУ

Петлиця Дар'я Павлівна

Студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: dashunja2007@yandex.ru

Ключові слова: тероризм, терористичний акт, об'єкт злочину, громадська безпека, національна безпека

У нашій країні розвитку тероризму сприяють глибока соціально-економічна криза, протистояння політичних сил, наростання проявів сепаратизму, зубожіння та люмпенізація значної частини населення, процеси соціального розшарування, розвиток кримінальних підприємницьких та державних структур, корумпованість державного апарату, розвиток потужного нелегального ринку зброї, девальвація моральних та духовних цінностей.

Перші спроби формування міжнародно-правової основи антитерористичної взаємодії були ще до II світової війни. В 1937 році під егідою Ліги націй було розроблено Конвенцію щодо попередження тероризму та покарання за нього, і Конвенцію про створення міжнародного кримінального суду. Щоправда обидва ці документи в дію так і не вступили.

Необхідно розрізнити два споріднених, але різних за змістом поняття — терор і тероризм. Терор — насильство влади з її державним апаратом проти народу з метою придушення не тільки опозиції, але й всього загалу, з метою викликати жах і залишити думки про спротив. Іншими словами, терор — насильство з боку сильного.

Натомість тероризм — насильство «з боку слабшого», насильство, що виходить від опозиційних прошарків суспільства, радикально налаштованих і, як правило, вельми нечисленних. Тероризм носить політичну, соціальну чи національну ознаку в залежності від цілей своїх носіїв. Тероризм як явище переслідує дві основні знакові мети. Перше — вчинити тиск на органи влади, залякати, посясти страх і непевність. Другою метою і водночас ознакою тероризму є бажання викликати співчуття в своїй цільовій аудиторії, тобто в тому прошарку суспільства, який, як вважається, піддається гнобленню або дискримінації, але поступається в радикальності терористам. Таким чином, тероризм неможливий без того, щоб терористи не оголосили про свою відповідальність за здійснений акт насилля. «Тероризм» у перекладі з латини означає «жах», «страх». У сучасній літературі існує понад сто визначень поняття «тероризм», але всі вчені єдині у тому, що він є специфічною формою насильства, спрямованого проти невинних людей. Тероризм можна визначити як загрозу застосування насильства, що породжує почуття страху як у окремих громадян, так і серед багатьох людей, і розрахована на їх залякування та породження недовіри до органів державної влади у здатності протидіяти цим злочинним проявам.

Кримінальний кодекс України визначає терористичний акт як застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста).

Прийнято вважати, що об'єктом злочинів є не будь-які суспільні відносини, а лише ті, які поставлені під охорону закону про кримінальну відповідальність. Тому не тільки безпосереднім і родовим, а й загальним об'єктом всіх злочинів є не вся сукупність суспільних відносин, а тільки ті соціально схвалені відносини, які законодавець поставив під охорону кримінального законодавства. Отже, об'єктом будь-якого злочину, зрештою, завжди виступають об'єктивні відносини між людьми, що існують в суспільстві та охоронювані законом про кримінальну відповідальність.

Грунтуючись на таких міркуваннях, робиться висновок, що об'єктом злочину є ті суспільні відносини, на які посягає злочин, завдаючи їм певної шкоди або загрожуючи заподіянням шкоди, та охоронювані законом про кримінальну відповідальність. [1, с.104]

Встановлення об'єкту та предмету злочину відіграють не тільки важливу теоретичну, але і практичну роль. Вчення про об'єкт злочину та його факультативну ознаку є одним з основних розділів теорії про злочин. На тій підставі, що формула „об'єкт злочину

= суспільні відносини” є універсальною категорією, адже, по-перше, тільки через суспільні відносини можуть виражатися блага, права, цінності, по-друге, поняття «суспільні відносини» значно ширше ніж інші існуючі формулювання об’єкта злочину і, по-третє, як слушно зазначає проф. В.М. Трубніков, що людина поза межами суспільних відносин є лише біологічною істотою. [2, с. 85]

У КК України законодавець визначив родовим об’єктом терористичного акту громадську безпеку, розмістивши (терористичний акт) в розділі IX «Злочини проти громадської безпеки», тобто визначив, що саме громадська безпека потребує охорони від цього виду злочину.

Однак в науковій літературі багато авторів, особливо із числа тих, хто безпосередньо займається проблемами тероризму, піддали сумніву правильність такого рішення законодавців на тій підставі, що, виходячи з обставин самого діяння терористичної спрямованості, порушення громадської безпеки виступає для терористів хоча і першочерговою, але фактично не основною, а допоміжною дією, засобом посягання на інший об’єкт у складному (складеному) злочині.

Тероризм відноситься до такої категорії складних злочинів, в яких посягання на один об’єкт (громадську безпеку) служить способом заподіяння шкоди іншому об’єкту - основному.

Виходить, що всупереч канонам кримінально-правової науки при віднесенні тероризму (терористичного акту) до злочинів проти громадської безпеки законодавець наділяє фактично додатковий об’єкт, посягання на який служить способом посягання на якийсь основний, ознаками основного об’єкта.

Б. Романюк, В. Журавльов та В. Коваленко визначають родовим об’єктом терористичного акту основи національної безпеки, обґрунтовуючи це тим, що тероризм пов’язаний з репресивною, жорстокою формою боротьби проти політичних і класових супротивників насильницькими методами залякування. [3, с.25–26]

Визначення в якості родового об’єкта злочину, передбаченого статтею 258 КК України, основ національної безпеки України також обумовлено тим, що ці злочини характеризуються достатньо високим ступенем суспільної небезпеки. Відомо, що саме цей факт, як підстава, що характеризує кримінально-правову заборону, яка в повній мірі та в першу чергу дає привід віднести суспільно небезпечне діяння з достатньо високим ступенем суспільної небезпеки, чим характеризуються ці злочини, до злочинів проти основ національної безпеки України.

Проведене дослідження проблеми визначення об’єкту терористичного акту може дати висновок, що, не дивлячись на все різноманіття позицій, на наш погляд, усі існуючі в науці кримінального права концепції стосовно об’єкта злочинів самі по собі є правильними й односторонніми. Терористичний акт – багатооб’єктний злочин. Основним безпосереднім об’єктом терористичного акту є громадська безпека, в той же час безпосередніми додатковими об’єктами можуть бути також і національна безпека, життя, здоров’я громадян, власність тощо.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Храмцов О.М.

Література:

1. Кримінальне право України. Загальна частина: навчальний посібник/ [В.М. Трубніков, Я.О. Лантінов, О.М. Храмцов та ін]: за заг. ред. В.М. Трубнікова.-Х.:ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2012.-448с.

2. Новий погляд на об’єкт злочину/ Трубніков В.М. // Право і безпека. - 2002. - № 1. - С. 81-87

3. Журавльов В. П., Романюк Б. В. Кримінально-правове визначення тероризму // Тероризм: сучасний стан та міжнародний досвід боротьби / В. П. Журавльов, Б. В. Романюк, В. В. Коваленко та ін.; За ред. Я. Ю. Кондратьєва та Б. В. Романюка. — К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2003. — 452 с.

СОЦІАЛЬНИЙ ПАКЕТ І ЙОГО ЦІННІСТЬ

Пильгун Наталя Василівна

*к.ю.н., доцент кафедри теорії та історії держави і права
Юридичного інституту Національного авіаційного університету*

Смітюх Альона Сергіївна

*студентка I курсу Юридичного інституту
Національного авіаційного університету, м. Київ*

e-mail: alona.smityukh@mail.ru

Ключові слова: соціальне забезпечення, пільги, стимулювання, гарантії.

Результатом бурхливого розвитку економічних відносин в Україні та інших країнах є зміна змісту і форми соціального забезпечення. На зміну традиційним формам приходять нові, що характеризують соціальні інструменти, якими фірма керується для мотивування власного персоналу, та соціальну відповідальність роботодавця [3, с. 7].

В останній час поняття соціального пакету все більш активно використовується в регулюванні трудових відносин на національному ринку праці, тому проблеми оплати праці та соціального забезпечення працівників є досить актуальними і знаходять своє відображення у працях, М.Бойка, Н. Болотіної, Е.Лібанової, А. Аткинсона М.Юркова, Р. Фрімена А.Колота, та інших.

Ще в 1970-х роках система соціальних пільг та гарантій з'явилась у великих європейських корпораціях. Це було пов'язано із виникненням нових вимог щодо соціальної відповідальності бізнесу, а також необхідністю залучення і утримання кваліфікованого персоналу. Дотепер можна виділити чотири етапи формування соціального пакету, що змінювали один одного. Зокрема, у 1970-х роках набула широкої популярності «система кафетерію», у 1980-х роках були запроваджені «орієнтовані на родину» програми соціальної підтримки, у 1990-х роках з'явилися програми «зручного місця роботи», спрямовані на забезпечення працівників максимальною кількістю послуг на робочому місці [1, с. 6]. Початок 21-го століття характеризується появою програм «довічного супроводу», у межах яких роботодавець виділяє фіксовану суму коштів, що використовуються залежно від потреб, які переважають у конкретний період життя.

На сучасному етапі під соціальним пакетом розуміють надання роботодавцем працівнику благ у вигляді пільг, компенсацій, привілеїв понад розмір його основної заробітної плати.

Соціальний пакет як засіб стимулювання та приваблення кадрів виник із огляду на вагомі причини, основною з яких є дефіцит на ринку праці висококваліфікованих кадрів. Хорошого спеціаліста знайти важко, але ще важчим є утримати його в умовах конкуренції. Тому, окрім належної заробітної плати, потрібно запропонувати йому щось таке, що утримає його в компанії на довгий термін.

Більше того, досягаючи стабільного становища в компанії, роботодавець не може нескінченно збільшувати заробітну плату, а соціальний пакет можна розширяти та наповнювати новими складовими, тим самим стимулюючи підвищення продуктивності праці і оптимізуючи витрати на управління персоналом [2, с. 62].

Отож, соціальний пакет – це сукупність усіх соціальних пільг, гарантій та виплат, що надаються чи мають надаватись працівникам, та включає в себе комплекс зобов'язань, який бере на себе роботодавець щодо трудового колективу.

Структурно його можна поділити на базовий та мотиваційний. До базового соціального пакету входять такі компоненти: забезпечення умов праці, передбачених законодавством; виплата у повному розмірі належної заробітної платні; загальнообов'язкове

державне соціальне страхування; надання соціальних пільг та гарантій, передбачених колективним договором. У свою чергу мотиваційний соціальний пакет включає розвиток корпоративної культури, відпочинок і розваги, мотивацію праці, відшкодування особистих витрат, пов'язаних із роботою (на зв'язок, транспорт, оренду або придбання житла в іншому населеному пункті).

На структуру соціального пакета впливають багато чинників, якими визначається майбутній масштаб соціального пакета і ступінь охоплення ним працюючих. Серед таких чинників є: цілі та стратегії компанії, її поведінка на ринку праці, етап життєвого циклу компанії та її розмір, законодавство та система оподаткування, фінансові можливості компанії, потреби працівників, рівень посади працівника, тощо [4, с. 39].

У зарубіжній літературі виділяють декілька підходів щодо формування соціального пакета для кожного працівника. Перший підхід включає в себе чітку структуру пільг, тобто працівник чітко знає що йому виділено підприємством на даній сходинці його кар'єри. Другий – визначається індивідуальними відносинами. Працівник звертається до керівництва з проханням видачі деяких компенсацій, а роботодавець сам вирішує чи представляє даний працівник якусь цінність для підприємства, чи варто піти йому назустріч. Суть третього підходу полягає в тому, що щорічно кожен працівник проходить своєрідну атестацію і по її результатах отримує певну кількість балів – в залежності від успішності виконаної роботи. Цей спосіб на сьогодні є найпоширенішим [2, с. 63].

Особливість сучасного соціального пакета – це його вільний вибір. Якщо раніше працівникам пропонувалася заздалегідь сформований набір спеціальних пільг і послуг, то останнім часом такі набори витісняються «гнучкими» соціальними пакетами, що надають працівникам свободу вибору тих або інших виплат, послуг – залежно від їхнього стану здоров'я, інтересів та сімейного стану [3, с.65].

Не менш важливим аспектом, який переслідує підприємство, надаючи соціальний пакет, є вигода від своєї діяльності. Адже головним ресурсом організації роботи є персонал, і компанія починає вкладати у нього певні сили, коли їй потрібні конкурентні переваги. Лояльність співробітників стає важливішою для компанії із загостренням конкуренції.

Документальне оформлення операцій про забезпечення працівників соціальним пакетом дозволить роботодавцю визначити розміри винагороди за працю, компенсаційних та стимулюючих виплат за кожним працівником, а також провести достовірну оцінку витрат на забезпечення працівників додатковими благами та повне відображення таких витрат.

Людина, яка працює неофіційно, не має державного захисту від незаконного звільнення. Наприклад, вагітна жінка, яка офіційно працює невлаштована, ризикує бути звільненою з роботи одразу ж, коли керівництво дізнається про її вагітність. Співробітник, який працює в компанії на «пташиних правах», не може нікуди поскаржитись, якщо йому перестануть платити заробітну плату. Неофіційний працівник може отримувати зарплату, нижчу за встановлений законом мінімальний рівень та ще й несвоєчасно. Такому працівнику платять зарплату в конверті, а тому він ризикує залишитися без пенсії.

Той, хто отримує заробітну плату офіційно отримує суттєві переваги. Такий співробітник буде оформлений в законодавчому порядку, що гарантує йому правовий захист працівника. Соціальний пакет – мотивація для успішного та сумлінного виконання службових обов'язків. Тому, хто працює нелегально або легально, але без соціального пакету, роботодавець не оплачуватиме лікарняні листи та відпустки. Якщо співробітник, який працює неофіційно та ще й без соцпакету, отримає травму під час виконання своїх службових обов'язків, роботодавець не оплатить йому витрати на лікування.

Таким чином, соціальний пакет є елементом заробітної плати, мотиваційним інструментом, що інтегрує методи матеріального та нематеріального стимулювання праці, системою заходів, що дає можливість задовольнити потреби працівників і безпосередньо вплинути на процес виробництва. Це потужний і дійовий інструмент в руках роботодавця та

додатковий обсяг благ для працівника, який українські роботодавці вже активно використовують при реалізації своєї кадрової політики в рамках власної соціальної діяльності. Його використання сприяє формуванню в Україні сучасного, конкурентного ринку праці, створенню та розвитку засад корпоративної культури у суспільстві, підвищенню конкурентоспроможності людських ресурсів.

Науковий керівник: к.ю.н., Пильгун Н.В.

Література:

1. Новак І. Соціальний пакет як механізм удосконалення оплати праці / І. Новак // Україна: аспекти праці. – 2008. – № 2. – С. 6-12.
2. Тяжельникова Е. Социальный пакет // Підприємництво, господарство і право. – 2000.– № 1. – С. 60-63.
3. Білявський В. Соціальний пакет як інструмент мотивування персоналу торговельного підприємства // Вісник КНТЕУ. – 2007. - №6. – С. 62-68.
4. Юрков М. Соціальний пакет як різновид соціальної діяльності підприємства: правові аспекти // Право України: юридичний журнал. – 2007. - №7. – С. 38-41.
5. Людина, яка працює неофіційно, не має державного захисту від незаконного звільнення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kolo.poltava.ua/2012/09/28/shho-take-socialnij-paket-ta-yaka-nebezpeka-pidsterigaye-tix-xto-pracyuye-bez-nogo/>

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИОБРЕТАТЕЛЬНОЙ ДАВНОСТИ В ОТНОШЕНИИ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ

Писарев Георгий Анатольевич

*к.ю.н., доцент кафедры гражданского
права и процесса
Московского областного
социально-гуманитарного института
e-mail: 9011616@mail.ru*

Ключевые слова: земельный участок, приобретательная давность, приобретение права собственности

Вопрос о применении правовой конструкции приобретательной давности в отношении земельных участков до сих пор остается дискуссионным.

Общие положения приобретательной давности урегулированы ст. 234 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), в соответствии с п. 1 которой: лицо - гражданин или юридическое лицо, - не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет либо иным имуществом в течение пяти лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность).

Применение данной нормы разъяснено в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.04.2010 № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»^[1].

Дискуссию возможности использования конструкции приобретательной давности применительно к земельным участкам порождает сложность правового регулирования земельного участка как объекта гражданских прав.

Согласно п. 2. ст. 214 ГК РФ земли, не находящиеся в собственности граждан,

юридических лиц или муниципальных образований, отнесены к государственной собственности. При этом земельное законодательство регламентирует порядок предоставления земельных участков в собственность.

Применением данной нормы может служить Постановление ФАС Московского округа от 19.07.2012г. по делу № А40-59678/11-16-439, в соответствии с которым, в правовой норме п. 2 ст. 214 ГК РФ, устанавливающей презумпцию государственной собственности на землю, и содержащей указание на самостоятельный объект гражданских прав - землю, под которой в данном случае понимается вся поверхность суши в пределах государственных границ, за исключением сформированных в установленном законом порядке земельных участков, находящихся в той или иной форме собственности.

Из диспозиции названной нормы следует, что вся несформированная в самостоятельные земельные участки земля является объектом государственной собственностиⁱⁱ. Таким образом, даже если земельный участок не сформирован в соответствии с действующим законодательством, это не означает, что отсутствует право государственной собственности.

Более того, самовольное занятие земельного участка является составом административного правонарушения, установленного ст. 7.1. Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации.

На основании изложенного, право собственности на земельный участок как на безхозное имущество возникнуть не может. Логично, что только правомерное занятие земельного участка может служить основанием возникновения права собственности на него.

В литературе отмечается сложившаяся судебная практика отказа в удовлетворении исков о признании права собственности в силу давности владения земельными участками, являющимися публичными, и допустимости применения ст. 234 ГК РФ только в отношении земельных участков, принадлежащих на праве собственности гражданам и юридическим лицам [ⁱⁱⁱ, с. 43].

В соответствии с действующим гражданским законодательством условиями приобретательной давности является открытость, непрерывность и добросовестность владения.

Добросовестность предполагает заблуждение владельца, исходя из известных фактических обстоятельств, в наличии у него права собственности на вещь. Иными словами, добросовестное владение имуществом как своим означает, что в момент приобретения приобретатель не знал и не мог знать действительного собственника. Как отмечает С.П. Гришаев, проблемы, возникающие с применением приобретательной давности, связаны с непониманием того, что владелец в силу приобретательной давности - незаконный владелец, ведь законный владелец, как правило, получает вещь по договору от собственника и, следовательно, знает, что собственником вещи является другое лицо. Поэтому, например, ни арендатор, ни хранитель не могут приобрести недвижимое имущество по приобретательной давности^{iv}].

При применении приобретательной давности речь не может идти о юридической ошибке, поскольку в данном случае нет добросовестности (незнание закона не освобождает от ответственности). Добросовестность может возникнуть только в результате фактической ошибки. Так, в результате ошибки землемера кто-то владел большим земельным участком, чем это было предусмотрено правоустанавливающими документами. При этом сам собственник не знал о том, что владеет не принадлежащей ему землей. По истечении 15 лет незаконный владелец земельного участка может быть признан его собственником в силу приобретательной давности^v].

В свете происходящего реформирования гражданского законодательства представляется необходимым проанализировать изменения правового регулирования приобретательной давности, содержащиеся в Проекте ГК РФ^{vi}].

В соответствии с п. 1 ст. 242 Проекта лицо, не являющееся собственником вещи, но открыто и непрерывно владеющее как своей собственной недвижимой вещью в течение пятнадцати лет либо движимой вещью в течение пяти лет, а лицо, владеющее движимой или недвижимой вещью, выбывшей из владения собственника помимо его воли, - в течение

тридцати лет, приобретает право собственности на эту вещь (приобретательная давность).

Из представленного определения усматривается отличие от формулировки п. 1 ст. 234 ГК РФ, заключающееся в использовании в Проекте термина «вещь» вместо указанного в ГК РФ термина «имущество». Подобное изменение представляется обоснованным, исходя из того, что содержание термина «имущество» шире, а именно, включает в себя не только собственно вещи, но и имущественные права, которые в рассматриваемом аспекте, с учетом правовой природы института приобретательной давности, не могут быть применены.

Важным моментом является и то, что в Проекте признак добросовестности более не фигурирует и, кроме того, в ч. 2 п. 1 ст. 242 Проекта определено, что лицо, завладевшее вещью помимо воли собственника вещи, но открыто и непрерывно владеющее ею как своей собственной в течение тридцати лет, приобретает право собственности на эту вещь. Это положение направлено на защиту владения, правовая охрана которого впервые предусмотрена проектом ГК. Вместе с тем некоторыми авторами высказывается опасение, что с учетом специфики российского менталитета наличие подобной нормы может привести к злоупотреблениям^[vii].

И еще одно существенное изменение правового регулирования приобретательной давности касается определения момента, с которого начинает течь приобретательная давность.

Так, в соответствии с п. 2 ст. 242 Проекта течение срока приобретательной давности для давностного владельца начинается с момента начала владения вещью как своей собственной. Если лицо приобрело владение вещью в силу соглашения с собственником или с обладателем ограниченного вещного права, то течение срока приобретательной давности начинается с момента наступления срока возврата вещи указанному лицу.

При этом действующее законодательство, а именно, п. 4 ст. 234 ГК устанавливает, что течение срока приобретательной давности в отношении вещей, находящихся у лица, из владения которого они могли быть истребованы в соответствии со статьями 301 (истребование имущества из чужого незаконного владения) и 305 (защита прав владельца, не являющегося собственником) ГК, начинается не ранее истечения срока исковой давности по соответствующим требованиям.

Литература:

Вестник ВАС РФ. 2010. № 6.

¹ Постановление ФАС Московского округа от 19.07.2012 по делу № А41-20728/11 // СПС «КонсультантПлюс». Версия:Проф. Документ опубликован не был.

¹ См.: Ландаков В.Н. О некоторых проблемах давностного владения // Цивилист. 2011. № 3. С.39-45.

¹ Гришаев С.П. Новые тенденции в правовом регулировании земельных участков как объектов права собственности (материал подготовлен с использованием правовых актов по состоянию на 25 июня 2011 года) // СПС «КонсультантПлюс». Версия: Проф. Документ опубликован не был.

¹ Гришаев С.П. Правовой режим недвижимого имущества // СПС «КонсультантПлюс». Версия:Проф. Документ опубликован не был.

¹ Проект Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 27.04.2012) // СПС «КонсультантПлюс». Версия:Проф. Документ опубликован не был.

¹ См. напр.: Гришаев С.П. Новые тенденции в правовом регулировании земельных участков как объектов права собственности (материал подготовлен с использованием правовых актов по состоянию на 25 июня 2011 года) // СПС «КонсультантПлюс». Версия: Проф. Документ опубликован не был.

ВДОСКОНАЛЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ КОДИФІКАЦІЙНИХ АКТІВ В УКРАЇНІ

Поліщук Ганна Борисівна
Здобувач Київського університету
права НАН України
e-mail: taras-law@ukr.net

Ключові слова: юридична техніка, систематизація, кодифікація.

В контексті вдосконалення юридичної техніки в цілому, в тому числі і юридичної техніки кодифікаційних актів, вченими надається комплекс рекомендацій-вимог, які висуваються або до самого правового акту, що розробляється, або до процесу розробки правового акту, або до професійності в роботі суб'єктів юридичної діяльності. Т. В. Кашаніна до питання вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів підійшла з позиції виокремлення системи «техніко-юридичних правил кодифікації». Основними серед них, які відображають питання юридико-технічної будови кодифікаційних актів та проведення кодифікаційної діяльності, є наступні: заснованість кодифікаційної діяльності на рішенні уповноваженого державного органу про проведення кодифікації; створення робочого колективу, до складу якого мають увійти юристи, лінгвісти, політологи, фахівці в тій сфері, яка стала об'єктом кодифікації; розробка плану роботи колективу; розподіл обов'язків між членами робочого колективу; збір нормативного матеріалу, що підлягає кодифікації; узагальнення іноземного досвіду в сфері законодавства, яке є об'єктом законопроектних робіт; вивчення реальності потреб у здійсненні кодифікаційної діяльності; аналіз зібраного нормативного матеріалу та його класифікація на окремі групи; створення тексту проекту кодексу та формулювання його статей; обговорення тексту кодексу населенням держави; проведення експертиз; подання проекту кодексу на розгляд до суб'єкта правотворчості [1, с. 317-319].

Вказані правила, які визначені вченою, більше відображають технологію здійснення кодифікаційної діяльності та поєднують в собі як вимоги до процесу кодифікації, так і вимоги до самих кодифікаційних актів, проте слід відзначити, що кожен з вказаних правил має юридико-технічну сутність.

Д. В. Чухвичев до питання вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів підійшов з позиції узагальнення недоліків кодифікаційної діяльності та юридичної техніки побудови кодифікаційних актів. Так до таких недоліків вчений відносить наступні: недостатній рівень наукової дослідженості особливостей кодифікаційних актів; невизначеність правового статусу кодифікаційних актів та правових особливостей співвідношення кодифікаційних актів з іншими нормативно-правовими актами, невизначеність їх місця в системі законодавства; невизначеність кола питань, які підпадають під регулювання кодифікаційними актами, оскільки досить рідко кодифікаційні акти регулюють всі відносини певних соціальних зв'язків, тим самим залишаючись єдиним формальним джерелом у відповідному комплексі правових норм; залишається невизначеним, які суспільні відносини підлягають правовому регулюванню саме за допомогою положень кодифікаційних актів. Зрозуміло, що ці відносини мають бути базовими, такими, що визначають відповідну сферу суспільного життя, проте ні в науковому, ні в правовому аспектах це питання не визначене; невизначеним залишається можливість існування та функціонування підзаконних кодифікаційних актів, відповідно це питання слід визначити на правовому рівні, встановити коло відносин, які мають ними регулюватися, порядок їх розробки та прийняття, а також місце цих актів в системі законодавства; невизначеним залишається коло вимог які висуваються до кодифікаційних актів та практика їх реалізації в процесі розробки та прийняття кодифікаційного акту тощо [2, с. 391-397].

Незважаючи, що вказаний перелік недоліків характеризує особливості кодифікаційної діяльності та кодифікаційних актів Російської Федерації, слід наголосити, що ці ж питання є сьогодні актуальними і для юридичної науки України та вітчизняної практики кодифікаційної діяльності. Аналізуючи систему вказаних недоліків, вчений приходиться до висновку про те, що основним шляхом вдосконалення кодифікаційної діяльності, що зумовить підвищення якості кодифікаційних актів, має стати так звана «культура законотворчості», яка являє собою систему ідей та цінностей учасників законотворчої діяльності, які впливають на процес формування системи законодавства. Оскільки культура законотворчості є явищем ідеалістичного плану, відповідно на юридичну науку покладається завдання забезпечити належний рівень підготовки суб'єктів законодавчої діяльності та розробити належні механізми законодавчої та кодифікаційної діяльності [2, с. 399-402].

За переконанням вітчизняних вчених, сучасними тенденціями розвитку кодифікації законодавства, що мають визначати і напрями вдосконалення юридичної техніки кодифікаційної діяльності, слід назвати: різноманітність галузей права, де кожній галузі права властивий свій предмет та метод правового регулювання як сукупність специфічних засобів та прийомів, за допомогою яких здійснюється правовий вплив на певне коло суспільних відносин, які потребують системного підходу до розбудови; подальша структуризація законодавства, тобто сфери правового регулювання, що вимагають кодифікації правових актів та тих галузей права, яким властиві моноджерела або, навпаки, поліджерела нормативних актів; процес кодифікації характеризується інтеграційними властивостями, ефективність яких зумовлена завершеністю формування тих чи інших законодавчих масивів; потребує наукового уточнення й поняття міжгалузевих інститутів у правовій системі; доцільно виробити науково виважені критерії, що визначають гармонізацію національного законодавства з міжнародно-правовими стандартами, межі його уніфікації, природу нормативних приписів міжнародно-правових актів, включених у національне законодавство. Ця проблема значно активізується у зв'язку з необхідністю адаптації українського законодавства до права Європейського Союзу; оскільки якість кодифікаційних робіт безпосередньо пов'язана як з належним організаційно-технічним, так і з їх науковим забезпеченням, тому необхідно активізувати пошук нових організаційно-методичних форм цієї роботи, залучення до її проведення широких кіл юридичної громадськості і, передусім, науковців-правознавців [3, с. 5-6].

А. Н. Чащин підійшов до питання вдосконалення кодифікаційної техніки та практики її реалізації з позиції аналізу результатів кодифікаційної діяльності. Незважаючи, що за основу був взятий досвід кодифікаційної діяльності Російської Федерації, висновки та пропозиції, які зроблені автором зберігають свою актуальність і в аспекті вдосконалення кодифікаційної діяльності та юридичної техніки кодифікаційних актів в Україні. Так, вчений прийшов до висновку, що сьогодні кодифікаційна діяльність проводиться безсистемно і більшість нормативного матеріалу не охоплено кодифікацією. Це при тому, що оптимальною формою розвитку законодавства є охоплення кодифікацією всіх її галузей [277, с. 94]. На основі критичного аналізу стану юридико-технічної підготовки кодифікаційних актів, вчений виокремлює такі основні проблеми юридичної техніки кодифікаційних актів, а саме: кодифікаційні акти не мають єдиної, типової для всіх структури побудови; відсутність єдиного підходу законодавця до узагальнення нормативного матеріалу всередині кодифікаційного акту; хаотичність прийняття кодифікаційних актів, що вносить хаотичність в саму систему законодавства; відсутність назв окремих елементів кодифікаційного акту, а також відсутність єдиного підходу до формулювання назв структурних елементів акту; відсутність єдності щодо розуміння та застосування системи форм вираження кодифікаційних актів, що призводить до плутанини [4, с. 140-155].

Як наслідок такої ситуації вчений пропонує систему заходів щодо вдосконалення діяльності по систематизації законодавства, до яких відносить і заходи вдосконалення кодифікаційної техніки. Серед основних заходів вдосконалення юридико-технічної будови

кодифікаційних актів, які є актуальними і для практики кодифікації в Україні, вчений звертає увагу на наступні:

а) впровадження в систему принципів правотворчості окремого блоку принципів кодифікаційної діяльності, до яких слід віднести антиконсерватизм, панкодифікаційність законодавства (тобто наявність окремого кодифікаційного акту для кожної окремої галузі законодавства), уніфікація, стабільна політична підтримка, стабільність кодифікації;

б) впровадження особливої процедури кодифікаційної діяльності;

в) запровадження правила щодо уніфікованого порядку введення в дію кодифікаційних актів тощо [4, с. 180-182].

Ряд вчених розглядають в цілому вдосконалення юридичної техніки як один з шляхів вдосконалення тієї або іншої галузі законодавства. Зокрема про це наголошується в аспекті вдосконалення процесуальних актів кримінального судочинства [5], подолання колізій у законодавстві України [6]; приведення змісту кодифікаційних актів у відповідність до вимог ринкової економіки [7, с. 7]; уникнення нагромадження, певної безсистемності, суперечливості розвитку законодавства, що зумовлює потребу удосконалення чинної та створення нової, більш якісної законодавчої бази в найкоротший строк [8, с. 32]; розвитку тенденцій глобалізації, соціалізації, регіональної та міжнародної інтеграції активізується міжнародна кодифікація законодавства як засіб сприяння зближенню правових систем [9, с. 12] тощо.

Досліджуючи питання нормопроекування, правотворчості та юридичної техніки в цілому, вченими пропонуються окремі шляхи вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів, які не мають систематизованого узагальненого характеру, проте слід на них наголосити, з метою подальшого узагальнення напрямів вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів. Зокрема до таких напрямів вченими відносяться:

1) необхідність забезпечення єдиної структури та реквізитів кодифікаційних нормативно-правових актів [10, с. 101];

2) закріплення загальних положень у кодифікаційному акті, з метою створення та прийняття інших законів і *підзаконних* нормативно-правових актів, які мають розвивати положення відповідного кодексу і не суперечити їм [11, с. 13];

3) забезпечення розміщення загальних та спеціальних норм в одному кодифікаційному акті [12];

4) вдосконалення мовної культури складання актів, а також впровадження норм, які регулюють зміст, форму, структуру й порядок складання актів [5];

5) закріплення прийомів, методів законодавчої техніки та юридико-технічних процедур в нормативно-правових актах, їх уточнення в науково-методичних рекомендаціях. Окрім того в подальшому вченим зазначається і на необхідності ґрунтовної теоретичної розробки питань законодавчої техніки та впровадження її у законодавчий процес [13];

6) забезпечення раціональності, якості і ефективності правотворчої діяльності, досягнення стислості, ясності, стандартизованості правових актів [14, с. 32–41];

7) потрібен радикальний відхід від абсолютизації інструментального, прикладного аспекту законодавчої техніки у розумінні її як явища, нейтрального відносно ідеології, політики та інших важливих сфер суспільного життя. Цінність законодавчої техніки виявляється у її здатності виражати через застосування правил і засобів створення і систематизації законів ідеї справедливості, гуманізму, демократизму, верховенства права (у формі створення тих чи інших юридичних конструкцій норм, інститутів права і ін.) [15, с. 52-53].

Також вченими наголошується на тому, що з метою подолання суперечності законодавства, підвищення його ефективності та стабільності, назріла необхідність у підвищенні ролі кодексу, закріпленні його пріоритету над звичайними законами. Це пов'язане також з тим, що кодекс вносить істотні зміни в регулювання суспільних відносин на основі створення нового або переробки чи доопрацювання діючого законодавства, кодекс містить у собі елементи новизни, оскільки при кодифікаційній діяльності відбувається не лише певне впорядкування нормативного

матеріалу визначеної галузі, але й вноситься багато нових елементів у правове регулювання визначеного кола суспільних відносин, усуваються прогалини та колізії в законодавстві. Кодекс розрахований на всебічне, докладне регулювання правовідносин відповідної галузі чи правового інституту. Кодексу властивий звідний характер тощо [16, с. 54].

Тому вченим пропонується, з метою підвищення юридичної сили, авторитету, престижу та стабільності кодексів, подолання суперечливості та колізійності законодавства:

- законодавчо визначити, що прийняття та внесення змін до кодексів здійснюється кваліфікованою більшістю (не менше 2/3) голосів депутатського корпусу Верховної Ради України. У зв'язку з цим потрібно внести зміни до Конституції України щодо процедури прийняття цих нормативних актів;

- в законодавчому порядку передбачити, що кодекси в ієрархії нормативно-правових актів за юридичною силою стоять після Конституції України та конституційних законів [16, с. 56].

Окрім того, О. Я. Рогач приходять до висновку, що слід сконцентрувати увагу на вирішенні ряду проблем:

1) спрямувати зусилля працівників науково-дослідних установ, окремих юристів-науковців, юристів-практиків на розроблення загальних вимог, які ставляться до підготовки проектів кодифікаційних актів;

2) прискорити прийняття Закону України "Про нормативно-правові акти", розробити та прийняти методичні рекомендації з підготовки та оформлення законопроектів, в яких окремим розділом виділити рекомендації з підготовки кодифікаційних актів;

3) запровадити вивчення на юридичних факультетах вузів України спецкурсу "Законодавча техніка", в рамках якого розглядалися б особливості прийомів кодифікаційної техніки;

4) з метою підвищення ступеня єдності та несуперечливості законодавства слід започаткувати практику прийняття кодифікаційних актів та підзаконних нормативних актів, спрямованих на їх виконання, пакетом;

5) практика кодифікаційної діяльності повинна йти шляхом винесення проектів значних кодифікаційних законів на всенародне обговорення, що сприятиме поліпшенню змістової сторони проектів, а також закріпить авторитет законів і активно впливатиме на розвиток правової свідомості громадян і підвищуватиме рівень їх інформованості про діюче законодавство [17, с. 189-193].

Окрім того як напрям вдосконалення застосування правил юридичної техніки вченими пропонується внести наступні положення у зміст законодавства, що визначає систему нормативно-правових актів, а саме: закріпити необхідність розробки і затвердження концепції нормативного правового акту; визначити вичерпний перелік видів нормативних правових актів; дати дефініції кожному виду нормативного правового акту; встановити обов'язковість проведення правового моніторингу з наданням за його результатами достовірних даних, що дозволяють говорити про необхідність прийняття даного акту; зобов'язати проведення комплексної експертизи нормативного правового акта [18, с. 189].

Також пропонується закріпити у законодавстві основні процедурні правила законодавчої техніки, а саме: розробка супровідних документів до законопроектів, обов'язкове проведення правової та лінгвістичної експертизи законопроектів, встановлення мінімального числа членів комітетів (робочих груп), які розробляють проект, участь в розробці проектів представників громадськості та зацікавлених відомств [19, с. 122]. Продовжуючи цю думку, вчений наголошує на необхідності виокремлювати в нормативних актах дефінітивну (термінологічну) частину; дотримання офіційного ділового стилю викладу змісту актів; необхідно уникати зайвої експресивності, перевантаження актів складними граматичними конструкціями; упорядкувати типологію правових актів тощо [19, с. 178].

Перелік підходів щодо удосконалення юридичної та кодифікаційної техніки можливо було б продовжувати, проте вважаємо за потрібне вказати на те, що в цілому

наукові ідеї мають досить хаотичний, іноді епізодичний та непослідовний характер. Підсумовуючи проведений аналіз поглядів вчених щодо розуміння проблем вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів, які сформувалися в юридичній літературі, слід відзначити їх досить різновекторний характер, що зумовлюється наступним:

1) наявністю системи поглядів на питання вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів, що мають галузевий характер та торкаються проблем кодифікації певної галузі законодавчих актів або вдосконалення існуючих кодифікаційних актів в тій або іншій галузі законодавства;

2) складністю юридичної техніки в цілому як системи вимог юридико-технічної будови правових актів, де не виокремлюються особливості юридико-технічної будови кодифікаційних актів;

3) епізодичністю наукових досліджень юридичної техніки кодифікаційних актів в загальнотеоретичних юридичних науках, що зумовило відсутність єдиних концептуальних підходів до характеристики юридичної техніки кодифікаційних актів як самостійного юридичного явища.

Як результат, питання вдосконалення реалізації юридичної техніки кодифікаційних актів пов'язуються вченими або з вдосконалення системи вимог юридико-технічного оформлення кодифікаційних актів, або з вдосконаленням рівня професійності в роботі суб'єктів кодифікаційної діяльності та тих хто забезпечує розробку проектів кодифікаційних актів, або з вдосконалення правотворчої (кодифікаційної) діяльності в цілому.

На нашу думку, розробляючи шляхи вдосконалення юридичної техніки кодифікаційних актів, насамперед, необхідно усвідомити методологічні засади практичного значення юридичної техніки кодифікаційних актів, які виявляються у тому, що:

- по-перше, юридична техніка кодифікаційних актів являє собою систему правил, прийомів, способів та засобів розробки кодифікаційних актів, що потенційно націлена на вироблення якісної форми, структури та змісту самого кодифікаційного документу;

- по-друге, юридична техніка кодифікаційних актів як система правил, прийомів, способів та засобів розробки кодифікаційних актів, потенційно має ризик свідомого зловживання вказаними правилами, прийомами, способами та засобами розробки кодифікаційних актів, з метою відображення тих або інших правотворчих інтересів у змісті кодифікаційного акту, допущення колізій та прогалин у змісті положень кодифікаційного акту, залишаючи вирішення цих колізій або прогалин на розсуд суб'єкта правозастосування, введення персоніфікаційних положень у кодифікаційний акт тощо.

Науковий керівник: доцент кафедри теорії права та держави Київського національного університету ім. Тараса Шевченка Дідич Т.О.

Список використаних джерел:

1. Кашанина Т. В. Юридическая техника: учебник / Т. В. Кашанина. – М.: Эксмо, 2008. – 512 с.

2. Чухвичев Д. В. Законодательная техника: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Д. В. Чухвичев. [2-е изд., пере раб. и доп.] – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – 415 с.

3. Нагребельний В. П. Систематизація законодавства України на сучасному етапі // Проблеми кодифікації законодавства України. Матеріали наук.-практ. конф. / [За заг. ред. В. П. Нагребельного, Н. М. Пархоменко]. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. – С. 3-8.

4. Чашин А. Н. Теория юридической систематизации / А. Н. Чашин. – М.: Дело и сервис, 2010. – 208 с.

5. Красницька А. В. Процесуальні акти кримінального судочинства: юридична техніка, шляхи вдосконалення: Дис... канд. наук: 12.00.09 / А. В. Красницька - 2008. – 256 с.
6. Погребняк С. П. Колізії у законодавстві України та шляхи їх переборення: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / С. П. Погребняк. - Х., 2001. - 18 с.
7. Пилипенко П. Д. Кодифікація вітчизняного трудового законодавства: проблеми та перспективи / П. Д. Пилипенко // Право України. – 2009. - № 3. – С. 7-13.
8. Селезньова О. Функції кодифікації банківського законодавства України: онотологія поняття та пропозиції щодо класифікації / О. Селезньова // Юридична Україна. – 2008. - № 6. - С. 31-35.
9. Мамутов В. К. Кодификация: сборник научных трудов / В. К. Мамутов. – К.: Юринком Интер, 2011. – 248.
10. Вишневский А. Ф. Теория и практика подготовки проекта нормативного правового акта / А. Ф. Вишневский, В. Н. Дмитрук. - Мн.: Дикта, 2005. - 147 с.
11. Пархоменко Н. М. Кодифікація законодавства України на сучасному етапі // Проблеми кодифікації законодавства України. Матеріали наук.-практ. конф. / За заг. ред. В. П. Нагребельного, Н. М. Пархоменко. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. – С. 12-16.
12. Галунька В. В. Актуальні проблеми запобігання та протидії корупції і охорони права власності. Збірник праць. - Херсон-Тернопіль, 2011.- 234 с.
13. Риндюк В. І. Законодавча техніка як чинник удосконалення законодавчого процесу / В. І. Риндюк // Віче. [Електронний ресурс] Рижим доступу: <http://www.viche.info/journal/604>
14. Бобылев А. И. Теоретические проблемы правотворчества в Российской Федерации / А. И. Бобылев // Право и политика. – 2001. – № 9. – С. 32–41.
15. Дзейко Ж. О. Функції законодавчої техніки / Ж. О. Дзейко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. - № 5. – С. 50-58.
16. Рогач О. Я. Поняття та місце кодексів у системі законодавства України / О. Я. Рогач // Проблеми кодифікації законодавства України. Матеріали наук.-практ. конф. / За заг. ред. В. П. Нагребельного, Н. М. Пархоменко. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. – С. 52-56.
17. Рогач О. Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. Я. Рогач. – К., Ужгород, 2003. – 209 с.
18. Максимова Е. В. Юридическая техника как средство повышения эффективности нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Е. В. Максимовна. - Уфа, 2009. – 278 с.
19. Жинкин С. А. Законодательная техника в региональном правотворчестве: теоретический аспект: Дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / С. А. Жинкин. – Краснодар, 2000. – 190 с.

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРОКУРОРА ПО
ВИЯВЛЕННЮ ПОРУШЕНЬ ЗАКОНУ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ НАГЛЯДУ ЗА
ЗАКОННІСТЮ ПОКАРАНЬ, НЕ ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОЗБАВЛЕННЯМ ВОЛІ**

Прищепя Володимир Іванович
*здобувач кафедри організації судових
та правоохоронних органів Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*
e-mail: prishchepa.vladimir@mail.ru

Ключові слова: прокурор, повноваження, порушення законів, кримінальні покарання.

Актуальність обраної теми зумовлюється недостатнім теоретичним дослідженням питань реалізації повноважень прокурора при здійсненні нагляду за додержанням законів при виконанні кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, хоча практична реалізація останніх характеризується наявністю значної кількості проблем і суперечностей.

До повноважень прокурора по виявленню порушень закону під час виконання судових рішень у кримінальних справах та застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян закон відносить: відвідування установ виконання покарань, особисте опитування засуджених; перевірка законності наказів, розпоряджень та постанов адміністрації зазначених установ, розгляд скарг і заяв засуджених, інших громадян та організацій про порушення закону, що визначає порядок та умови виконання покарань і т.і. (ст. ст. 12, 20, 44 Закону України «Про прокуратуру»). Проте, як бачимо, не всі ці повноваження можуть бути застосовані до покарань, не пов'язаних із позбавленням волі в силу специфіки останніх.

При реалізації повноважень даної групи найбільше значення має проведення прокурорських перевірок. Останні виступають пріоритетною формою реалізації правових засобів прокурорського нагляду за додержанням законів при виконанні кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням чи обмеженням волі.

При цьому в п. 9 Наказу Генерального прокурора України № 7 гн від 02 квітня 2012 р. «Про організацію прокурорського нагляду 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» ставиться в обов'язок прокурорам проводити комплексні перевірки додержання законів у підрозділах кримінально-виконавчої інспекції, органах внутрішніх справ, що проводять індивідуально-профілактичну роботу з особами, які відбувають покарання, не пов'язані з позбавленням волі, та звільненими від відбування покарань, спостережних комісіях місцевих органів влади, державної виконавчої служби, – щоквартально.

При здійсненні наглядових перевірок прокурорам потрібно проводити особистий прийом осіб та приділяти особливу увагу забезпеченню їх права звертатись із заявами і скаргами до будь-яких органів, установ, організацій. Завдяки використанню цього повноваження прокурор має змогу отримати оперативну інформацію про наявні порушення прав і законних інтересів засуджених з «першоджерела». Одночасно з цим, необхідно враховувати, що прокурору підвідомчі не всі звернення. Так, звернення, які не стосуються порушень законності при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, направляються за належністю у встановленому законодавством порядку та строки (пп. 10-10.1 Наказу № 7 гн).

В ч. 2 ст. 44 Закону України «Про прокуратуру» підкреслюється, що прокурор може відвідувати, а відтак проводити перевірки в установах виконання покарань у будь-який час, тобто, він визначає час відвідування, перевірки на свій розсуд. Ніякими формальними приводами для проведення перевірки він не обмежений. Крім того, відповідно до п. 1 ст. 24 КВК Генеральний прокурор України, а також уповноважені ним прокурори і прокурори, які здійснюють нагляд за виконанням покарань на відповідній території, відвідують установи виконання покарань для здійснення контролю без спеціального дозволу. Вважаємо, що це положення стосується як покарань, що передбачають позбавлення волі, так і альтернативних їм видів покарань. Зокрема, прокурори мають повноваження відвідувати місця проведення громадських або виправних робіт, тобто відповідні підприємства, установи, організації тощо, у будь-який час, для цього їм не потрібні спеціальні дозволи, перепустки та ін.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що найбільш істотною прогалиною правового регулювання у розглядуваній сфері є відсутність у Законі України «Про прокуратуру» визначення самостійних повноважень прокурора при здійсненні нагляду за

виконанням кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі. Це певним чином стримує потенціал прокуратури щодо виявлення порушень закону при виконанні даних покарань, що, в свою чергу, позбавляє засуджених до їх відбування однієї із найбільш ефективних гарантій забезпечення їхніх прав і законних інтересів, якою виступає прокурорський нагляд.

Науковий керівник: к. ю. н, проф. Марочкін І.Є.

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ РОЗВИТКУ ДИТЯЧОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В ХІХ – ХХ СТОЛІТТІ

Продіус Костянтин Васильович
здобувач кафедри історії держави і права
НУ «Одеська юридична академія»
e-mail: *eto-ya@ukr.net*

Ключові слова: злочинці, малолітні, право, мирові суди, юстиція.

У ХІХ – на початку ХХ століття в світі та на Україні спостерігалось зростання дитячої злочинності. Що спровокувало велику кількість правопорушень вчинених особами у віці до 18 років.

Такий доволі значний ріст дитячої злочинності не міг не викликати серед науковців інтерес до витоків цього явища. Адже подолати проблему погіршення криміногенної ситуації в неповнолітньому середовищі можна було лише знаючи, які саме причини штовхають дітей на злочинний шлях. Як це часто буває при аналізі складного питання, думки науковців щодо факторів, які визначали ріст дитячої злочинності кардинально різнилися. Одна група стверджувала, що злочини є продуктом злої волі, яка притаманна дітям, а отже це явище є об'єктивно даним, виправити подібну дитину не можливо, і завданням держави є ізоляції її від суспільства [9, с. 4]. Проте, з таким підходом не погоджувались широкі кола наукової та суспільної громадськості багатьох країн, які розглядали дитячу злочинність не як безумовне зло, а як соціальну проблему, що породжена різноманітними чинниками: соціальними, економічними, психологічними, юридичними тощо [11, с. 78; 12, с. 4;]. Зокрема, один з вітчизняних науковців Б. Кістяківський у спеціальному дослідженні «Молоді злочинці» вказував, що: «Злочини неповнолітніх мають в своїй основі не лише незрілість розуму та слабкість волі: і те і інше є лише гарними провідниками злочинності. Причини ж знаходяться поза особою малолітнього злочинця, в середовищі та умовах життя, що його оточують та сприяють його злочинності» [8, с. 7]. Аналогічну позицію, не дивлячись на географічну віддаленість, висловили і представники Лінійської ради громадського благодіяння: «Американці вже не шукають в теологічних постулатах про гріховність та притаманній від народження порочності людини пояснення причин злочинності Отримали поширення більш соціологічні пояснення, автори яких вбачали причини злочинності в руйнуванні сімейних цінностей в період індустріалізації ... реформатори звернули увагу на зовнішній соціальні сили, що здійснюють вплив на дитину» [12, с. 154-155].

На наш погляд зазначений підхід є абсолютно логічним і справедливим. Дитяча злочинність є складним соціальним явищем, а тому потребує комплексного аналізу соціально-економічних, правових, психологічних факторів сприяючих її зростанню. Лише подібний підхід дає можливість визначити, які ж самі головні елементи суспільного життя впливають на процес розвитку дитини і штовхають її на шлях злочинності, а також, водночас, дозволить визначити основні напрямки, завдання та механізм подолання зростання правопорушень серед неповнолітніх.

Провідну роль грав звисно фактор економічний – зростання рівня добробуту населення відбувалося нерівномірно, поряд з заможними прошарками існувала велика група людей, яка була позбавлена можливості забезпечити свої найнеобхідніші потреби. Соціальна функція держави знаходилася ще у зародковому стані і люди були залишені на самоті з проблемами нового капіталістичного суспільства – безробіття, зростання цін на основні товари, відсутність матеріальної підтримки хворих, калік, людей похилого віку тощо. Так, за даним французької статистики чверть працюючих могла задовольнити виключно фізіологічні потреби, це при тому, що у Франції зберігався доволі високий рівень безробіття. [14, с. 511]. Особливо вразливими в цій ситуації ставали діти, насамперед з незаможних родин – статистичні данні свідчать, що неповнолітні правопорушники належали, як правило, до найнижчих станів населення, економічні та соціальні умови життя яких носили на собі всі ознаки самотності, бідності та нужденності. Так, в Росії основну частину правопорушників направлених до виправних закладів становили діти селян (60-65%) та робітників (25-30%), і лише незначний відсоток припадав на вихідців з інших соціальних прошарків (до 10%) .

Не дивно, що задовольнити свої основні матеріальні (одяг) та фізіологічні (їжа) потреби вони досить часто не могли – у батьків грошей хронічно не вистачало, а самостійний заробіток діти мали не завжди та й він залишався протягом тривалого часу мізерним. Фабрично-трудове законодавство хоча й намагалася захистити трудові права працюючих неповнолітніх, проте робило це недостатньо ефективно, внаслідок чого велика кількість підлітків не могли отримати пристойну роботу або піддавалися нещадній експлуатації, отримуючи при цьому мізерну заробітну платню, якої вистачало виключно на харчування . В результаті, неспроможні законним шляхом задовольнити свої життєві потреби, інколи навіть мінімальні, брак яких дуже гостро відчувався для молодого, стрімко зростаючого, організму, неповнолітні вимушені були вдаватися до протиправних дій. Відомий французький дореволюційний дослідник проблеми девіантної поведінки неповнолітніх у країнах Західної Європи Тард зазначав з цього приводу: «Економічні, а поряд з ними і фізіологічні, потреби організму, який лише починає розвиватися – ось головні стимули злочинності неповнолітніх» [6, с. 17].

Аналогічний погляд відстоювали і його колеги з Росії, які також пов'язували зростання дитячої злочинності з проблемами соціальної незахищеності дитини та відсутністю змоги в неї самостійно і правомірно заробити собі прожиття. «У Києві, – описував ситуацію мировий суддя, – до сьогодні немає ані громадських посередницьких установ, ані бюро праці, ані безкоштовних чи дешевих квартир чи трудових артілей для працюючих підлітків. Потрапляючи у безвихідний стан не спроможні подолати труднощі підлітки ці починають добувати собі кошти на харчування жебракуванням або крадіжками» .[8, с. 4].

Підтвердженням цих висновків виступає і характер протиправних діянь вчинених неповнолітніми. У попередньому розділі и вже звертали увагу на той факт, що лєвова частка злочинів належала до числа майнових. В основному це були дрібні крадіжки, головним об'єктом яких ставали продукти харчування, напої, мануфактура тощо. «Досить часто, – згадував суддя В. Левитський , – об'єкти злочинів, які залучалися при дізнанні, склалися з декількох фунтів ковбаси, житнього хлібу тощо» [9, с. 20]. Поширене серед неповнолітніх зайняття проституцією, також обумовлювалося економічним фактором. Перенасичення ринку робочої сили , а також складні та важкі умови праці, не давало можливості жінки на рівних конкурувати з чоловіками. В результаті, як виявляло спілкування з неповнолітніми повіями, більшість і штовхало на зайняття цим ганебним діянням неможливість забезпечити свої основні потреби чи потреби своєї сім'ї основним шляхом [184, с. 97].

Важливим фактором був соціальний чинник. Значна кількість дітей в зазначений період була позбавлена батьківського піклування та догляду. Причин цього явища було декілька. По-перше, інтенсифікація людського життя, призводила до необхідності більших витрат часу на заробіток коштів необхідних для прожиття сім'ї. Звичайний для Нового часу робочий день від 12 до 18 годин на добу фактично виривав дорослих членів сім'ї з їх родин, тим самим залишаючи

неповнолітніх напризволяще. Французький дослідник Д Осонвіль зазначав з цього приводу: «навіть найбільш благородні, найбільш працелюбні батьки досить часто не можуть приділити увагу своїм дітям, будучи зайнятими в майстернях чи в полі» [16, с. 10].

Значну роль зіграв і остаточний розпад стійких колективів людей (общини, цехи, великі сім'ї) з притаманними їм традиціоналістськими патріархальними цінностями. Протягом тривалих періодів саме ці колективи виступаючи носіями звичаїв та традицій, виступали в якості колективних вихователів дитини, опікувалися нею, навчали життю тощо [185, с. 27]. З їх розпадом, втрачався серйозний важель виховання людини, іншими словами жупел, який часто міг втримати людину від нерозсудливого поступку. Цю особливість відмітили ще російські народники, які відзначали більш високий рівень злочинності серед молодих людей, що покинули село, розірвали відносини з громадою та подалися у місто, аніж у їх однолітків, які продовжили проживати у сільській місцевості [11, с. 498].

Зниження ролі традиційних спільнот, а відповідно і системи цінностей, що продукувалася ними, мало негативні наслідки для взаємовідносин всередині сім'ї. Влада батьків у попередні часи завжди була освічена, як звичаєм, так і законом, сприймалася безсумнівною, тобто такою, якій належить обов'язково коритися. Проте нові часи та ідейні цінності, що проникали у людське життя поступово зруйнували підвалини цієї патріархальної ідеології. Багато соціологів та психологів того часу відзначали падіння авторитету батьків у середовищі неповнолітніх, зростаючий опір їхнім спробам нав'язати свою волю [1, с. 112; 2, с. 374; 3, с. 5; 4, с. 65].

Внаслідок втрати контролю за дитиною зі сторони батьків, сім'ї та оточуючого колективу, її виховання починала займатися «вулиця». Результати подібного “виховання” досить швидко давали негативні наслідки – підлітки підпадали під вплив старших товаришів і втягувалися в злочинні угруповання, або просто звикали до «вільного життя». «Сучасний економічний та соціальний лад великих міст, – зазначав з цього приводу один з мирових суддів, – роковим чином віднімає у дітей бідного населення їх природних вихователів – батьків... І варто лише в це середовище проникнути одному однолітку, що познав принади жебрацтва чи крадіжки, як зараза швидко охоплює багатьох з цих дітей” [10, с. 2]. З цим погоджувався і вітчизняний дослідник Б.Кістяківський, стверджуючи: «Злочинність лише ¼ частини неповнолітніх виникає внаслідок природної схильності до злочинних діянь, що стосується злочинності інших ¾ то вона повинна бути віднесена на рахунок поганого прикладу та виховання» [16, с. 10].

Подібні висновки підтверджують і статистичні дані про соціальний склад неповнолітніх злочинців та їх попередні заняття. За висновком професора Богдановського, який займався проблемами дитячої злочинності, основну частину неповнолітніх злочинців, близько 7/10 становили діти покинуті своїми батькам вони не вмівали ані читати, ані писати, а також не володіли спеціальними трудовими навичками [5, с. 54-55]. Схожа картина спостерігалася і в містах Російської імперії, зокрема, у звіті Київської міської поліції за 1906 рік було зазначено, що з 220 неповнолітніх, які були затримані за скоєння правопорушень – 19 були «повними сиротами, безпритульними», 85 – «напівсироти, безпритульні», 28 – «діти жебраків», 66 – “діти, що втекли від батьків внаслідок «дурних наклонностей»» та 20 – «дітей арештованих» [12, арк. 18]. Подібна картина, як свідчать архівні матеріали, спостерігалася і в попередні роки, що дозволяє визнати цей процес стійкою тенденцією [14, арк. 35]. Таким чином, як ми бачимо, основна частина неповнолітніх злочинців була позбавлена догляду, як зі сторони батьків, так і зі сторони суспільства в цілому.

Не менш важливим фактором втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність виступали і психологічні особливості розвитку у підлітковому віці. Психологами було давно відмічено, що у віці між 12 та 16 роками, починається особливий період, який в побуті називають по різному – важким, підлітковим, кризовим. У цьому віці у підлітка проявляється ряд «небезпечних» рис характеру. Це, зокрема, і підвищена конфліктність, насамперед з особами, що займаються вихованням дитини: батьки, вчителі тощо. Відчуваючи себе

дорослим і прагнучі до формальної незалежності, підліток негативно реагує на спроби дорослих нав'язати йому свої погляди, цінності тощо. Відомий російський психолог Д. Фелькштейн відзначав, що на цьому етапі розвитку у більшості підлітків за якими він вів спостереження, відзначалося «розходження між прагненнями підлітка, пов'язаними з розумінням своїх можливостей, ствердженням себе як особистості, та становищем дитини, залежної від волі дорослого, викликає у нього бажання вирватися за рамки повсякденного життя у самостійну, яскраву, суспільно значиму» [16, с. 50]. Не сприймаючи авторитет батьків та вчителів, дитячий розум, водночас, знаходиться відкритим для вбирання нової інформації, нової моделі поведінки. І, в умовах, коли батьки чи вчителів перестають займатися дитиною таким вихованцем стає вулиця. Вона не лише показує підлітку невідомі йому раніше, дорослі, принади (цигарки, алкоголь, наркотики тощо), але й на прикладах дорослих правопорушників «підказує» можливі способи отримання цих принад. Особливість дитячої психології в цьому віці, її нездатність опиратися принадам, що оточують, було дуже влучно підмічено одним з дописувачів «Руської школи». «Сучасні тюрми, – писав він, – наповнюються тими малолітніми та неповнолітніми, що є ... безробітними або з дуже нестійким заробітком. Маючи більше вільного часу та живучи серед постійних принад, розкоші та розбещеності великих міст, засліплені їхнім світлом та блиском, постійним рухом – і в той же час голодуючи та мерзнучи, з прокидаючимися статевими інстинктами, з збудженим розумом, з жадобою до всезнання, такі діти так і скочуються на шлях злочинності» [15, с. 7].

Водночас, слід зауважити, що вчиняючи те чи інше правопорушення, підлітки не в повній мірі можуть усвідомлювати аморальну сторону свого поступку, оскільки їх світогляд, уявлення про добро і зло, про універсальні людські цінності, такі як: гуманність, повага до людського життя тощо, в цей період ще не є сформованими. Відповідно, буденними, з їх точки зору, виглядали як самі дії, так і причин, що спонукали їх до вчинення цих дій, в той час, як ці зізнання відверто шокувати сучасників тих подій. Зокрема, під час розгляду справи про вбивство двох маленьких дітей їхньою неповнолітню (15 річну) нянею, остання спокійно зізналася, що чинила так неодноразово аби спекатися дітей, які їй просто «надоіли».

Таким чином, навіть побіжний аналіз матеріалу, дає підстави зробити висновок, що більшість вчинених дітьми злочинних діянь були обумовлені тяжкими соціально-економічними умовами життя дитини, що накладалося на особливості підліткової психології.

Список використаної літератури:

1. Азаревич Д. Семейные и имущественные отношения по русскому праву // Журнал гражданского и уголовного права. 1883. Кн. 4. С. 101–136.
2. Арьес Ф. Ребенок и семейная жизнь при старом порядке. Екатеринбург, 1999. 416 с
3. Богачев Н. Семья и государство. М., 1903. 63 с
4. Веснин Л.И. Современный великоросс в его свадебных обычаях и семейной жизни // Русская мысль. 1891. Кн. IX–X. С. 59–88
5. Богдановский А.М. Молодые преступники. Вопрос уголовного права и уголовной политики. Изд. 2-е, испр. и доп. СПб.: тип. А.Моригеровского, 1871.-301 с.
6. Васько Е.В. Эволюция преступности несовершеннолетних в России: психолого-правовой анализ. –М.: Генезис, 2008
7. Дриль Д. А. Малолетние преступники. Этюд по вопросу о человеческой преступности, ее факторах и средствах борьбы с нею. Вып. 1. -М., 1884. 320 с
8. Кистяковский А. Ф. Молодые преступники и учреждения для их исправления, с обозрением русских учреждений. Киев, 1878. 213 с
9. Левитский В. Детский суд и война (Второй год деятельности Особого Суда для малолетних в г. Киеве) / В.Левитский. – Киев: Из-во Киевского патроната, 1916. – 50 с.

10. Окунев Н.А. Особые суды по делам малолетних. Отчет С-петербургского мирового судьи Н.А. Окунева за 1910 г. / Н.Окунев. – Спб., 1911. – 185 с
11. Присяжнюк Ю. Українське селянство Наддніпрянської України: соціоментальна історія другої половини ХІХ – початку ХХ ст. . – Черкаси: Вертикаль, 2007. – 640 с. .
12. Отчет о деятельности сыскного отделения Киевской городской полиции за 1906 год. – Державний архів міста Києва. – Ф. 237. Київська міська поліція. – Спр. 136. – 53 арк
13. Сведения о количестве детей сирот, беспризорных, нищих и детей алкоголиков поповнивших тюрьму. 1905 г. – Центральний державний історичний архів міста Києва. – Ф. 442. Канцелярія київського, подільського і волинського генерал-губернатора. – Спр. 381. – 12 арк/
14. Новейшие течения в борьбе с детской преступностью. – Русская школа – 1901. – № 12. – С.7-16
15. Психология современного подростка / Под ред. Д.И. Фельдштейна. М.: Педагогика, 1987. — 240 с.

Науковий керівник: к. ю. н., проф. Аракелян М.Р.

ВИЗНАЧЕННЯ «БАНКІВСЬКА СИСТЕМА УКРАЇНИ»:ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

Прокопенко Наталія Сергіївна

*студентка Полтавського юридичного інституту
Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»
e-mail: aya-assambly91@mail.ru*

Ключові слова: банківська система, елементи банківської системи, функції банківської системи, напрямки розвитку банківської системи.

Банківська система посідає чільне місце в економічному розвитку кожної держави. Як важливий інструмент грошово-кредитного регулювання економіки, банківська діяльність сприяє мобілізації та використанню грошових ресурсів, забезпечує виконання фінансових зобов'язань, визначає динаміку інвестиційного процесу. Ефективно організована банківська система є запорукою сталого економічного зростання. Сучасний стан фінан-

сової системи обумовлює необхідність пошуку нових підходів в правовому регулюванні діяльності комерційних банків для забезпечення їх стабільного розвитку, мобільності, отримання конкурентних переваг на ринку банківських послуг.

Актуальність цього питання зумовлена і тим, що, оскільки банківська система виступає як об'єкт державного регулювання, необхідно досить чітко усвідомити, що до неї входить, з яких елементів вона складається.

Дослідженню питань діяльності банківської системи присвячені праці українських та російських науковців юристів-фінансистів: К.С. Бельського, В.В. Бесчеревних, Л.К. Воронової, О.М. Горбунової, О.Ю. Грачової, С.В. Запольського, М.В. Карасьової, Ю.О. Крохіної, М.П. Кучерявенка, А.А. Нечай, П.С. Пацурківського, Н.Ю. Пришви, І.В. Рукавішнікової, Л.А. Савченко, Н.І. Хімічевої, В.Д. Чернадчука, В.Ю. Шемшученка та ін.

Відповідно до ст. 4 Закону України "Про банки і банківську діяльність", який прийнятий 7 грудня 2000 р. [1] банківська система складається з Національного банку України та інших банків, а також філій іноземних банків, що створені і діють на території України. Необхідно зазначити, що загальноприйнятого визначення поняття "банківська

система" у юридичній літературі України немає. Так, в Юридичній енциклопедії банківська система визначається як "сукупність різних видів банків і банківських інститутів, з допомогою яких здійснюється мобілізація коштів, надаються клієнтурі кредити та різноманітні послуги щодо прийому вкладів і наданих кредитів. Ця система є внутрішньо організованою, має загальну мету і завдання" [2, с.190].

В Енциклопедії банківської справи України банківська система визначається як "сукупність різноманітних видів банків та банківських інститутів у їх взаємозв'язку, які діють у тій чи іншій країні в певний історичний період; складова кредит-ної системи" [3, с.48].

У першому випадку у визначенні "банківська система" акцентується увага на елементах з яких складається банківська система, та операції які вони здійснюють, а у другому система розглядається як сукупність банків і інших банківських установ, але яких не вказується.

О. А. Музика під банківською системою розуміє сукупність банків різних видів і банківських інститутів, за допомогою яких акумулюються кошти та надаються клієнтам різноманітні послуги із приймання вкладів та надання кредитів.

О. А. Костюченко розуміє під банківською системою розгалужену сукупність банків, банківських інститутів, фінансово-кредитних установ, що діють у межах єдиного фінансово-кредитного механізму на чолі з центральним банком і йому підпорядковуються. Вчений відносить до банківської системи і фінансово-кредитні установи, що не мають статусу банку [4,с.28].

Поняття "банківська система" слід розглядати у вузькому і широкому розумінні. Банківська система у вузькому розумінні становить сукупність різних за організаційно-правовою формою та спеціалізацією банківських установ, взаємопов'язаних, об'єднаних загальною метою та функціями, основою діяльності яких є акумулювання та розміщення коштів на основі повернення, платності і строковості, при постійному банківському контролі і нагляді за їх діяльністю з боку державних органів.

У цьому зв'язку елементний склад банківської системи, закріплений у ст. 4 Закону України "Про банки і банківську діяльність" представляється логічним, оскільки в цьому випадку банківська система містить у собі Національний банк, інші банки, а також філії іноземних банків створені і діючі на території України. З визначення випливає, що до елементів банківської системи відносяться не тільки банки та філії іноземних банків, що виконують банківські операції а й органи, що регулюють і контролюють цю діяльність. Однак, визначення банківської системи зазначене в ст. 4 Закону України "Про банки і банківську діяльність", зводиться до перерахування тільки банківських установ, що є елементами банківської системи, на наш погляд, є занадто вузьким і не цілком адекватним. Більш адекватним є широкий підхід, що припускає віднесення до системи не тільки тих утворень, що здійснюють визначений вид діяльності, але й організацій, що складають інфраструктуру цієї діяльності, забезпечують основну функцію системи.

Банківська система – це специфічна організаційно-правова структура, що забезпечує функціонування грошового ринку та економіки в цілому. В зв'язку з тим вона покликана виконувати такі функції:

- 1) трансформаційну;
- 2) створення грошей і регулювання грошової маси;
- 3) стабілізаційну.

Сутність трансформаційної функції полягає в тому, що мобілізуючи тимчасово вільні кошти одних суб'єктів ринку і передаючи їх різними способами іншим суб'єктам, банки перетворюють їх у реально діючий капітал. Банківські установи залучають вільні кошти підприємств і населення та вкладають їх на свій страх і ризик у розвиток суб'єктів господарювання, впливаючи таким чином на величину, якість, вартість та строки грошових капіталів. Функція створення грошей і регулювання грошової маси означає те, що банківська система оперативно змінює масу грошей в обігу, збільшуючи

чи зменшуючи її відносно зміни попиту на гроші. В рішенні цієї проблеми керівна роль належить НБУ, на який покладено здійснення грошово-кредитної політики в країні. У виконанні цієї функції бере участь не тільки НБУ, а й усі інші банки. Через них проходить великий обсяг грошових розрахунків і платежів підприємств, організацій і населення. Стабілізаційна функція характеризує сталість банківської діяльності й грошового ринку. Враховуючи те, що для банківської діяльності характерні високі ризики, оскільки банківські установи працюють переважно із залученими коштами суб'єктів господарювання та населення, вони постійно перебувають у стані підвищеної загрози втрати грошей, внаслідок чого може наступити їх банкрутство та втрата довіри до всієї банківської системи. Стабілізаційна функція покликана забезпечити сталість банківської діяльності й грошового ринку. Виконання її забезпечується шляхом прийняття нормативних актів, що регламентують діяльність усіх ланок банківської системи та створенням належного механізму нагляду за дотриманням чинного банківського законодавства.

Таким чином, банківська система України – це сукупність різних видів банків і банківських інститутів, які виступають об'єктом державного регулювання є внутрішньо організованими, мають загальну мету і завдання та поділені на два рівня, перший з яких складається з Національного банку України задачею якого є розробка основних начал грошово-кредитної політики і контроль за її проведенням, другий – з різних комерційних банків, задача яких – обслуговування юридичних і фізичних осіб, надання їм різноманітних послуг щодо прийому вкладів і наданих кредитів.

***Науковий керівник:** асистент кафедри приватного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» Гриценко Г.Г.*

Використана література:

1. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2001. - № 5-6. – Ст.30 .
2. Юридична енциклопедія: В 6-ти Т. / Голова редкол. Ю.С. Шемшученко. – К.: Укр. енцикл. – 1998. – Т.1, А-Г. – 672 с.
3. Арбузов С.Г. Банківська енциклопедія / С.Г. Арбузов, Ю.В. Колобов, В.І. Міщенко, С.В. Науменкова. – К. : Центр наукових досліджень Національного банку України : Знання, 2011. – 504 с.
4. Остапшин Т.П. Основи банківської справи: Курс лекцій. – К.: МАУП, 1999. – 112с.

ПРИНЦИПИ ДОНОРСТВА

Радченко Ольга Володимирівна
*здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: radchenko.o.v.89@gmail.com*

Ключові слова: принципи, донорські органи, лист очікування.

Принципи – основоположні (корінні, відправні, визначальні) ідеї (засади, риси), втілені чи закладені в законі, відповідно до якого здійснюється правове регулювання

цивільно-правових відносин та забезпечується реалізація покладених на цивільне право функцій [4; с.27].

З позицій сьогоденного стану медичного права, як загальні принципи правового регулювання пересадки органів та інших анатомічних матеріалів необхідно зазначити такі:

- принцип поваги і дотримання прав пацієнта;
- принцип дотримання черговості згідно "листа очікування";
- принцип декомерціалізації пересадок органів та інших анатомічних матеріалів людини;
- принцип інтеграції в міжнародні трансплантологічні співтовариства.

Принцип поваги і дотримання прав пацієнта є одним з основних, оскільки він базується на першорядних правах пацієнта, — праві на життя, праві на отримання кваліфікованої медичної допомоги, на гідне ставлення з боку медичного персоналу. Також це стосується прав пацієнтів при пересадці органів і тканин на отримання повної, достовірної і компетентної інформації по питаннях свого захворювання, на збереження в таємниці всіх необхідних відомостей про хворого та ін.

Важливий у цьому контексті аргумент - право пацієнта на фізичну (тілесну) недоторканність. У цьому ракурсі розглядається неможливість здійснення як вилучення органу або тканини, так і пересадки трансплантанта без отримання добровільної інформованої згоди. Тут обов'язковим є якомога повніше обговорення пропонуваної процедури з донором і реципієнтом (законними представниками).

Принцип дотримання черговості згідно "листа очікування" набуває підвищеної актуальності у зв'язку з постійним дефіцитом донорських органів, розшаруванням населення за рівнем доходів і, відповідно, за рівнем доступності медичної допомоги. "Лист очікування" є офіційним списком черговості реципієнтів, котрі чекають придатного для них органу або тканини. Це характерна особливість трансплантації в порівнянні з іншими видами медичних втручань. Попит на донорські органи завжди перевищував їх пропозицію. Ця суворая реальність, що констатується в "листі очікування", повинна бути врахована при здійсненні правового регулювання медичної діяльності. Реалізація цього принципу знаходить своє віддзеркалення в статті 3 Додаткового протоколу до Конвенції про права людини та біомедицину щодо трансплантації органів і тканин людини, ETS №186 від 24 січня 2002 року, відповідно до якої органи і тканини розподіляються тільки серед пацієнтів з офіційного листа очікування згідно прозорим, об'єктивним і належним чином підтвердженим правилам і медичним показникам [2].

Практика лікування, так званих комерційних хворих, коли останні шляхом внесення грошових сум за надання платних медичних послуг у вигляді трансплантації отримують необхідний трансплантант поза офіційної черги, не повинна поширюватись. Необхідність такого підходу обумовлюється: конституційно визначеним принципом безкоштовності медичної допомоги, що не має обмежень залежно від матеріального або іншого статусу людини; трансплантація застосовується як крайній засіб лікування, коли всі інші методи лікування неефективні; в основі надання можливості отримати необхідний орган або тканину повинне знаходитись правило соціальної справедливості.

На жаль, на сьогоднішній день в Україні не створено єдиного листа очікування. Це обумовлено існуванням цілого ряду невирішених проблем і, перш за все, відсутністю уніфікованих методів тканинного типування. Але цей принцип повинен обов'язково дотримуватись, що послужить важливою гарантією реалізації прав і законних інтересів громадян у сфері надання медичної трансплантологічної допомоги. Тому одним з першочергових завдань держави у сфері трансплантології є створення єдиного листа очікування.

Принцип декомерціалізації пересадок органів та інших анатомічних матеріалів людини тісно пов'язаний з попереднім принципом та полягає в безоплатності здійснення всіх етапів трансплантації. А саме на етапах:

- пошуку відповідного донорського трансплантанта;
- вилучення органу, тканини, клітин з організму донора;
- проведення лабораторних досліджень, що дозволяють визначити імунологічні і гістохімічні характеристики отриманого матеріалу;
- проведення самої операції;
- здійснення післяопераційного періоду, включаючи лікарське забезпечення.

Закон України "Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини" (ст. 18) забороняє торгівлю органами та іншими анатомічними матеріалами людини: "укладання угод, що передбачають купівлю-продаж органів або інших анатомічних матеріалів людини, за винятком кісткового мозку, забороняється" [3]. Це повинно торкатися і питань обміну трансплантатами між лікувальними центрами і трансплантаційними співтовариствами.

Також вищезазначений закон визначає, що діяльність, пов'язана з трансплантацією, фінансується за рахунок коштів Державного бюджету України та місцевих бюджетів. Крім того, додаткове фінансування може здійснюватися за рахунок коштів, виділених на реалізацію заходів, що передбачені відповідними програмами, доходів від реалізації нових технологій та методів, іншої наукової продукції, за виготовлені біоімплантанти, реактиви, апарати та обладнання, що застосовуються в медичній практиці, а також за рахунок добровільних внесків юридичних і фізичних осіб та інших не заборонених законодавством надходжень.

Міжнародні офіційні документи також містять положення, що забороняють комерціалізацію трансплантації. "Засуджується придбання і продаж людських органів для трансплантації" - проголошує Декларація щодо трансплантації людських органів, прийнята 39-ою Всесвітньою медичною асамблеєю 1987 р. [1], Додатковий протокол до Конвенції про права людини та біомедицину щодо трансплантації органів і тканин людини, ETS № 186 від 24 січня 2002 року також забороняє отримання фінансової вигоди у процесі трансплантації: "Тіло людини і його частини не повинні використовуватися для отримання фінансової вигоди або отримання порівняльних переваг... Торговля органами і тканинами заборонена" [2].

І, нарешті, принцип інтеграції в міжнародні трансплантологічні співтовариства. Світова практика зі всією очевидністю демонструє, що проблеми трансплантації не знають меж. У різних країнах вони різні, пов'язані з нормативно-правовою базою трансплантології, фінансовими можливостями, рівнем правової культури суспільства та ін. Проте є загальні питання, і головне з них - постійний дефіцит донорських органів. Жодна країна світу, в якій виконуються трансплантації, поки не змогла повною мірою вирішити цю проблему. При комплексному підході у вирішенні задач пошуку і підбору необхідних донорських органів, з урахуванням міжнародної співпраці, успішний результат очевидніший. Реальна картина з підбором відповідних донорських органів виглядає за медичними канонами не як механічний вибір, а є складною, багатоступеневою системою. Відбирається, зрештою, трансплантат, що відповідає низці медичних, імунологічних, гістохімічних та інших показників. У зв'язку з цим вірогідність отримання відповідного органу або тканини набагато вища при можливості використовувати міжнародні бази даних [5; с. 363-367].

Метою вищенаведених принципів є надання впорядкованої, прийнятної структурної основи для процедур придбання, трансплантації органів та інших анатомічних матеріалів в лікувальних цілях з дотриманням етичних принципів.

Науковий керівник: д.ю.н, проф. Стефанчук Р.О.

Література:

1. Декларація щодо трансплантації людських органів, прийнята 39-ою Всесвітньою медичною асамблеєю 1987 року
2. Додатковий протокол до Конвенції про права людини та біомедицину щодо трансплантації органів і тканин людини, ETS №186 від 24 січня 2002 року

3. Законі України „Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини” від 16 липня 1999 року

4. Дзера О.В., Кузнецова Н.С. Цивільне право України: Підручник: у 2-х кн. – Кн. 1. – К.: Юрінком Інтер, 2005.– 736 с.

5. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сенюта І.Я. Медичне право України: Підручник. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців „Правова єдність”, 2008. – 507 с.

ОБМЕЖЕННЯ В СПАДКОВОМУ ПРАВІ

Разбейко Віталій Олександрович

студент-магістр юридичного факультету

Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна

e-mail: rvitalik111@mail.ru

Ключові слова: спадкове право, спадщина, правонаступництво, спадкодавець, спадкоємець.

Особливу роль в спадковому праві України слід приділити обмеженню спадкових прав громадян. Обмеження потрібні для того, щоб унеможливити незаконне спадкування, тобто отримання спадщини особами, які не мають право на спадщину, або особами, які навмисне заподіяли смерті спадкодавцю з умислом отримати його спадщину.

Існує розмаїття обмежень в спадковому праві. Всі обмеження в спадковому праві можна розподілити на ті, які зумовлюють суб'єктний склад спадкування, щодо свободи заповідальних розпоряджень, щодо форми заповіту.

Одним із найважливіших обмежень є права та обов'язки, що не входять до складу спадщини, які нерозривно пов'язані з особою спадкодавця, такі як особисті немайнові права, право на участь у товариствах та право на членства в об'єднаннях громадян, якщо інше не передбачене законом або їх установчими документами, право на відшкодування шкоди, завданої каліцтвом або інше ушкодження здоров'я, права на аліменти, пенсію, спадщину, або інші виплати встановлені законом, права та обов'язки особи, як кредитора або боржника. Такі вимоги припиняються зі смертю особи і правонаступництво не настає.

Також, важливим є усунення від спадкування осіб, які скоїли злочинні дії проти спадкодавця з умислом отримати спадщину, чи проти інших спадкоємців, перешкождали спадкодавцеві у вільному виявленні його волі щодо долі належного йому майна після смерті. Для дотримання вимог моральності, збереження сутності спадкових правовідносин та міркувань суспільної справедливості встановлені окремі обмеження, що стосуються свободи заповіту, спрямовані на усунення негідних спадкоємців від права на спадщину. Ю.О. Заїка виділяє обмеження свободи заповіту щодо осіб, які усуваються від спадкування [1,с.5]. Отже, через такий чинник, як додержання моральності і розумності, не можуть успадковувати особи, які навмисно позбавили спадкодавця життя чи зробили замах на нього.

Обов'язкова частка у спадщині впливає на зменшення спадкового майна, спадкоємцями. На обов'язкову частку мають право непрацездатні особи, неповнолітні діти, які перебували на утриманні спадкодавця.

Про те, що правила про обов'язкову частку існують завдяки відповідним обмеженням, вказує Б.А. Булаєвський, що правила про обов'язкову частку у спадщині є обмежувачем свободи заповіту і встановлюють межу дії принципу свободи заповіту [2,с.33]. Важливим є те, що закон обмежує можливість зменшувати обов'язкову частку заповітом чи рішенням суду. Цим забезпечується охорона прав осіб, що мають право на обов'язкову частку у спадщині. У літературі відзначається, що є відповідним моралі, коли закон охороняє

права близьких родичів спадкодавця, які через вік чи стан здоров'я є соціально незахищеними, а тому мають потребу у спадковому майні[3,с.38].

Обмеження свободи заповіту щодо його змісту також визначені у законі й вони полягають у тому, що розпорядження фізичної особи має бути не лише особистим та на випадок смерті, а й стосуватись майна, яке за заповітом зможе набути спадкоємець. Також існує обмеження заповіту у часі, що об'єктивно існує й нерозривно пов'язано із самою природою заповіту. Безпосередньо правові наслідки, які пов'язані із реалізацією волі заповідача, наступають лише після настання смерті останнього [4,с.75]

Ще одним з обмежень є обмеження у праві на спадкування після дитини особи, які були позбавлені батьківських прав і їхні права не були поновлені на час відкриття спадщини, і це є зрозумілим, так як зворотне було б порушенням принципів справедливості і розумності.

Існує обмеження майнових прав на спадщину тих осіб, які через відповідні правопорушення відносно спадкодавця не успадковують його майно і не мають права на одержання майнових благ через заповідальне відмовлення. Спадкодавцю законом надано право позбавити спадщини близьких родичів, негідна поведінка яких суперечить нормам людської моралі.

У спадкових відносинах також існують і інші обмеження спадкування за законом, які полягають втому, що коли залучається до спадкування перша черга спадкоємців, то друга черга не має права на спадкування, Друга черга буде залучатися до спадкування в тому випадку, коли всі спадкоємці першої черги відмовляться від спадкування. Але наявність заповіту обмежує у праві спадкування спадкоємців за законом. Проте існування такого порядку складання заповіту зумовлено й охороною інтересів спадкоємців, які мають право на обов'язкову частку у спадковому майні (малолітні, неповнолітні спадкоємці за законом). В такому випадку вони спадкують половину належного їм за законом спадкового майна.

Науковий керівник: д.ю.н. проф. Мічурін Є.О.

Література:

1. Заїка В.С.Становлення і розвиток спадкового права в Україні: автореферат дис... д-ра юрид. Наук: 12.00.03.-К: КНУ ім. Тараса Шевченка, 2007.
2. Наследственное право /Отв. Ред.. К.Б. Ярошенко.-М.: Волтерс Клувер.2005.-268с.
3. Мичурин Е.А. Ограничение права наследования в гражданском праве Украины //Наследственное право. - №2.-2007.-С.38-39
4. Заїка В.С.Становлення і розвиток спадкового права в Україні: Монографія.-К: Нац. Акад.. внутр.. справ України, 2004.-280с.

КОНСТИТУЦИОННАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ВОПРОСОВ БЮДЖЕТА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ И УКРАИНЕ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Рамашевская Инна Ричардовна
студентка юридического факультета
Гродненского государственного университета
имени Янки Купалы
e-mail: ramashevskaya@mail.ru

Ключевые слова: конституция, бюджет, бюджетная система.

Конституционная экономика как новое научное направление, базирующееся на комплексном и одновременном конституционно-правовом и экономическом анализе проблем экономического развития и экономического обеспечения, конституционных прав и свобод граждан, зародилась во второй половине XX столетия в США.

Конституции требуют, чтобы все доходы и расходы государства включались в бюджет. Это общий принцип, выполнение которого во всех странах строго контролируется. Кроме того, в ряде конституций закреплены общие принципы бюджетной политики. Установление данных принципов непосредственно в Основном законе укрепляет конституционные гарантии граждан. От того, насколько бюджет экономически обоснован, зависит не только финансовое благополучие государства, но и судьбы многих его граждан. Более того, степень обоснованности и правильности расходования бюджетных средств напрямую влияет на тяжесть налогового бремени граждан и организаций.

Бюджет обычно представлен как целостный документ, содержащий распределение доходов и расходов государства. Особое внимание необходимо обращать на бюджетные расходы, которые должны быть представлены в соответствии с четко структурированной классификацией. При этом доходы бюджета должны покрывать предусмотренные в нем расходы. Бюджет необходимо разрабатывать на основе прогнозов макроэкономических показателей, состояния денежно-кредитной системы, оценки налоговых и иных поступлений, анализа исполнения бюджета предыдущего года, с учетом долговых обязательств государства, воздействия международных финансовых рынков и т.д.

Можно выделить следующие общие черты конституционной регламентации вопросов бюджета в Республике Беларусь и Украины.

Как правило, бюджет Украины, как и бюджет Республики Беларусь, принимается на год. Так, согласно ст. 96 Основного Закона Украины устанавливает, что государственный бюджет Украины утверждается ежегодно Верховной Радой Украины на период с 1 января по 31 декабря [2].

Бюджет должен содержать только общие показатели государственных доходов и расходов и не должен включать какие-либо иные нормы. Цель такого ограничения – не допустить обременения бюджета нормами, не имеющими к нему отношения.

Бюджетная система Украины состоит из государственного бюджета и местных бюджетов. Местными бюджетами является бюджет Автономной Республики Крым, областные, районные бюджеты и бюджеты местного самоуправления. Бюджетами местного самоуправления являются бюджеты территориальных общин сел, их объединений, поселков, городов (в том числе районов в городах).

Согласно ст. 133 Конституции Республики Беларусь, бюджетная система Республики Беларусь включает республиканский и местные бюджеты. Доходы бюджета формируются за счет налогов, других обязательных платежей, а также иных поступлений. Общегосударственные расходы осуществляются за счет республиканского бюджета в соответствии с его расходной частью [1].

Конституции практически всех государств предусматривают механизмы контроля за исполнением бюджета. Впервые такой механизм был закреплён Конституцией США, которая требует, чтобы сообщения и отчеты о поступлениях и расходах всех государственных средств периодически публиковались. В дальнейшем конституции установили такую форму контроля, как отчеты правительства перед парламентом. Так, Основной Закон Республики Беларусь содержит положение о том, что Правительство разрабатывает и представляет Президенту Республики Беларусь для внесения в Парламент проект республиканского бюджета и отчет о его исполнении.

В соответствии с ч. 3 ст. 135 Конституции Республики Беларусь отчеты об исполнении республиканского и местных бюджетов публикуются [1].

Согласно ст. 97 Конституции Украины, Кабинет Министров в соответствии с законом представляет в Верховную Раду Украины отчет об исполнении государственного бюджета. Представленный отчет должен быть обнародован [2].

Сравнительно новым явлением в конституционном праве стало создание специализированных органов контроля за исполнением бюджета и расходованием государственных средств. Так, контроль за использованием средств государственного

бюджета Украины от имени Верховной Рады Украины осуществляет Счетная палата. В Республике Беларусь Палата представителей рассматривает проекты законов об утверждении республиканского бюджета и отчета о его исполнении.

Важно отметить то, что конституции данных государств и законодательные акты закрепляют широкие полномочия органов парламентского контроля.

Можно сделать вывод о том, что улучшение общих экономических возможностей государства ведет в первую очередь к расширению реализации конституционных прав.

Бюджетные нормы следует привести в более четкое соответствие с принципиальными требованиями конституционной экономики с учетом не только экономической, но и социальной значимости этих вопросов.

Научный руководитель: ст.преподаватель кафедры конституционного права юридического факультета ГрГУ имени Янки Купалы Дуля Е.Н.

Литература:

1. 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.

2. Конституция Украины: принятая на 5 сессии Верховной Рады Украины 28 июня 1996 г. – Киев, 1996. – 48 с.

ПОНЯТТЯ ПОКАРАННЯ

Річко Олена Олександрівна

Студент III курсу юридичного факультету
Харківського національного університету

Імені В.Н. Каразіна

e-mail: leno4ka_ya_1993@mail.ru

Ключові слова: покарання, мета покарання, принцип таліону, жорстокість.

Покарання - це універсальна міра державного примусу, що тягне за собою не тільки кару, заподіюючи засудженому страждання і позбавлення, але і ставить перед собою мету виправлення засудженого і попередження злочинів, як з боку засудженого, так і інших осіб.

З найдавніших часів покарання переслідувало дві основні мети: по-перше – покарання винного, по-друге – захист суспільства від можливих злочинів, як з боку засудженого, так і з боку інших осіб. Однак, потрібно наголосити на цілях, які переслідує покарання. Воно не повинно принижувати честь та гідність засудженого, негативно впливати на його особистість. Призначаючи злочинцю покарання, держава прагне зробити його безпечним для суспільства, і, одночасно, дає йому можливість для виправлення.

Треба відмітити, що покарання не у всі часи мало за мету саме виправлення засудженого. Наприклад, за часів законів Хаммурапі існувало таку поняття як таліон. Таліон — правовий принцип, за яким в разі нанесення якоїсь шкоди винуватцю завдають таку саму шкоду. Класичним прикладом таліону є біблійне «око за око, зуб за зуб». Таліон характерний для різноманітних примітивних систем права. Він позірнологічний та справедливий тож користувався неабиякою популярністю в давнину, а в масовій свідомості часто вважається правильним і досі. Принцип таліону за законами Хаммурапі застосовувався до рівних у правовому відношенні осіб: авілума до авілума. Так, коли авілум виштрикне око авілуму, то треба виштрикнути око й йому. Проте, якщо він це вчинить проти мушкенума, то виплачує винагороду, а якщо виштрикне око рабу, то виплачує половину його вартості господарю.

Однак, в умовах демократизації суспільства, при використанні принципів справедливості на гуманізму змінюється саме характер покарання: від жорстоких публічних покарань, які в основному впливали на тіло людини – до гуманних, демократичних покарань, які своєю ціллю мають впливати на душу засудженої особи.

До такого інституту суспільства, як покарання завжди існував інтерес зі сторони філософів, політиків, юристів. Тому, розглянемо позиції різних вчених з приводу покарання та цілей, які воно переслідує.

Потрібно відзначити, що в кримінальному законодавстві вперше визначення поняття покарання було приведено в Керівних засадах з кримінального права РРФСР, прийнятих у грудні 1919 р. У ст. 10 давалося таке загальне визначення поняття покарання: «... це ті заходи примусового впливу, за допомогою яких влада забезпечує даний порядок суспільних відносин від порушників останніх (злочинців)».

У КК УРСР 1922 р., КК УРСР 1927 р., КК УРСР 1960 р. поняття покарання не визначалося, хоча спроби в цьому напрямку в теорії кримінального права робилися.

Наприклад, М.Д. Шаргородський зазначав, що «покарання є позбавлення злочинця яких-небудь приналежних йому благ і виражає негативну оцінку злочинця і його діяльності державою» [4, с. 12,13]. Н.А. Беляєв розглядає покарання як міру державного примусу, яка застосовується судом від імені держави до осіб, винних у скоєнні злочинів, з метою загального і спеціального попередження злочинів [1, с. 14]. Іншу точку зору з цього питання виразив С.І. Дементьєв. На його думку, покаранням є кара, тобто умисне заподіяння винному встановлених законом страждань і поневірянь, спеціально розрахованих на те, що він буде їх притерпівати [2, с. 45]. Такий погляд на дану проблему в спеціальній літературі підданий критиці, оскільки розгляд сутності покарання в позиції навмисного заподіяння винному страждань і поневірянь суперечить принципу гуманізму [3, с. 11,12].

Новий Кримінальний кодекс України (далі –КК України), який був прийнятий 5 квітня 2001 року і набрав чинності з 1 вересня 2001 року дає визначення покаранню. У ст. 50 КК України зазначено, що покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаною винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого.

Проаналізувавши дане поняття можна виділити кілька основних ознак покарання.

По-перше, покарання - це міра державного примусу, яка встановлюється кримінальним законом, застосовується судом і примушує конкретну особу до певної, законслухняної поведінки.

По-друге, покарання - це міра державного примусу, яка призначається особі, яка скоїла злочин, передбачений кримінальним законом. Покарання, таким чином, являє собою реалізацію кримінально-правових відносин, які виникли між особою, яка вчинила злочин і державою. Тому покарання застосовується судом від імені держави.

По-третє, покарання - це міра державного примусу, яка призначається тільки судом. Відповідно до ст. 62 Основного закону держави особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Цей принцип дублюється і в ч.2 ст. 2 КК України. Це означає, що встановлення винуватості особи у вчиненні злочину, визнання необхідності застосування до неї покарання, визначення його виду і розміру являються виключною компетенцією суду.

По-четверте, покарання - це кара за вчинений особою суспільно небезпечне діяння, передбачене кримінальним законом.

По-п'яте, в покаранні виражена негативна оцінка як вчиненого особою злочину, так і особи, яка його вчинила. Покарання своєрідним шляхом констатує негативну оцінку з боку держави і суспільства, як злочинного діяння, так і особи, яка його вчинила.

По-шосте, вперше в законодавстві зазначається, що покарання полягає в передбачених законом обмеженні прав і свобод засудженого.

В ч.2 ст. 50 КК України вказана мета застосування покарання, а саме не тільки кара, а й виправлення засудженого, а також запобігання вчиненню нових злочинів як самим засудженим, так і іншими особами.

Враховуючи вищезазначене, можна сформулювати більш широке поняття покарання, яке виражатиме всю його сутність. Отже, **покарання** - це міра державного примусу, передбачена кримінальним законом і застосовувана вироком суду до особи, яка вчинила злочин, що виражає від імені держави негативну оцінку, як злочину, так і особи, яка його вчинила, і яка тягне за собою кару – заподіяння винному певних обмежень і поневірянь, і має на меті його виправлення, а також попередження вчинення нових злочинів як самим злочинцем, так і іншими особами.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Трубников В.М.

Список використаних джерел:

1. Беляев Н.А. Уголовно-правовая политика и пути её реализации. – Л., 1986.
2. Дементьев С.И. Лишение свободы. Уголовно-правовые и исправительно-трудовые аспекты. – Ростов, 1981.
3. Келина С.Г. Некоторые принципиальные идеи, лежащие в основе теоретической модели Уголовного кодекса //Пробл. совершенствования уголовного закона. – М., 1984. – С. 11-12.
4. Шаргородский М.Д. Наказание, его цели и эффективность. – Л., 1973.

СТОРОНЫ ДОГОВОРА МЕЖДУ РОДИТЕЛЯМИ О МЕСТЕ ПРОЖИВАНИИ РЕБЕНКА

Розгон Ольга Владимировна
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры
гражданско-правовых дисциплин
Харьковский национального университета
имени В. Н. Каразина

Ключевые слова: ребенок, родители, место проживание, договор, воспитание, регистрация.

При расторжении брака или раздельного проживания супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей, часто возникает вопрос об определении места жительства ребенка (детей).

Ст. 109 СК Украины установлено, что супруги, которые имеют детей, имеют право подать в суд заявление о расторжении брака вместе с письменным договором о том, с кем из родителей будут проживать дети, какое участие в обеспечении условий их жизни будет принимать тот из родителей, будет проживать отдельно, а также об условиях осуществления им права на личное воспитание детей.

В ст. 109 СК Украины присутствует некая неопределенность. Не понятно, части 1 и 2 статьи понимается один или два разных договора супругов в отношении их детей: а) договор о воспитании ребенка б) договор о размере алиментов на ребенка.

Таким образом, сторонами этих договоров могут быть: супруги, которые имеют детей, подавая в суд заявление о расторжении брака, может заключить договор о воспитании ребенка с условием по определению места жительства.

Возникает вопрос: а могут быть сторонами договора между родителями о проживании ребенка субъекты, которые находятся в заключенном браке? Определяя место жительства ребенка, родители осуществляют свое право на личное воспитание ребенка, поскольку ребенок, как правило, проживает с родителями или одним из них.

При этом не имеют значения причины раздельного проживания родителей (отсутствие или расторжения брака между ними, временное раздельное проживание по уважительным причинам).

Согласно ч. 2 ст. 3 СК Украины семью составляют лица, которые совместно проживают. Однако это правило имеет столько исключений, что его даже трудно считать за правило.

Общность проживания не является обязательным для супругов. В ст. 3 СК Украины, в частности, указано, что супруги считаются семьей и тогда, когда жена и муж в связи с учебой, работой, лечением, необходимостью ухода за родителями, детьми и по другим уважительным причинам не проживают совместно. В ст. 3 СК Украины подчеркивается, что раздельное проживание супругов возможно лишь по уважительным причинам.

В абз. 3 ч. 2 ст. 3 СК Украины указано, что ребенок принадлежит семье своих родителей и тогда, когда совместно с ними не проживает. Однако этот момент также вызывает определенные вопросы. В частности, если родители между собой проживают отдельно, то ребенок может проживать с одним из них. Понятно, что при таких обстоятельствах ребенок считается членом семьи именно того из родителей, с кем она проживает. Таким образом, ст. 3 СК Украины должна быть дополнена еще одним правилом, что в случае раздельного проживания родителей ребенок принадлежит семье того из них, с которым она проживает, и не принадлежит к семье второго родителя [5].

Следовательно, субъекты, которые находятся в заключенном браке, а именно родители ребенка могут между собой заключить договор о проживании ребенка.

Закон определяет обязательные условия договора между матерью и отцом ребенка, к которым отнесены условия для: 1) места жительства ребенка; 2) участия того из родителей, кто проживает или проживать отдельно от ребенка, в его содержании; 3) осуществление тем из родителей, кто проживает или проживать отдельно от ребенка, права на личную его воспитания.

При этом договор о воспитании ребенка и определение условий ее жизни после расторжения брака может быть заключен в простой письменной форме.

Процедура расторжения брака может быть более упрощенной, если вопрос относительно содержания и воспитания малолетних, несовершеннолетних детей будут решаться родителями в нотариальном порядке путем заключения договора об участии в воспитании и содержании ребенка. Условия этой сделки не могут нарушать личные и имущественные права ребенка, установленные СК Украины.

В действующем семейном законодательстве Украины закреплена принцип равенства обоих родителей в вопросах воспитания детей. Согласно ст. 141 СК Украины мать и отец имеют равные права и обязанности относительно ребенка, ведь устранение одного из них от воспитания ребенка нарушает не только право этого отца (матери), но и, как правило, права самого ребенка.

Согласно ч. 4 ст. 157 СК Украины родители имеют право заключить договор относительно осуществления родительских прав и выполнения обязанностей тем из них, кто проживает отдельно от ребенка.

Договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению.

Положения ч. 4 ст. 157 СК Украины предоставляет родителям право заключить договор относительно осуществления родительских прав и выполнения обязанностей по тем из них, кто проживает отдельно от ребенка. Здесь могут быть зафиксированы любые важные для сторон нюансы: место общения, их частота, периодичность, длительность, необходимость присутствия третьих лиц при общении и т.д..

Этот договор должен не противоречить интересам ребенка. Законодательство четко не определяет, с какого возраста ребенок имеет право самостоятельно решать вопросы своего общения с родителями. Ребенок, который может высказать свое мнение, должен быть заслушан при решении между родителями, другими лицами спора относительно его воспитания (ч. 2 ст. 171 СК Украины).

Именно поэтому ст. 157 СК предусматривает не только право, но и обязанность того из родителей, который проживает отдельно от ребенка, участвовать в его воспитании и общении с ним, если такое общение не препятствует нормальному развитию ребенка, и встречный обязанность того из родителей, с кем проживает ребенок, не препятствовать этому.

Такой отец (мать) имеет право участвовать в воспитании ребенка в любой форме (посещать учебное и другое заведение, в котором находится ребенок, заниматься с ней спортом, переписываться, общаться непосредственно и по телефону и т.п.). Каждый раз степень участия родителей в воспитании их детей определяется конкретными обстоятельствами, характером взаимоотношений родителей, проживающих отдельно, и, что не менее существенно, пониманием того, что речь идет как о правах несовершеннолетних, так и об обязанностях отца или матери, отдельное жительства которого (которой) не освобождает от выполнения родительских обязанностей.

Согласно ч. 2 ст. 161 СК Украины орган опеки и попечительства или суд не могут передать ребенка для проживания с тем из родителей, кто не имеет самостоятельного дохода.

Однако, если мать и отец ребенка договорятся, в договоре о воспитании ребенка они могут предположить, что ребенок будет проживать с матерью, которая не имеет самостоятельного дохода, поскольку, по их мнению, это более соответствовать интересам ребенка.

Договор между супругами о размере алиментов на ребенка должен быть нотариально удостоверен. В случае невыполнения этого договора алименты могут взыматься на основании исполнительной надписи нотариуса.

Однако условия указанных договоров супругов могут быть объединены. Стороны могут составить единый договор о воспитании и содержании ребенка после развода с учетом того, что в таком договоре будут содержаться условия об уплате алиментов на ребенка, условия относительно участия родителей в воспитании ребенка, то есть: с кем из родителей будет проживать ребенок, участие в обеспечении условий его жизни будет тот из родителей, который будет проживать отдельно, а также условия осуществления их права на личное воспитание ребенка. Наличие такого договора упрощает процедуру расторжения брака по взаимному согласию супругов, детей.

Иногда договор между родителями об уплате алиментов на ребенка называют договором об определении места жительства ребенка. При более конкретном выяснении сторонам нужен именно договор между родителями об уплате алиментов на ребенка, который подлежит нотариальному удостоверению. Поскольку в тексте такого договора одним из пунктов указывается «В связи с тем, что, руководствуясь ст. 160 СК Украины, родители решили, что дети постоянно проживать вместе со своим отцом по указанному выше адресу, согласно ст.ст. 180, 181, 182 СК Украины, Плательщик алиментов предоставляет Получателю алиментов средства на содержание детей (алиментов), а также осуществляет другие выплаты в срок, в размере, форме и порядке, которые установлены этим договором ».

Вместо Договора об определении места жительства ребенка можно заключить договор между родителями о проживании ребенка и об участии в воспитании ребенка того из родителей, кто проживает отдельно (или договор между родителями о проживании, воспитания ребенка и уплате алиментов на ребенка, или договор между родителями относительно осуществления родительских прав и определении места жительства ребенка, или договор супругов о режиме воспитания и обеспечения ребенка и определении места жительства ребенка), который имеет более широкую направленность в предмете.

Предметом вышеуказанного договора являются: а) определение места жительства; б) действия по воспитанию, учебы, ухода за ребенком или сочетание этих элементов, направленных на обеспечение нормального физического, духовного и нравственного развития ребенка.

Договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению.

Определение места жительства ребенка в таком договоре должно подчиняться нормам действующего законодательства, то есть родители самостоятельно могут установить, с кем из них будет проживать ребенок только при условии, если ему еще не исполнилось 10 лет.

Местом жительства физического лица в возрасте от 10 до 14 лет является место жительства его родителей (усыновителей) или одного из них, с кем оно проживает, опекуна или местонахождение учебного заведения или учреждения здравоохранения и т.п., в котором она проживает, если другое место проживания не установлено по соглашению между ребенком и родителями (усыновителями, опекуном) или организацией, выполняющей в отношении его функции опекуна.

Согласно положениям ч. ч. 3 и 4 ст. 29 ГК Украины местом жительства физического лица, не достигшего 10 лет, является место жительства его родителей (усыновителей) или одного из них, с кем оно проживает, опекуна или местонахождение учебного заведения или учреждения здравоохранения, в котором она проживает.

Ребенок, достигший 10 лет, может участвовать в договорном процессе между родителями относительно определения вопроса местожительства, поскольку при решении вопроса об определении места жительства ребенка учитывается не только мнение родителей, но и самого ребенка, если он достиг 10-летнего возраста (ст. 171 СК Украины). Таким образом, как отмечает А. Явор, «с одной стороны, обеспечивается право родителей на личное воспитание своего ребенка, а с другой - обеспечиваются интересы ребенка, учитывая ее личное мнение». [6, с. 132]

Следовательно, право ребенка выражать свое мнение не связывается с возникновением этого права и возможностью его реализации с достижением ребенком определенного возраста. Степень учета мнения ребенка при решении конкретного вопроса не может зависеть от его возраста, несмотря на то, что правовое значение мысли изменяется в зависимости от степени зрелости ребенка.

По ч. 2 ст. 29 ГК Украины физическое лицо, достигшее 14 лет, свободно выбирает себе место жительства, за исключением ограничений, которые устанавливаются законом. Итак, если ребенок не хочет жить, например, с отцом, то имеет право выбрать другое место жительства.

Итак, если ребенок достиг 10-летнего возраста, его место жительства должно определяться с учетом желания самого ребенка, а по достижении им 14 лет место жительства определяется самим ребенком.

Таким образом, определение места жительства ребенка может быть предметом указанного договора только в случае, если ребенок не достиг 14-летнего возраста.

Если из содержания ч. 1 ст. 29 ГК Украины можно сделать вывод о том, что место проживания — понятие родовое и включает в себя постоянное, преимущественное или временное место жительства, то Закон различает «место жительства» и «место пребывания». Закон, в отличие от ГК Украины, разделяя места жительства и места пребывания выходит из сроков пребывания лица в определенном месте. Кроме того, законодательство, хотя и закрепляет нормы не только о постоянном, но и о преимущественном и временное место жительства, однако, в большинстве случаев, правовые последствия связывается именно с постоянным местом жительства, т.е. с местом регистрации (прописки).

Регистрация места проживания является лишь фактом, который подтверждает местонахождение лица и никоим образом не может повлиять на факт владения собственной

недвижимостью, право на которое документально подтверждено в установленном законодательством порядке.

Как любой договор, договор между родителями о проживании ребенка может быть расторгнут на основании ненадлежащего исполнения.

Так, например, рассмотрев в открытом судебном заседании в г. Киеве гражданское дело по иску ОСОБА_1 к ОСОБА_2, 3-го лица: Орган опеки и попечительства Шевченковской районной в г. Киеве государственной администрации, орган опеки и попечительства Святошинской районной в г. Киеве государственной администрации о расторжении договора супруги о режиме воспитания и обеспечения ребенка и определении места жительства ребенка.

До официального расторжения брака у сторон возникли споры по поводу того, с кем будет проживать ребенок, поэтому 30.03.2010 года истец и ответчик заключили Договор супругов о режиме воспитания и обеспечения их общих детей во время и после расторжения брака.

Согласно п. 2.1 Договора стороны договорились о том, что как во время зарегистрированного брака, в котором они находятся на момент подписания настоящего договора, так и после расторжения ими брака, будет иметь место такой режим воспитания и общения родителей с их общим ребенком: ОСОБА_3 фактически проживать с обоими родителями поочередно по такому графику: с одиннадцати воскресенья в девяти четверг - с матерью ОСОБА_1, с девяти часов четверга до одиннадцати воскресенья - с отцом ОСОБА_2. При этом стороны этого договора договорились, что в воскресенье они будут сопровождать ребенка к месту его последующего пребывания по очереди. Стороны договорились, что во время проживания ребенка с одним из родителей ребенок имеет право беспрепятственно общаться с другим из родителей, а родители, в свою очередь имеют, право беспрепятственно общаться с ребенком, где бы она ни находилась.

Таким образом, из условий этого договора следует, что фактически место жительства ребенка не определено.

Основанием для подачи этого иска стало то, что истец считает такой режим проживания ребенка таким, который не отвечает интересам ребенка, не способствует физическому и духовному развитию, а наоборот - негативно влияет на состояние его физического и психического здоровья, поскольку фактически, учитывая условия настоящего договора, место жительства ребенка не определено.

Учитывая вышеизложенное, суд считает необходимым разорвать Договор супругов о режиме воспитания и обеспечения их общих детей во время и после расторжения брака, заключенный 30 марта 2010 между ОСОБА_1 и ОСОБА_2. [2]

Возникает вопрос, могут стороной договора быть не только родители?

В судебной практике возможна ситуация, когда суд, руководствуясь интересами ребенка и обстоятельствами, которые сложились на текущее время, место жительства ребенка определяет по месту жительства ее бабушки, но родители обязуются оказывать материальную помощь на содержание ребенка в разумных пределах в добровольном порядке, за необходимости участвовать в расходах на лечение ребенка, посещать ее в больнице, а бабушка обязуется не препятствовать общению ребенка с родителями, предоставлять возможность посещать ребенка по месту его жительства, отпускать ребенка с родителями на прогулки, отдых. [3, 4]

Таким образом, считаем, что, учитывая принцип свободы договора, бабушка или тетя могут быть стороной договора.

Поскольку ребенок, по достижении им 14 лет выбирает сама свое место жительства, то отказа зарегистрировать ребенка после 14 лет по адресу, где ни один из его родителей не зарегистрирован (например, у бабушки, любых других родственников и т.д.), в этом случае будут также незаконными. Например, ребенок может решить, что ее интересам отвечает

проживания с бабушкой или совершеннолетним братом, проживающие в пределах другой территориальной единицы.

Кроме этого, требует законодательного закрепления перечень случаев, когда лицо, достигшее 14-летнего возраста, могла бы свободно выбирать место проживания (например, в случае заключения брака или рождения ребенка. Таким образом, учитывая указанные требования, свобода выбора места жительства физического лица в возрасте от 14 до 16 лет ограничена, а сам ребенок может только с 16 лет выбирать не только между месту жительства родителей, но и местом проживания других родственников соответствии со ст. 13 Закона Украины «О свободе передвижения и свободном выборе места проживания в Украине».

Если мать и отец, которые проживают отдельно, не пришли к согласию относительно того, с кем из них будет проживать малолетний ребенок, спор между ними может решаться органом опеки и попечительства или судом.

При решении споров между родителями относительно определения места жительства ребенка служба по делам детей должна защищать интересы ребенка на основе равных прав и обязанностей матери и отца относительно ребенка.

Сотрудник службы по делам детей проводит беседу с родителями и посещает их по месту жительства, о чем составляет акт обследования жилищно-бытовых условий по установленной форме.

При решении спора относительно местожительства малолетнего ребенка принимаются во внимание отношение родителей к выполнению своих родительских обязанностей, личное расположение ребенка к каждому из них, возраст ребенка, состояние его здоровья и другие обстоятельства, которые имеют существенное значение.

После обследования жилищно-бытовых условий, проведения беседы с родителями и ребенком служба по делам детей составляет заключение об определении места жительства ребенка и подает его органа опеки и попечительства для принятия соответствующего решения.

Орган опеки и попечительства или суд не могут передать ребенка для проживания с тем из родителей, который не имеет самостоятельного дохода, злоупотребляет спиртными напитками или наркотическими средствами, своим аморальным поведением может повредить развитию ребенка.

Если орган опеки и попечительства или суд признал, что ни один из родителей не может создать ребенку надлежащих условий для воспитания и развития, по требованию бабушки, дедушки или других родственников, привлеченных к участию в деле, ребенок может быть передан кому-то из них.

Если ребенок не может быть передан одной из этих лиц, суд по требованию органа опеки и попечительства может постановить решение об отобрании ребенка от лица, с которым он проживает, и передачи его на попечение органа опеки и попечительства.

Существуют определенные правовые последствия противоправного поведения одного из родителей или другого лица при определении местожительства малолетнего ребенка.

В современном мире причиной развода ребенка с одним из родителей или другими родственниками может быть не только переезд в другой город, региона, но и вообще — в другую страну. Однако, несмотря на это, ребенок имеет право в рамках законодательства общаться с родителями, другими лицами, с которыми есть семейные, психологические и духовные связи, если соответствующее законодательство предусматривает следующие возможности (например, это могут быть крестные, учителя и т.д.). Но как быть в тех случаях, когда есть угроза, что в случае трансграничного контакта (выезд ребенка за границу) ребенок не вернется к месту постоянного проживания или тот из родителей, который проживает отдельно, стремится установить регулярный контакт, гарантий и меры могут быть применены .

Согласно ст. 162 СК Украины если один из родителей или другое лицо самовольно, без согласия второго из родителей или других лиц, которым на основании закона или решения суда проживал малолетний ребенок, изменит его местожительство, в том числе путем ее

похищення, суд по иску заинтересованного лица имеет право немедленно постановить решение об отобрании ребенка и возвращении его тому, с кем она проживала. [1]

Итак, считаем, что условие об установлении места жительства может содержаться в договоре об участии в воспитании и содержании ребенка и договоре о размере алиментов на ребенка, но она является дополнительной в этих договорах. Если же родители ребенка хотят детально урегулировать вопрос относительно места проживания, то должны заключить договор между родителями о проживании ребенка, а для урегулирования еще и дополнительных условий, которые имеют существенное значение при воспитании ребенка, они должны заключить: договор между родителями о проживании ребенка и о участие в воспитании ребенка того из родителей, который проживает отдельно, или договор между родителями о проживании, воспитания ребенка и уплате алиментов на ребенка, или договор между родителями относительно осуществления родительских прав и определении места жительства ребенка, или договор супругов о режиме воспитания и обеспечения ребенка и определении места жительства ребенка.

Литература:

1. Визначення місця проживання дитини при розлученні або окремому проживанні батьків // http://juryst.com/publ/statti/simejne_pravo/viznachennja_miscja_prozhivannja_ditini_rozluchenni_okremomu_prozhivanni_batkiv
2. Про розірвання договору подружжя про режим виховання та забезпечення дитини та визначення місця проживання дитини. Справа № 2610/3770/2012 // <http://reyestr.court.gov.ua/Review/25329857>
3. Про визначення місця проживання неповнолітньої дитини. Справа № 2-1165/07. – 2007 // <http://reyestr.court.gov.ua/Review/2809587>;
4. Про визначення місця. Справа № 2-32 /2010. – 2010 // <http://reyestr.court.gov.ua/Review/13372610>
5. Стаття 3. Сім'я. Е. М. Багач, Ю. В. Білоусов. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар, 2010 // http://all-books.biz/semeynoe-pravo_uchebnik/stattya-simya.html.
6. Явор О. А. До питання визначення місця проживання дитини, батьки якої проживають окремо // Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України. Матеріали Круглого столу. 25 травня 2006 р., м. Київ. — Х.: Ксилон, 2007. — 212 с.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФОНДОВОГО РИНКУ УКРАЇНИ

Розмаїта Любов Григорівна

*студентка 4 курсу ІПСК для органів МВС України
Національної академії «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»*

e-mail : ekaterina_melnik_1986@mail.ru

Ключові слова : фондовий ринок, держава, фінансові активи, фінансові ресурси.

Останнім часом спостерігається активна діяльність органів державної влади, щодо вдосконалення законодавства України в різних сферах. Повноцінне функціонування вітчизняного фондового ринку також потребує врегулювання деяких проблем та вдосконалення нормативної бази. Це стає вкрай необхідним у зв'язку з можливими негативними соціально – економічними наслідками непрофесійної діяльності учасників

ринку. І саме держава може забезпечити нормальне функціонування фондового ринку, уникнувши негативних процесів[1, с.41].

Відповідно до статті 2 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» фондовий ринок – це сукупність учасників фондового ринку та правовідносин між ними щодо розміщення, обігу та обліку цінних паперів і похідних (деривативів)[4]. Фондовий ринок є одним із найбільш регламентованих та регульованих у світі (на відміну, наприклад, від товарного або валютного ринку), що пов'язано з його специфікою. Головна особливість фондового ринку полягає в тому, що рух капіталів, який здійснюється через випуск і обіг різних видів цінних паперів та їх похідних, не існує окремо від системи законодавства й відносин власності, що склалися в державі. Ще однією особливістю є не реальні товари й послуги, якість і споживчі властивості яких можна перевірити до моменту купівлі (та переконатись у тому, що ціна товару відповідає його цінності для споживача), а фінансові активи (тобто фіктивний капітал), котрі фактично є обіцяркою доходу в майбутньому [6, с. 102 -103].

Процес регулювання фондового ринку передбачає наявність таких складових:

- 1)забезпечення нормативно – правової бази;
- 2)реєстрація випусків і проспектів емісії цінних паперів;
- 3)сертифікація фахівців;
- 4)ліцензування професійних учасників;
- 5)контроль за дотриманням норм і правил;
- 6)система санкцій.

На державу перш за все покладається розробка нормативно – правової бази функціонування фондового ринку, тобто законів, постанов, правил, рішень, положень, які в ясній формі надають уявлення про «правила гри», дотримання яких дозволяє ефективно працювати на ринку цінних паперів, забезпечуючи захист національних інтересів .

Особлива увага надається ліцензуванню та сертифікації, які покликані гарантувати наявність відповідного професійного рівня як професійних учасників (ліцензування), так і осіб, які безпосередньо здійснюють правочини на фондовому ринку(сертифікація).

Система санкцій може передбачати штрафи, попередження та призупинення або анулювання ліцензій, інші види покарань із метою підтримки стабільності та дотримання «правил гри» всіма учасниками цивільно-правових відносин на ринку цінних паперів[2, с.13].

Потрібно зазначити, що регулювання фондового ринку може здійснюватись шляхом підпорядкування учасників фондового ринку власним нормативним документам: статуту, правилам і стандартам діяльності (внутрішнє регулювання) та підпорядкування діяльності учасників фондового ринку нормативним актам держави, інших організацій і міжнародним угодам, громадському регулюванню (зовнішнє регулювання)[4, с.20].

Не дивлячись на певний прогрес у розвитку фондового ринку України, у сфері випуску, розміщення та обслуговування обігу цінних паперів залишається ще цілий ряд не вирішених проблем, серед яких можна виділити: недосконале та нестабільне законодавство, низький технологічний рівень функціонування ринкової інфраструктури, недостатність надійних фінансових інструментів, низький рівень прозорості фондового ринку, маніпулювання цінами фінансових інструментів, незначна роль акцій як інвестиційного інструменту. Сучасний фондовий ринок не спроможний на сьогоднішній день до ефективного залучення коштів внутрішніх інвесторів[5]. Для вирішення даних проблем, на мою думку, необхідно суттєво розширити пропозиції цінних паперів з високими інвестиційними характеристиками; покращити інформаційну прозорість фондового ринку України та сприяти розвитку та становленню потужних національних інституційних інвесторів.

Я вважаю, що фондовий ринок повинен стати потужним механізмом мобілізації, розподілу та перерозподілу фінансових ресурсів, сприяти акумулюванню інвестиційних капіталів у виробничу і соціальну сферу, а державне регулювання фондового ринку має бути

спрямоване на створення правових, соціальних і економічних передумов для залучення коштів у реальний сектор економіки, що сприятиме економічному зростанню країни.

Науковий керівник : ас. кафедри господарського права Національного університету «Юридична академія України» імені Ярослава Мудрого Шовкопляс Г.М.

Література :

- 1) Ромашко О. Ю. Регулювання міжнародних фондових ринків: навч. посібн./ О. Ю. Ромашко. – К.: КНЕУ, 2000. – с.41
- 2) Муравйов К.В. Правове регулювання ринку цінних паперів : навч. Посібник/ К.В. Муравйов, О.В. Субочев, В.В.Токар – К. : « Центр учбової літератури», 2012. – с.13
- 3) Пашнина О. Перспективи фондового ринка України/О. Пашнина//Акціонерний вісник – Україна. – 2008. – № 3: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vestnikao>
- 4) Закон України Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 21.02.2006 р. // Відом. Верхов. Ради України – 2006 - №31 - ст.268.
- 5) Собкевич О.В. Фондовий ринок та посилення його ролі в економічному розвитку України/О.В. Собкевич [Електронний ресурс]. – Режим доступу – <http://www.inventure.com.ua/>.
- 6) Терещенко Г.М. Концептуальні засади державного регулювання фондового ринку / Терещенко Г.М.//Фінанси України : журнал. – 2011. - №2. – С.102 – 103.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПОДАННЯ ЗУСТРІЧНОГО ПОЗОВУ В ГОСПОДАРЬКОМУ ПРОЦЕСІ

Ропавка Анна Володимирівна

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: annushka3101@yandex.ru*

Ключові слова: господарський процес, відповідач, позивач, зустрічний позов, первісний позов.

Відповідач має право, на підставі ст. 60 ГПК України, до початку розгляду господарським судом справи по суті, подати до позивача зустрічний позов для спільного розгляду з первісним позовом (позовом, який подав позивач).

Зустрічний позов має бути взаємно пов'язаний з первісним. Подання зустрічного позову проводиться за загальними правилами подання позовів. На зустрічний позов поширюються норми щодо: претензійного (досудового) порядку врегулювання спору у випадках, передбачених законодавством; сплати судового збору; вимог до позовної заяви; відмови в прийнятті та поверненні позовної заяви тощо. Зустрічний позов може бути поданий тільки в господарський суд першої інстанції.[7, с. 83]

В теорії та практиці господарського процесу зустрічний позов являється загальноновизнаним засобом захисту відповідача проти первісного позову. В той же час, більшість принципів питань, пов'язаних з його поданням і розглядом, продовжує залишатись спірними і недостатньо опрацьованими на відміну з проблемами позову та позовної форми захисту прав позивача. [4, с.88]

Зустрічний позов – самостійна позовна вимога. Заявлена відповідачем в уже виниклому судовому процесі для спільного розгляду з первісним позовом у цілях захисту своїх інтересів. Подання зустрічного позову в уже виниклому процесі сприяє виконанню принципу процесуальної економії.

Необхідність зв'язку між зустрічним і первісним позовами не позбавляє певного самостійного характеру зустрічний позов. Оскільки зустрічний позов має самостійний характер, тому суд зобов'язаний у рішенні вказати результати розгляду кожного з позовів, тобто вирішити зустрічний позов і в тому разі, якщо з первісного позову рішення не приймається. [2, с. 153]

У юридичній літературі звертається увага на зв'язок зустрічного та первісного позовів. На думку авторів науково-практичного коментарю, зв'язок зустрічного позову з первісним можливий у різних формах. Зустрічний позов може бути поданий на той самий матеріальний об'єкт, що й первісний. Наприклад, первісному позову про усунення перешкод користування правом власності протиставляється аналогічна зустрічна позовна вимога. Зустрічний позов може бути пов'язаний з первісним позовом обставинами виникнення незалежно від різних умов вимог. Так, позову покупця про стягнення штрафу за несвоєчасну поставку продукції може бути протиставлений зустрічний позов про стягнення вартості відвантаженої продукції, від сплати якої позивач відмовляється, обґрунтовуючи це втратою інтересу до неї через несвоєчасну поставку.[5, с.137]

Зв'язок зустрічного позову з первісним, на думку інших авторів, може бути зумовлений різними причинами і, відповідно, мати різний зміст:

- відповідач протиставляє вимогам позивача однорідну вимогу, строк якої настав, пред'являючи її для заліку первісної вимоги;
- задоволення зустрічного позову виключає повністю чи частково задоволення первісного позову;
- закон припускає й інші випадки взаємного зв'язку між первісним і зустрічним позовами, якщо їх спільний розгляд призведе до більш швидкого й правильного вирішення спору. [6, с. 135]

У практиці господарського судочинства відсутність обмежень для подання зустрічного позову в ході вже розпочатого господарського процесу дає відповідачу можливість необґрунтовано затягувати терміни розгляду первісного позову. Зокрема, позивач, одержавши зустрічний позов на одному з останніх судових засідань, відчуватиме дефіцит часу для підготовки заперечень за ним, якщо зацікавлений вирішити спір у цілому в межах загальних строків, встановлених ст. 69 ГПК України. В аналогічній ситуації може опинитися й господарський суд, якому також знадобиться час для вивчення нових вимог і доказів, особливо, якщо справа є складною. А оскільки чинне законодавство не регламентує ні строки, ні кількість зустрічних позовів, що можуть бути заявлені в межах одного судового засідання, відповідач має можливість заявити їх не відразу, а послідовно, затягуючи тим самим розгляд первісного спору. [3, с.213]

В.В.Новицький відзначає, що цілі подання зустрічного позову не відрізняються від цілей звичайного позову. Його основною матеріальною ціллю також можна вважати виконання позивачем по первісному позову обов'язку, який витікає зі спірного правовідношення, а основною процесуальною ціллю – отримання судового рішення. Але в той же час подання зустрічного позову має цілий ряд процесуальних особливостей, обумовлюючих виникнення додаткових специфічних процесуальних цілей. Питання про процесуальні цілі є неоднозначним, оскільки цілі зустрічного позову можна розглядати як з позиції відповідача(приватна позиція), так і з позиції суду (публічна позиція), які далеко не завжди співпадають.

В наш час в літературі можна виділити три основних підходи до встановлення цілей подання зустрічного позову.

Прибічники першого, найбільш поширеного, підходу, вважають, що при поданні зустрічного позову відповідач ставить перед собою двоєдину ціль – захист свого порушеного чи оспорюваного права і захист проти вимог позивача. На їх думку, зустрічний позов подається для того, щоб «паралізувати» позов повністю чи частково.

Прибічники другого підходу також вважають, що сенс спільного розгляду первісного та зустрічного позовів полягає у більш швидкому і правильному розгляді спору. Однак більшість науковців з таким висновком не погоджуються. По-перше, вказана ціль носить декларативний характер, а для відповідача недостатньо знати тільки те, що спільний розгляд справи буде швидким і правильним. По-друге, спільний чи окремих розгляд позовів не може і не повинно впливати на прийняте рішення, оскільки воно ґрунтується на нормах матеріального, а не процесуального права. По-третє, в більшості ситуацій можливість винесення суперечливих рішень в залежності того розглядався зустрічний позов разом із первісним чи окремо, означає лише одне – в одному із випадків були неправильно застосовані норми матеріального права.

Прибічники третього підходу в тій чи іншій мірі об'єднують в одне ціле положення двох інших підходів. Так, М.Й.Штефан крім двоєдиної цілі, також вказує, що зустрічний позов полегшує розгляд взаємних вимог сторін, виключає можливість для позивача запобігти одночасному задоволенню справедливих вимог відповідача, сприяє економії процесуальних засобів, дає суду можливість правильніше та всесторонньо вивчити взаємовідносини сторін, а також виключає можливість винесення протилежних рішень.

Виходячи із вищесказаного Новицький В.В. робить наступні висновки:

1. Пропонується розглядати цілі подання зустрічного позову не абстрактно, а з позиції відповідача та з позиції суду;

2. При поданні зустрічного позову кожний із вказаних суб'єктів господарського процесу може одночасно переслідувати декілька цілей;

3. З позиції відповідача, основною процесуальною ціллю являється одночасний захист його порушеного чи оспорюваного права і захист від заявлених позовних вимог, а допоміжною - можливість ліквідації всіх спірних питань між ним та позивачем в одному господарському процесі;

4. Відповідач захищаючись від первісного позову, не завжди зацікавлений в якнайшвидшому завершенні господарського процесу, навіть коли безперспективність справи для нього очевидна;

5. З позиції господарського суду, основна процесуальна ціль – можливість досягнення процесуальної економії за рахунок одночасного розгляду одразу двох справ при винесенні одного судового рішення, допоміжна – можливість більш повного врахування правових відносин сторін при розгляді спору. [4, с.89-93]

Тобто спільний розгляд первісного і зустрічного позовів має як позитивні, так і негативні аспекти. Позитивні аспекти полягають в тому, що зустрічний позов забезпечує відповідачу захист його самостійного права і охоронюваного законом інтересу проти пред'явленої до нього вимоги позивача; полегшує розгляд взаємних вимог сторін і сприяє всебічному дослідженню дійсних обставин по справі; надає можливість поєднання в одному провадженні двох вимог, що сприяє економії процесуальних засобів, дослідженню взаємовідносин сторін; усуває можливість прийняття протилежних рішень і цим самим створює умови для найбільш повного захисту суб'єктивних майнових і особистих немайнових прав та інтересів сторін.

До негативних аспектів відноситься: використання зустрічного позову для затягування і ускладнення процесу розгляду первісного позову. Якщо господарський суд виявить можливість таких наслідків, він вправі відхилити прийняття зустрічного позову до свого провадження, роз'яснивши відповідачу право на пред'явлення такого позову окремо.[1, с. 126-127]

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Руденко М.В.

Список використаної літератури:

1. Боровик С.С., Джунь В.В., Мудрий С.М. Захист прав суб'єктів господарювання в арбітражних судах України. – К.:Оріяни, 2001.- 228 с.;

2. Ніколенко Д.М. Господарське процесуальне право України: Підручник. - Одеса: Фенікс, 2011. – 512 с.;
3. Новицький В.В. Терміни пред'явлення зустрічного позову та критерії їх встановлення// Вісник господарського судочинства. – 2003. - № 4. С.211-215;
4. Новицький В.В. Цели предъявления встречных исков в хозяйственном процессе// Юридический вестник. – 2004. - №4. С.88-94;
5. Притика Д.М., Тітов М.І., Гайворонський В.М. Господарський процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар. 5-е вид., перероб. та доп. Харків: Консум, 2005. - 304 с.;
6. Чернадчук В.Д., Сухонос В.В., Нагребельний В. П., Лук'янець Д. М. Господарське процесуальне право України: Підручник для студентів вищих навч.закладів.- Суми: Університетська книга, 2006. – 331 с.;
7. Шелухін М.Л., Зубатенко О.М. Господарське процесуальне право: навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів.- Київ: Центр навчальної літератури, 2006. – 260 с.;

РЕЖИМ ОХОРОНИ ДЕРЖАВНОГО КОРДОНУ, ЯК СКЛАДОВА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

Ростовська Карина Валеріївна
кандидат юридичних наук
старший викладач кафедри
державно-правових дисциплін
Харківського національного університету
імені В.Н.Каразіна
e-mail: karina.rostovskaya@yandex.ua

Ключові слова: режим, адміністративно-правовий режим, паспортизація, реєстрація, державний кордон.

Перш за все необхідно проаналізувати терміни «режим», «адміністративно-правовий режим».

За етимологією термін “режим” (лат. regimen) у буквальному перекладі з латинського означає управління. Визначення цього поняття у довідковій літературі не однозначне. Слово режим може вживатися в кількох значеннях - точно встановлений розпорядок чого-небудь; умови діяльності, роботи, існування чого-небудь; державний лад, спосіб правління [1].

Під адміністративно-правовими режимами слід розуміти врегульовану нормами права сукупність адміністративно-правових способів, засобів та прийомів регулювання, за допомогою яких здійснюється вплив на конкретні суспільні відносини або об'єкти з метою їх упорядкування.

Дослідивши всі види адміністративно-правових режимів можна зробити висновок, що адміністративно-правові режими паспортизації та реєстрації фізичних осіб є звичайними, так як їх функціонування здійснюється в повсякденних умовах; постійними, так як діють незалежно від будь-яких чинників; такими, що діють як на всій території України, так і в окремих регіонах; забезпечують стабільність держави, національну та громадську безпеки.

Складовою частиною адміністративно-правових режимів паспортизації та реєстрації фізичних осіб є: 1. режим державного кордону; 2. прикордонний режим; 3. режим у пунктах пропуску через державний кордон.

Необхідно також згадати про режим охорони державного кордону. Будь яка держава забезпечення своєї безпеки починає з державного кордону [2]. Суверенітет України

поширюється на всю територію держави [3]. Тому державний кордон України є відбиттям її територіальної цілісності, політичної й економічної незалежності, суверенітету та єдності, охорона якого є невід'ємною частиною загальнодержавної системи забезпечення національної безпеки [4].

З аналізу Закону України «Про державний кордон України» можна встановити, що режим охорони державного кордону складається з декількох елементів, або «підрежимів». Це режим державного кордону України, прикордонний режим та режим у пунктах пропуску через державний кордон.

Режим державного кордону України - порядок перетинання державного кордону України, плавання і перебування українських та іноземних невійськових суден і військових кораблів у територіальному морі та внутрішніх водах України, заходження іноземних невійськових суден і військових кораблів у внутрішні води і порти України та перебування в них, утримання державного кордону України, провадження різних робіт, промислової та іншої діяльності на державному кордоні України [4].

Прикордонний режим встановлюється у прикордонній смузі й контрольованому прикордонному районі. Відповідно до законодавства України він регламентує правила в'їзду, тимчасового перебування, проживання, пересування громадян України та інших осіб, провадження робіт, обліку та тримання на пристанях, причалах і в пунктах базування самохідних і несамохідних суден, їх плавання й пересування у внутрішніх водах. Система режимних заходів встановлюється Положенням про прикордонний режим [5]. Перелік міст та районів, на території яких встановлюються контрольовані прикордонні райони, визначається Постановою Кабінету Міністрів України «Про контрольовані прикордонні райони» [6].

Режим у пунктах пропуску через державний кордон України – це порядок перебування й пересування всіх осіб і транспортних засобів у межах території прикордонних залізничних та автомобільних станцій, морських і річкових портів, аеропортів та аеродромів, відкритих для міжнародного сполучення, а також виконання іншої діяльності, пов'язаної з пропуском через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна.

Охорона державного кордону України полягає у здійсненні політичних, правових, організаційних, економічних, екологічних, санітарно-карантинних, військових, оперативних, технічних та інших заходів. На Державну прикордонну службу України покладаються завдання щодо забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні [7].

Отже, вказані режими забезпечують недоторканість та охорону державного кордону, недопущення на територію України осіб, в'їзд яким заборонено, та виїзду з України осіб, яким він не дозволяється. За допомогою вказаних режимів здійснюється реєстрація осіб, які перетинають державний кордон, та реєстрація іноземців, що в'їжджають на територію України.

Література:

1. Большой энциклопедический словарь. – М.; СПб. 1998. – с. 1005. Словарь иностранных слов. – М., 1983. – С. 423.
2. Бахрах Д.Н. Административное право. – М., 1996. – С. 220.
3. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. - № 30. - Ст. 141.
4. Закон України «Про державний кордон» // Відомості Верховної Ради України. – 1992. - № 2. - Ст. 5.
5. Положення Кабінету Міністрів України «Про прикордонний режим» // Офіційний вісник України. – 1998. - № 30. – Ст. 1127.
6. Постановою Кабінету Міністрів України «Про контрольовані прикордонні райони» // Офіційний вісник України. – 1998. - № 31. – Ст. 1168.
7. Закон України «Про державну прикордонну службу України» // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 27. - Ст.208.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВЕДЕННЯ МИСЛИВСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА НА ПІДСТАВІ ДОГОВОРУ ПРО УМОВИ ВЕДЕННЯ МИСЛИВСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА

Рудень Олена Вікторівна

*аспірант кафедри екологічного права
юридичного факультету Київського національного
університету імені Тараса Шевченка
e-mail: olenaka1@gmail.com*

Ключові слова: мисливське господарство, договір, договірні відносини.

Питання щодо правового регулювання ведення мисливського господарства на підставі договору набуває в умовах сьогодення актуальності про що свідчить, зокрема, зустріч голови Державного агентства лісових ресурсів України з представниками Українського товариства мисливців і рибалок та громадських мисливських організацій, яка відбулася 16 вересня 2012 року. Основною темою для обговорення стало те, що в 2012 – 2013 роках у більшості користувачів мисливських угідь закінчується термін користування цими угіддями [1]. Більшість договорів про умови ведення мисливського господарства укладалися наприкінці 90-х років. З того часу значно змінилася нормативно-правова база в сфері земельних відносин, було проведено розпаювання земель сільськогосподарських підприємств [2]. Крім того, багато земельних ділянок було приватизовано або набуто інших шляхом у власність.

Ці причини і зумовили здійснити дослідження проблем правового регулювання ведення мисливського господарства на підставі договору про умови ведення мисливського господарства та запропонувати шляхи їх вирішення.

Наукові дослідження у сфері правового регулювання ведення мисливського господарства, як одного із видів спеціального використання природних ресурсів, здійснювались такими вченими–правниками як: В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, М.М. Брінчук, Ю.О.Вовк, А.П. Гетьман, Б.В. Єрофеев, С.С. Константініді, О.С. Колбасов, В.В. Костицький, С.М. Кравченко, М.В. Краснова, Н.Р. Малишева, В.Л. Мунтян, В.В. Петров, В.К. Попов, Н.І. Титова, П.В. Тихий, В.О. Чуйков, В.С. Шахов, Ю.С. Шемшученко, М.В. Шульга та інших.

Статтею 21 Закону України "Про мисливське господарство та полювання" [3] (далі – Закон України) передбачено, що ведення мисливського господарства здійснюється користувачами мисливських угідь. Не допускається користування мисливськими тваринами та ведення мисливського господарства без оформлення відповідних документів у встановленому цим Законом порядку. Умови ведення мисливського господарства визначаються у договорі, який укладається між центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового та мисливського господарства (Держлісагентством України), і користувачами мисливських угідь. Форма договору встановлюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері лісового та мисливського господарства, за погодженням із центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища.

Відповідно до статті 1 Закону України користувачі мисливських угідь – спеціалізовані мисливські господарства, інші підприємства, установи та організації, в яких створені спеціалізовані підрозділи для ведення мисливського господарства з наданням в їх користування мисливських угідь.

Таким чином, суб'єктами договірних відносин ведення мисливського господарства є Держлісагентство України та користувачі мисливських угідь.

Наказом Міністерства лісового господарства України від 12 грудня 1996 року № 153 "Про затвердження Типового договору про умови ведення мисливського господарства", зареєстрованому в Міністерстві юстиції України 24 грудня 1996 р. за № 735/1760, затверджено Типовий договір про умови ведення мисливського господарства. Цей наказ було прийнято ще до набуття чинності Закону України "Про мисливське господарство та полювання" згідно із Положенням про мисливське господарство та порядок здійснення полювання, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 липня 1996 р. № 780, яке вже втратило чинність. Зазначений наказ підлягає перегляду з метою приведення його у відповідність до вимог чинного законодавства, зокрема, Закону України "Про мисливське господарство та полювання".

Згідно із статтею 22 Закону України мисливські угіддя для ведення мисливського господарства надаються у користування Верховною Радою Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими радами за поданням центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового та мисливського господарства (Держлісагентство України), погодженим з Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями, а також власниками або користувачами земельних ділянок. Мисливські угіддя надаються у користування на строк не менш як на 15 років. Площа мисливських угідь, що надаються користувачеві, повинна становити не менше 3 тисяч гектарів, але не більше ніж 35 відсотків від загальної площі мисливських угідь Автономної Республіки Крим, області та м. Севастополя. Переважне право на користування мисливськими угіддями мають: власники та постійні користувачі земельних ділянок; користувачі мисливських угідь, які продовжують строк користування цими угіддями.

Через те, що багато мисливських угідь, розташовано на земельних ділянках, які знаходяться у власності фізичних та юридичних осіб, положення щодо погодження надання у користування мисливських угідь для ведення мисливського господарства дуже важко реалізувати на практиці. Багато фізичних осіб власників земельних ділянок передали їх у користування фермерам, орендарям, або взагалі виїхали на постійне місце проживання за межі регіонів, де розташовані такі земельні ділянки. Певна частина власників земельних ділянок померла, а спадщину ніхто не переоформлював. Крім того, нотаріальне посвідчення згоди на користування кожного власника земельної ділянки, на якій розташовані мисливські угіддя, є додатковим фінансовим тягарем для організацій мисливців. Всі ці обставини фактично унеможливають продовження строку користування мисливськими угіддями та ставлять під загрозу подальше існування мисливської галузі [2].

З метою врегулювання даної проблеми 07.06.2012 народними депутатами України було зареєстровано у Верховній Раді України проект Закону України "Про внесення змін до статті 22 Закону України "Про мисливське господарство та полювання" щодо забезпечення прав громадян на користування об'єктами тваринного світу (реєстр. № 10588) (далі – законопроект). В законопроекті пропонувалося передбачити наступну норму: "Власники та користувачі приватних земельних ділянок, на яких розташовані зазначені у поданні територіального органу спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань лісового і мисливського господарства та полювання мисливські угіддя зобов'язані надавати можливість займатися мисливством користувачам угідь, які набули таке право у відповідності до норм цього закону".

Однак така норма суперечить статті 1 Протоколу I до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [4] та статті 41 Конституції України [5], згідно якої кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Тому будь-які аналогічні пропозиції будуть обмежувати права власника земельної ділянки.

Вважаємо, що проблему погодження надання у користування мисливських угідь для ведення мисливського господарства з власниками або користувачами земельних ділянок можна вирішувати виключно в судовому порядку.

Отже, на нашу думку, чинна редакція статті 22 Закону України забезпечує більш гармонійне поєднання приватних і публічних інтересів під час виникнення, зміни та припинення договірних відносин ведення мисливського господарства.

Законом України "Про мисливське господарство та полювання" не визначено максимального строку надання мисливських угідь у користування, що не є невиправданим і на практиці може сприяти зловживанням [6,248] та не регламентується порядок, за яким визнається суб'єкт, який має таке право, й не передбачено порядку надання мисливських угідь, якщо на це претендують декілька суб'єктів, які за Законом не мають переважного права. Підтримуємо пропозицію, висловлену в спеціальній літературі про доцільність законодавчого закріплення обов'язкового проведення конкурсу на отримання права користування такими угіддями з попереднім оголошенням про це у засобах масової інформації й у мережі Інтернет [6,248].

Відповідно до статті 24 Закону України користування мисливськими угіддями є платним. Розмір та порядок внесення плати за користування мисливськими угіддями визначаються у договорі між користувачем мисливських угідь та власником або постійним користувачем земельних ділянок, на яких знаходяться ці угіддя. Розмір плати за користування мисливськими угіддями встановлюється залежно від їх місцезнаходження, природної якості та інших факторів. Разом з тим, відповідно до розділу VII "Прикінцеві положення" Закону України стаття 24 цього Закону набирає чинності з 1 січня 2015 року, а набрання чинності цієї статті відтерміновувалось вже декілька разів.

Статтю 21 Закону України визначено, що відносини між власниками або користувачами земельних ділянок і користувачами мисливських угідь регулюються відповідними договорами. Користуючись даною нормою землекористувачі вимагають від користувачів мисливських угідь включення в договір проведення оплати, мотивуючи це завданням їм збитків при проведенні полювань [7]. Однак в типовому договорі про умови ведення мисливського господарства не передбачено обов'язку користувача мисливських угідь сплачувати плату за користування мисливськими угіддями, а тому включення такої умови в договір є безпідставним. Таким чином законодавством України не передбачено розміру плати за користування мисливськими угіддями.

Існує думка, що вступ в дію статті 24 Закону України призведе до краху багатьох мисливських господарств, які існують лише за рахунок внесків та реалізації відстрільних карток та ліцензій, не маючи додаткових джерел фінансування [1]. Однак відповідно до статті 38 Закону України "Про охорону навколишнього природного середовища" в порядку спеціального використання природних ресурсів громадянам, підприємствам, установам і організаціям надаються у володіння, користування або оренду природні ресурси на підставі спеціальних дозволів, зареєстрованих у встановленому порядку, за плату для здійснення виробничої та іншої діяльності, а у випадках, передбачених законодавством України, - на пільгових умовах.

Враховуючи вищевикладене, пропонуємо:

1) переглянути Типовий договір про умови ведення мисливського господарства, затверджений наказом Міністерства лісового господарства України від 12 грудня 1996 року № 153, з метою його приведення до вимог чинного законодавства;

2) закріпити на законодавчому рівні обов'язкове проведення конкурсу на отримання права користування мисливськими угіддями та максимальний строк надання мисливських угідь у користування;

3) ввести в дію статтю 24 Закону України "Про мисливське господарство та полювання".

Науковий керівник: к.ю.н. Ковальчук Т.Г.

Література:

1. Віктор Сівець: Розвиток мисливського господарства – важлива складова діяльності Держлісагентства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // <http://www.lesovod.org.ua/node/15447>.

2. Законопроект об охоте: не меньше чем на 15 лет, и не больше 35% угодий области или республики в одни руки, частные собственники и пользователи "зобов'язані надавати можливість займатися мисливством".... [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // <http://www.lesovod.org.ua/node/14151>.

3. Закон України "Про мисливське господарство та полювання" // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2000. - № 18. – Ст. 132.

4. Протокол I до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 19 грудня 1996 року // Офіційний вісник України. – 2006. - № 32. – Ст. 2372.

5. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. - № 30. – Ст. 141.

6. Овдієнко В.В. Правове регулювання мисливства в Україні / В.В. Овдієнко // Проблеми законності: республіканський міжвідомчий науковий збірник / Мін. освіти і науки Укр.; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2008.– Вип. 99. – С. 243-250. – ISSN 0201-7245.

7. Проців О.Р. Проблемні питання ведення мисливського господарства О.Р. Проців // Електронне наукове видання «Теоретичні та прикладні питання державотворення»: Збірник наукових праць Одеського регіонального інституту державного управління Національної академії державного управління при Президентові України 2009р. випуск № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/tppd/2009-1/zmist/R_5/Proziv.pdf.

ЗАБУДОВА ВОДООХОРОННИХ ЗОН: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ПРОБЛЕМА ТА ШЛЯХИ ЇЇ ПОДОЛАННЯ

Рябець Катерина Анатоліївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри теорії та історії
держави і права Київського національного
університету культури і мистецтв
e-mail: Rjabetz@yandex.ru

Ключові слова: водоохоронні зони, прибережні захисні смуги, правовий режим, забудова.

Будь-який негативний вплив на водні ресурси призводить до загрози здоров'ю нації. У свою чергу, необхідно відзначити, що забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави (ст. 16 Конституції України [1]).

Одними із основних адміністративно-правових заходів охорони водойм є встановлення водоохоронних зон та прибережних захисних смуг.

Відповідно до положень Водного кодексу України [2] під поняттям «водоохоронні зони» ми повинні розуміти природоохоронну територію господарської діяльності, що регулюється (ч. 2 ст. 87), а під поняттям «прибережна захисна смуга» – частину водоохоронної зони відповідної ширини вздовж річки, моря, навколо водойм, на якій встановлено більш суворий режим господарської діяльності, ніж на решті території водоохоронної зони (ст. 1).

Законодавець Водного кодексу України у ч. 1 ст. 87 обґрунтовує встановлення водоохоронних зон метою створення сприятливого режиму водних об'єктів, попередження їх забруднення, засмічення і вичерпання, знищення навколоводних рослин і тварин, а також зменшення коливань стоку вздовж річок, морів та навколо озер, водосховищ і інших водойм.

Достатньо чітко Водним кодексом України (ч. 3 ст. 87) регламентовані дії, що заборонено виконувати на території водоохоронних зон, а саме: 1) використання стійких та сильнодіючих пестицидів; 2) влаштування кладовищ, скотомогильників, звалищ, полів фільтрації; 3) скидання неочищених стічних вод, використовуючи рельєф місцевості (балки, пониззя, кар'єри тощо), а також у потічки.

Не позбавлені законодавчого регулювання аспекти прибережних захисних смуг, під які виділяються земельні ділянки з метою охорони поверхневих водних об'єктів від забруднення і засмічення та збереження їх водності вздовж річок, морів і навколо озер, водосховищ та інших водойм в межах водоохоронних зон (ч. 1 ст. 88 Водного кодексу України).

Відповідно до ч. 2 ст. 88 Водного кодексу України прибережні захисні смуги встановлюються по берегах річок та навколо водойм уздовж урізу води (у межений період) шириною: для малих річок, струмків і потічків, а також ставків площею менше 3 гектарів – 25 метрів; для середніх річок, водосховищ на них та ставків площею більше 3 гектарів – 50 метрів; для великих річок, водосховищ на них та озер – 100 метрів.

Уздовж морів та навколо морських заток і лиманів встановлюється прибережна захисна смуга шириною не менше двох кілометрів від урізу води (ч. 9 ст. 88 Водного кодексу України).

У прибережних захисних смугах уздовж річок, навколо водойм та на островах забороняється: 1) розорювання земель (крім підготовки ґрунту для залуження і заліснення), а також садівництво та городництво; 2) зберігання та застосування пестицидів і добрив; 3) влаштування літніх таборів для худоби; 4) *будівництво будь-яких споруд (крім гідротехнічних, гідрометричних та лінійних), у тому числі баз відпочинку, дач, гаражів та стоянок автомобілів*; 5) миття та обслуговування транспортних засобів і техніки; 6) влаштування звалищ сміття, гноєсховищ, накопичувачів рідких і твердих відходів виробництва, кладовищ, скотомогильників, полів фільтрації тощо (ч. 2 ст. 89 Водного кодексу України).

На перший погляд, правовий режим водоохоронної зони та прибережної захисної смуги, що створюється положеннями Водного кодексу України, є достатнім для забезпечення ефективної охорони водних об'єктів від забруднення, засмічення та забудови. Проте практика свідчить про протилежне.

Наразі масового характеру набрало не тільки забруднення Дніпра стічними водами, а й нераціональне використання його ресурсів, незаконне й варварське використання підземних джерел – стратегічних запасів держави. А також **масова незаконна забудова прибережних смуг, що змінює русло ріки**, нелегальна господарська діяльність, що негативно впливає на стан водних ресурсів. Усе це призводить до знищення унікальної екосистеми Дніпра, каскаду його водосховищ [3].

Усі вищезазначені незаконні дії (а в деяких випадках, як це не дивно, законні) безумовно наносять величезну шкоду річці Дніпро та іншим водним об'єктам на території України.

Зупинимося більш детально на «законній» та незаконній забудові прибережних захисних смуг. Непоодинокі випадки забудови земель поблизу водойм викликаються їх естетичною та інвестиційною привабливістю. У такому разі в більшій мірі забудовуються саме землі прибережної захисної смуги, оскільки вони розташовані ближче до водного об'єкта в порівнянні з іншими землями водоохоронної зони. Розміри штрафних санкцій за незаконні дії щодо забудови водоохоронної зони, що визначені законодавством, не можуть ні зупинити, ні попередити їх здійснення.

Законодавець Водного кодексу України по відношенню до водоохоронних зон та прибережних захисних смуг застосовує дієслова з незакінченою дією (виділяються, встановлюються тощо). Саме тому, достатньо часто там, де вони повинні бути, їх офіційно немає. Це створює усі підстави для надання компетентними органами дозволів на передачу їх у приватну власність та під забудову, а у випадку їхньої відмови здійснити зазначене є можливість оскаржити її у судовому порядку.

Викладене підтверджує судова практика.

Так, наприклад, відповідно до змісту постанови Судацького міського суду Автономної Республіки Крим від 21 лютого 2013 року [4] позивач ОК «Гірський – Новий Світ 2» звернувся до суду з адміністративним позовом до Новосвітської селищної ради м. Судаку АР Крим й у заяві просить визнати неправомірним та скасувати рішення 37 сесії 6-го скликання Новосвітської селищної ради м. Судаку від 26 грудня 2012 року «Про відмову ОК «Гірський – Новий Світ 2» у виділенні земельної ділянки та дозволу на розробку проекту землеустрою про відвід земельної ділянки, орієнтованою площею 0,2985 га для **розміщення житлової забудови**, в районі розміщення резервуарів для питної води.

Позовні вимоги мотивовані тим, що рішенням 37 сесії 6-го скликання від 26 грудня 2012 року Новосвітської селищної ради м. Судаку позивачеві ОК «Гірський – Новий Світ 2» відмовлено у виділенні земельної ділянки та в дозволі на розробку проекту землеустрою по відводу земельної ділянки, орієнтованою площею 0, 2985 га в районі розміщення резервуарів питної води в смт. Новий Світ, у зв'язку з відсутністю проекту прибережної захисної смуги у межах смт. Новий Світ і тому, що витребувана земельна ділянка відноситься до земель водного фонду України та розташована в водоохоронній прибережній захисній зоні моря, що на думку відповідача є порушенням вимог ст. 60 ЗК України, ст.ст. 88, 90 Водного кодексу України.

Позивач вважає, що відповідачем неправомірно було відмовлено у виділенні земельної ділянки та узгодженні проекту землеустрою з тих підстав, що витребувана земельна ділянка **нібито** знаходиться у прибережній захисній смузі моря, оскільки межі захисної прибережної смуги не встановлені і така відмова не ґрунтується на нормах чинного законодавства. **Проект землеустрою про встановлення прибережної захисної смуги моря в смт. Новий Світ не затверджений, межі не встановлені**, тому на думку позивача, Новосвітська селищна рада не мала правових підстав відмовляти у виділенні земельної ділянки та розробки проекту землеустрою з посиланням та те, що витребувана земельна ділянка нібито розташована в водоохоронній прибережній захисній смузі моря.

Суд прийшов до висновку, що відповідачем неправомірно було відмовлено у виділенні земельної ділянки, на підставі того, що земельна ділянка знаходиться на прибережній захисній смузі моря, оскільки **межі захисної прибережної смуги не встановлені**, а така відмова не ґрунтується на вимогах Закону та не звільняє відповідні органи виконавчої влади від обов'язку розробляти та затверджувати проект землеустрою по встановленню меж прибережної захисної смуги, у зв'язку з чим **позовні вимоги є обґрунтованими**.

Таким чином, створюється можливість для ігнорування на практиці частини 4 ст. 88 Водного кодексу України, яка визначає, що землі прибережних захисних смуг перебувають у

державній та комунальній власності та можуть надаватися в користування лише для цілей, визначених цим Кодексом.

Окрім того, як передбачає постанова Кабінету Міністрів України від 8 травня 1996 року № 486 «Про затвердження Порядку визначення розмірів і меж водоохоронних зон та режиму ведення господарської діяльності в них» [5] – на землях міст і селищ міського типу розмір водоохоронної зони, як і прибережної захисної смуги, встановлюється відповідно до існуючих на час встановлення водоохоронної зони **конкретних умов забудови**. Звичайно, таких «існуючих на час встановлення водоохоронної зони конкретних умов забудови» може бути безліч, оскільки законодавець не регламентує їх усталеного та вичерпного переліку. Це є черговою підставою для «законної» побудови будинків та інших споруд по суті на землях прибережних захисних смуг і набуття на них права приватної власності.

Навіть в тому випадку, коли будівництво здійснюється на підставі незаконних дозволів на землях прибережних захисних смуг, що перебувають у державній чи комунальній власності, можна в майбутньому проігнорувати вимоги частини 4 ст. 88 Водного кодексу України та набуття на них право приватної власності.

Підставою для цього є ч. 1 ст. 120 Земельного кодексу України, яка передбачає, що у разі набуття права власності на будівлі і споруди, що перебувають у власності, користуванні іншої особи, припиняється право власності, користування земельною ділянкою, на якій розташовані ці об'єкти.

Вищевикладене дає можливість зробити висновок про недосконале законодавство України в частині регулювання водоохоронних зон та неефективну діяльність компетентних органів державного управління у галузі водного господарства, а також спонукає до надання пропозицій щодо усунення прогалин у законодавстві, а саме:

по-перше, привести у відповідність розмір штрафних санкцій за порушення правових норм щодо режиму водоохоронних зон до розміру нанесеної шкоди водним ресурсам;

по-друге, доповнити Водний кодекс України Розділом VII «Перехідні положення» та чітко зазначити в ньому кінцевий термін:

- виділення земельних ділянок під прибережні захисні смуги;
- встановлення прибережних захисних смуг по берегах річок та навколо водойм уздовж урізу води;

по-третє, пункт 10 постанови Кабінету Міністрів України від 8 травня 1996 року № 486 «Про затвердження Порядку визначення розмірів і меж водоохоронних зон та режиму ведення господарської діяльності в них» доповнити вичерпним переліком усіх можливих конкретних умов забудови.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – ст. 141.

2. Водний кодекс України: Закон України від 6 червня 1995 року № 213/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 24. – ст. 189.

3. Інтерв'ю заступника прокурора Дніпровської екологічної прокуратури Луїзи Яковлевої газеті Верховної Ради України «Голос України» № 175 (5425) від 19 вересня 2012 року // <http://dep.gov.ua/publications-84-interv.html>.

4. Постанова Судацького міського суду Автономної Республіки Крим від 21 лютого 2013 року // <http://reyestr.court.gov.ua/Review/29588225>.

5. Постанова Кабінету Міністрів України від 8 травня 1996 року № 486 «Про затвердження Порядку визначення розмірів і меж водоохоронних зон та режиму ведення господарської діяльності в них» // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/486-96-p>.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРУВАННЯ В ГАЛУЗІ ЛІСОКОРИСТУВАННЯ

Рябець Т.А.

*Національний університет біоресурсів і
природокористування України, здобувач*

Ключові слова: законодавча база, корупційні ризики, конфлікт інтересів, лісокористування, правові засади, різновідомча підпорядкованість.

За останні роки в результаті вжитих правових заходів стан справ в лісовій галузі дещо поліпшився, але незважаючи на позитивні зрушення, галузь спроможна забезпечити власні потреби держави в деревині тільки на 25-27% у зв'язку з чим, щорічно імпортується з інших країн до 30 млн. куб.м лісу. Окрім того, галузь без надходжень із державного бюджету неспроможна повністю за рахунок власних коштів вести повноцінну господарську діяльність.

Значні недоліки в галузі пов'язані з різновідомчою підпорядкованістю лісів, яка суттєво знижує рівень керованості господарської діяльності. Усунення зазначеного стану передбачалось Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25.11.2009 р. №1465-р «Про вдосконалення порядку управління лісовим господарством» [1], Постановою Кабінету Міністрів України від 13.03.2006 р. № 373 «Про підсумки соціально-економічного розвитку України у 2005 році та заходи щодо поліпшення економічної ситуації» [2], а також спільним наказом Мінагрополітики України та Держлісгоспу України від 26.06.2000 р. №106/60 «Про ліси сільськогосподарських підприємств» [3].

Але значного прогресу у цьому напрямку не досягнуто. На даний час ще більше 30% усіх земель лісового фонду України знаходиться у підпорядкуванні інших постійних лісокористувачів і власників лісів. Одним із чинників зволікання централізованого управління галуззю під керівництвом єдиного органу виконавчої влади є відсутність достатнього фінансування для розроблення необхідної документації для складання актів-передачі.

Зволікання передачі лісів до єдиного центру управління відбувається також з причини особистої зацікавленості посадових осіб інших користувачів лісу, які допускають непоодинокі випадки використання лісових площ не за цільовим призначенням, застосовують непрозорі схеми заготівлі і продажу деревини, ігнорують аукціонні торги. Практика свідчить, що в лісах інших користувачів лісу мають місце значні обсяги лісу добутого нелегально, або з грубими порушеннями чинного законодавства, не запроваджена електронна система обліку деревини.

Різновідомча підпорядкованість в галузі спричиняє також негативний вплив на якість управління в питаннях охорони, захисту лісових насаджень, на рівень протипожежної безпеки.

Значною мірою гірший стан лісового господарства у інших користувачів є наслідком того, що ці ліси обслуговує всього трохи більше 11% загальної чисельності працівників зайнятих у галузі. В системі Держлісагенства України на 1000 га площі земель лісового фонду зайнято 7 чоловік, в той же час у інших користувачів лісу – приблизно 2 чоловіка.

Незаконні рубки, відсутність прозорості в процесі реалізації продукції, зловживання службовим становищем всі ці та інші ганебні явища притаманні не тільки господарствам інших лісокористувачів, а мають також місце і у системі Держлісагенства України.

Слід зазначити, що законодавча база адміністративно-правового регулювання в галузі доволі часто не враховує притаманні особливості лісового господарства, а саме:

- тривалий період створення готової продукції;

- об'єктивна неможливість шляхом щорічних інвентаризацій встановлювати фактичну наявність деревини різної стиглості, а також запровадити на високому рівні охорону лісонасаджень;

- отримання права на спеціальне використання природного ресурсу в межах одних лімітів, а фактично провести заготівлю деревини із значним їх перевищенням;

- багатоцільове використання лісової продукції, що надає можливість оплати здійснювати за один товар, а отримати інший, тобто замість м'якої породи деревини – тверду, замість дров – ділову деревину;

- різновідомча підпорядкованість;

- відсутність достатніх економічних стимулів до раціонального використання земельних ресурсів у зв'язку з не запровадженням податку на лісові землі, який трансформований в сплату за спеціальне використання лісових ресурсів.

Закладені в законодавстві корупційні ризики при сприятливих умовах створюють підґрунтя для зловживань, з метою отримання особистої вигоди посадовими особами причетними до прийняття адміністративних рішень. Важливим кроком у напрямку усунення конфлікту інтересів, який закладений законодавцем у поєднанні взаємовиключних функцій (формування політики галузі і здійснення адміністративних повноважень, дозвільна система і перевірка дозвільних умов, охорона лісів, ведення економічної діяльності, здійснення державної влади і господарської діяльності) слід вважати прийнятий 16.10.2012 р. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні» [4].

Зазначеним законом внесені суттєві зміни до ст.ст. 28 та 29 Лісового кодексу України, яким визначалися повноваження Центральних органів виконавчої влади у сфері лісового господарства. В чинній редакції Лісового кодексу України [5] згідно ст. 28 до повноважень Мінагрополітики України віднесено забезпечення формування державної політики у сфері лісового господарства, а на Держлісагенство України статтею 28-1 покладені повноваження реалізації державної політики у сфері лісового господарства. У ст.ст.29, 29-1, 29-2 вписані повноваження Центральних органів виконавчої влади щодо формування, реалізації державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища у сфері лісових відносин, а також – щодо реалізації державної політики із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів у сфері лісових відносин.

У зв'язку з прийдешньою адміністративною реформою у сфері охорони навколишнього природного середовища ідентифікувати зазначені у ст.ст.29, 29-1, 29-2 Лісового кодексу України назви Центральних органів виконавчої влади з конкретними Міністерствами, агентствами не видається можливим.

Не зважаючи на суттєвий перерозподіл повноважень між Центральними органами виконавчої влади у сфері лісового господарства, станом на квітень 2013 року Положення про Мінагрополітики України та про Державне агентство лісових ресурсів України не приведено у відповідність до норм Закону України від 16.10.2012 р. [4].

Виходячи із загальної характеристики прийнятих та чинних за роки незалежності нормативно-правових актів у сфері державного регулювання лісогосподарської діяльності слід зазначити, що про повноту та якісну законодавчу регламентацію діяльності у цій сфері робити висновки ще зарано, оскільки багато правовідносин регулюються неякісно, або все ще залишаються за межами правового поля. На даний час не існує єдиного нормативно-правового акту, який би регулював процедуру надання хоча б однієї адміністративної послуги у сфері лісокористування.

Для підвищення рівня законодавчого забезпечення діяльності галузі конче необхідно розробити та затвердити на рівні закону лісову політику, яка, виконуючи фактично роль стратегії розвитку (діяльності), служила б суттєвим підґрунтям щодо комплексного підходу до напрацювання нормативно-правової бази. Як зазначалось вище, Лісовим кодексом України передбачена розробка та реалізація лісової політики, яка сьогодні на практиці підміняється Державною цільовою програмою «Ліси України на 2010-2015 роки», затвердженою Постановою Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2009 р. № 977 [6], чим вищий орган у системі органів виконавчої влади перевищив свої повноваження передбачені п. 4 ст. 116 Конституції України [7]. Зазначеною нормою Кабінет Міністрів України розробляє і здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України, а відповідно до п. 6 ст. 85 Основного закону України затвердження зазначених загальнодержавних програм віднесено виключно до повноважень Верховної Ради України.

Однією з головних причин відсутності лісової політики України є нестабільність в організаційній структурі та керівному складі галузі. За роки незалежності центральний орган виконавчої влади у сфері лісового господарства реформувався тричі: до 1997 існувало Міністерство лісового господарства України, до 2010 року – Держлісгосп України, а з 2010 року – Держлісагенство України. За цей же період двічі змінювався координатор галузі – спочатку це було Мінекології України, а після Мінагрополітики України.

У кадровій політиці переважає принцип особистої відданості над професійними та управлінськими якостями. Зміна влади в країні тягне за собою і зміну всього керівного складу лісової галузі за партійною приналежністю, тобто керівництво знаходиться в стані тимчасових правителів, а враховуючи при цьому ще відсутність спадковості, говорити про роботу на перспективу немає достатніх підстав. Крім того, не сприяє розробці та реалізації загальнодержавної політики галузі також різновідомча підпорядкованість земель лісового фонду.

З метою підвищення якості законодавчого забезпечення адміністрування в сфері лісового господарства нормотворча діяльність повинна бути спрямована перш за все на усунення неузгодженості, що мають місце між нормами Земельного та Лісового кодексів України, юридичне впровадження порядку прийняття рішень щодо виділення лісових ділянок для довгострокового тимчасового користування лісами та порядку реєстрації договорів на право довгострокового тимчасового користування лісами. Окрім того, необхідно підзаконні акти привести у відповідність з нормативно-правовими актами вищої юридичної сили, а з метою підвищення ефективності використання земель лісового фонду розглянути питання щодо можливої заміни збору за спеціальне використання лісових ресурсів на податок на землю.

Настав час визначити правовий статус лісів приватної власності з урахуванням суспільної думки щодо використання їх властивостей, а з метою підвищення якості законодавчої бази в частині дотримання ієрархії нормативно-правових актів необхідно розробити і доповнити Лісовий кодекс України термінологічною базою.

Науковий керівник: - к.ю.н., доц. Рябець К.А.

Список використаних джерел:

1. Про вдосконалення порядку управління лісовим господарством: Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 листопада 2009 року № 1465-р // Урядовий кур'єр. – 2009. – № 238. – 22 грудня.
2. Про підсумки соціально-економічного розвитку України у 2005 році та заходи щодо поліпшення економічної ситуації: Постанова Кабінету Міністрів України від 13 березня 2006 року № 273 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 11. – Ст. 711.

3. Про ліси сільськогосподарських підприємств: Наказ Міністерства аграрної політики України та Державного комітету лісового господарства України від 26 червня 2000 року № 106/60. http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN1912.html.

4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні: Закон України від 16 жовтня 2012 року № 5456-VI // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5456-17/page5>.

5. Лісовий кодекс України: Закон України від 08 лютого 2006 року № 3404-VI (3404-15) станом на 18.11.2012 р. // <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3852-12>.

6. Про затвердження Державної цільової програми «Ліси України на 2010-2015 роки»: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2009 року № 977 // <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/977-2009-п>.

7. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України.–1996. – № 30. – ст. 141.

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ОХОРОНИ ТЕРИТОРІЙ, ВЗЯТИХ ПІД ОХОРОНУ ДЕРЖАВИ, ТА ОБ'ЄКТІВ ПРИРОДНО-ЗАПОВІДНОГО ФОНДУ У ЧАСИ ІСНУВАННЯ КИЇВСЬКОЇ РУСІ ТА ЗА ПОЛЬСЬКО-ЛИТОВСЬКОЇ ДОБИ (ІХ—ХVІ ст.)

Рябченко Юлія Володимирівна
аспірант кафедри кримінального права № 2
Національного університету «Юрична академія
України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: iskra.yu@mail.ru

Ключові слова: законодавство, відповідальність, історія, природно-заповідний фонд, території.

При вирішенні проблеми кримінально-правової охорони об'єктів природи, що знаходяться під особливою охороною держави, свого значення набуває дослідження історії кримінального законодавства, умов його формування і розвитку, тенденції та перспективи. Застосування методу історичного аналізу сприяє більш ефективному прогнозуванню шляхів подальшого вдосконалення кримінального закону.

Природні заповідні об'єкти існували з стародавніх часів. З появою релігії ці пражазповідники стали присвячуватися богам, мати сакральне значення. На цих священних територіях заборонялося рубати дерева, ловити тварин, здійснювати будь-яку господарську діяльність, оскільки ці ліси та гаї вважалися житлом богів і суворо охоронялися під загрозою покарання.

У слов'ян-язичників Київської Русі заповідні гаї, що замінювали їм храми, іменувалися: богатирські місця, гайбог, божниця, праведний ліс, Святібор. У священних дубових гаях найбільш старі дерева обносилися огорожею, за яку могли заходити тільки жерці [1, с.7]. Будь-яке заподіяння шкоди цим об'єктам каралося смертю.

У Київській Русі, за часи сильної княжої влади, виникають природні заповідні об'єкти, що мають утилітарні функції. Це суворо охоронювані місця полювання князів та їх ближнього оточення, доступ до яких простому люду був заборонений, а спричинення будь-який руйнувань каралося.

У першій видатній пам'ятці права в Україні – Руській правді (ХІ ст.) містилися деякі норми природоохоронного спрямування. Об'єкти живої та неживої природи були включені у загальні взаємини власності і ставлення до них регулювалося майновими вимірами [2, с.211].

Найбільша увага в цьому стародавньому акті приділялася охороні бобрів та бобрових угідь, які були феодальною власністю і знаходилися під особливою охороною. За знищення бобрів і спричинення шкоди бобровим угіддям накладалися величезні штрафи. У ст. 70 Просторової редакції Руської правди встановлювалось, що якщо на місцевості, де живуть бобри, знаходилися сліди руйнування бобрових поселень, то за відсутності свідків злочину, які могли б прямо вказати на винувату особу, відповідальність несла вся селянська община, на території якої був скоєний злочин. Ст. 71 та 73 біли присвячені охороні деяких видів дерев, що знаходилися у власності феодалів та були священними для слов'ян або дерев, які зростали на охоронюваних територіях, що мали сакральне значення [3, с.68].

Природоохоронні норми, закріплені в Руській правді, мали за мету охороняти об'єкти феодальної власності як майна перш за все, а не об'єкти рослинного і тваринного світу як такі, що є цінними через свою унікальну та неповторну природу. Але це не зменшує значення цих норм на тому історичному етапі.

Наприкінці XII ст. князь Бореслав на території Біловезької Пущі у Володимир-Волинському князівстві створив заказник і заборонив полювання у своїх володіннях. Біловезька Пуща вважається першим заповідником на Русі.

У середині XIV ст. велика частина українських земель опинилась під владою Польщі та Литовської держави. Польський король Сигизмунд I у 1388 р. видав закон «Про збереження лісів і полювання», заснувавши суворо охоронювані мисливські заказники на території держави. На таких об'єктах була поселена спеціальна варта, а покарання за порушення режиму були вкрай суворі [4, с.53]. Норми природоохоронного спрямування містили деякі Литовські статuti – кодекси феодального права Великого князівства Литовського, що діяли і на українських територіях. У розділі X Статуту 1588 р. великий інтерес викликає стаття «Про боброві гони», яка не лише передбачала суворе покарання за знищення бобрів у чужих володіннях, а й встановлювала заборону здійснювати будь-яку діяльність, здатну спричинити шкоду бобровим поселенням. Створювались особливо охоронювані території, на яких обмежувалась господарська діяльність як власників, так і інших осіб [5, с.117].

Таким чином, норми, спрямовані на охорону заповідних територій та об'єктів, містились в основних правових джерелах історичного періоду, що розглядається, - у Руській правді і Литовських статутах. У цей час об'єкти природи суворо охоронялися перш за все як об'єкти феодальної власності, а не надбання людства, однак аналіз витоків та еволюції правової охорони цих об'єктів має важливе значення для вдосконалення існуючих норм, врахувавши попередній досвід законодавців.

Науковий керівник: к.ю.н., Самощенко І.В.

Література:

1. Борейко В.Е. История заповедного дела в Украине / В.Е. Борейко. – К. : Изд-во Киев. экол.-культур. центра, 1995. – 184 с
2. Ковтун О.М. Витоки та еволюція охорони територій та об'єктів природно-заповідного фонду України за часів існування Київської Русі та за польсько-литовської доби// Політика, історія, культура. – 2001. - № 2. – С.211-214.
3. Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. – М.: Юрилическая література, 1984. – Т.1 – С. 68-70.
4. Władysław Szafer. Zarys historii ochrony przyrody w Polsce // Ochrona przyrody i jej zasobow. – т. I. – Краков, С. 53.
5. Статут Великого княжества Литовского с подведением в настоящих местах ссылки на конституции, приличные содержанию оного. – Спб., 1811. – Ч. 2. – С. 117.

ХАРАКТЕРНІ ПРАВОВІ ОЗНАКИ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ

Савченко Віктор Олександрович
викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: savchenko.viktor@mail.ru

Ключові слова: медичні послуги, характерні ознаки, правовідносини.

Медичні послуги є підґрунтям виникнення і розвитку всіх медичних відносин та виступають основним засобом реалізації права на охорону здоров'я. Незважаючи на велику кількість нормативних актів в сфері регулювання охорони здоров'я, питання виокремлення специфічних ознак медичних послуг, які відмежовують їх від інших об'єктів цивільних правовідносин, залишається не вирішеним. Дане питання є недослідженим і науковою доктриною, що породжує певні прогалини у комплексному розумінні інституту медичних послуг.

Сучасний підхід до ознак послуг ґрунтується на роботах Є. Шешеніна, А. Михайлова, В. Приходько, С. Ємельянчика, Ю. Косміна, А. Кабалкіна, Д. Степанова, Є. Шаблова, В. Луця, Є. Хаксевера, Н. Федосенка та інших науковців, які заклали фундамент розуміння послуг як окремого цивільно-правового інституту. Одним з перших вчених який аргументував положення про те, що послуги можуть бути самостійним об'єктом цивільних правовідносин та наділяються спеціальними ознаками був Є. Шешенін. Він виокремлював низку специфічних ознак послуг: 1) послуга представляє собою діяльність особи; 2) надання послуги не створює осяйного речового результату, який можна відділити від діяльності виконавця послуг; 3) корисний ефект послуги споживається у процесі її надання [1].

Сучасні вчені розробляють декілька напрямків з цього питання. Так, І.В. Венедіктова відносить до ознак послуг наступні: 1) вони надаються, як правило, при безпосередньому, прямому спілкуванні; 2) мають нематеріальний характер; 3) невід'ємні від суб'єктів надання послуги; 4) неможливі для накопичення та перерозподілу; 5) надаються шляхом нерозривних дій по її виконанню та споживанню, що здійснюються одномоментно в одному акті; 6) через складний зміст характеризуються непостійною якістю; 7) мають тривалий характер; 8) характеризуються чіткою адресованою спрямованістю [2, с. 49]. Інші вчені, пропонують відносити до ознак послуг наступні: 1) корисний ефект послуги, що задовольняє потребу замовника і споживається в процесі надання; 2) відсутність гарантованого позитивного результату; 3) споживність послуги в процесі її надання; 4) послуга надається лише у відповідності до завдання замовника; 5) фідучіарність [3]. На нашу думку, найбільш характерними ознаками послуг слід визнати нематеріальність, споживчий характер та неможливість гарантування результату. Саме ці ознаки відображають специфіку послуг та відмежовують їх від інших об'єктів цивільних прав, що обґрунтовує доцільність їх аналізу в контексті медичних послуг.

Основною характерною ознакою медичних послуг вважається їх нематеріальний характер. Проте в площині медичних правовідносин це може визнаватися сумнівним, адже дії медичного характеру завжди мають матеріальну складову та впливають на стан предметів матеріального та нематеріального світу. Наприклад, імплантація штучного кристалика в око призведе до його матеріальних та нематеріальних (покращення якості зору) змін. Для розуміння медичних послуг як суто нематеріальних необхідно виходити з їх мети, якою завжди виступає саме процес лікування, хірургічного втручання тощо. Корисний ефект медичної послуги завжди має нематеріальний характер і споживається в процесі її надання. Зазначене дає підставу твердити, що особливість медичної послуги полягає в тому, що її

метою завжди виступає вплив на здоров'я пацієнта який носить нематеріальний характер, але обов'язково тягне за собою матеріальні зміни в організмі людини.

Іншою специфічною ознакою медичних послуг визнається їх споживчий характер. Як і у всіх інших видах послуг, мета медичних полягає в самому процесі їх надання, а не у кінцевому результаті. В процесі надання таких послуг, дії медичних працівників споживаються, залишаючи лише нематеріальні наслідки у вигляді зміни стану здоров'я пацієнта. Отже, враховуючи, що процес надання медичної послуги є невідривним від її виконавця, споживання послуги співпадає з моментом її надання.

Враховуючи невіддільність, або невід'ємність медичної послуги від суб'єкта її надання, можна виокремити її третю специфічну ознаку – особливий суб'єктний склад. На відміну від інших видів послуг, медичні потребують обов'язкового залучення спеціальних суб'єктів правовідносин – пацієнта з одного боку, та медичної установи або лікаря приватної практики з іншої. Зазначені суб'єкти наділені особливим правовим статусом, а коло осіб які можуть набути такий статус обмежене законодавством.

Характерною ознакою усіх послуг є неможливість гарантувати певний позитивний результат. По-перше, це зумовлено тим, що їх предметом виступають дії, що призвели до результату [4, с. 65], тобто, лише сам процес надання послуг, а не очікуваний результат. По-друге, гарантування позитивного результату медичної послуги взагалі неможливо через їх специфіку, адже результат залежить не лише від дій медичних працівників, а і від сукупності об'єктивних обставин на які дуже важко вплинути. Дана ознака має важливе практичне значення, адже питання якості та позитивності результату медичної послуги можна визнати найбільш конфліктним, а неотримання очікуваного результату такої послуги стає основною підставою для подання позовних заяв в сфері охорони здоров'я. На підтвердження цього висновку рішення Київського районного суду м. Одеси №2-96\2010, щодо випадку, коли пацієнт отримав медичні послуги від лікарні «INTO-SANA», які полягали у проведенні оперативного втручання в обсязі «консервативна міомектомія». Згодом було виявлено, що операція не дала позитивного результату, через що виникла необхідність виконувати аналогічну операцію у лікарні №2 м. Одеси. Пацієнт звернувся з позовом про відшкодування матеріальної і моральної шкоди, яка була завдана неналежним наданням медичних послуг. Суд частково задовольнив позов, не визнавши матеріальної шкоди [5]. Даний приклад ілюструє випадок, коли неотримання позитивного результату медичної послуги стає підставою для подання позову та підтверджує значення неможливості гарантування позитивного результату.

Характерну ознаку медичних послуг можна виокремити з аналізу Конституції України, в якій закріплено право всіх громадян на охорону здоров'я та медичну допомогу. Для реалізації зазначеного права, охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних програм та створенням умов для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. Зазначене дає підставу стверджувати, що медичні послуги мають апріорі публічний характер та надаються усім особам, які звертаються за їх отриманням.

Таким чином, ми вважаємо, що медичні послуги мають наступні характерні ознаки:

- 1) надаються лише спеціальними суб'єктами правовідносин;
- 2) мають публічний характер;
- 3) реалізуються і споживаються в процесі здійснення медичної діяльності;
- 4) як правило, не мають матеріального результату. Проте деякі послуги можуть мати матеріальний результат, який невіддільний від самої дії чи діяльності (найчастіше це зустрічається у пластичній хірургії та стоматології);
- 5) направлена на покращення здоров'я пацієнта, або задоволення його медико-естетичних потреб.

Проведений аналіз лише поверхнево окреслює характерні ознаки медичних послуг, але може бути підґрунтям для їх подальшого, більш глибокого дослідження. Ознаки медичних послуг виокремлюють їх серед інших об'єктів цивільних прав та дають підставу твердити про їх самостійний характер в інституті послуг.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Венедіктова І.В.

Література:

1. Шешенин Е. Д. Предмет обязательства по оказанию услуг / Е.Д. Шешенин / Сб. учен. тр. – Свердловск, 1964. – вып. 3.
2. Венедіктова І. В. Щодо перспектив детермінації послуг / І.В. Венедіктова / Проблеми цивільного права та процесу: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті професора О. А. Пушкіна. – Х., 2009. – С.49-51.
3. Телестакова А.А. Система договорів про надання послуг в цивільному праві України: Автореф. дис. канд. наук: 12.00.03 - 2008. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/345785.html>. – Заголовок з екрана.
4. Домашенко А. Результат услуг: что это такое? // Бухгалтерия. – Март 2004. – № 12. – С. 65-66
5. Рішення Київського районного суду м. Одеси №2-96\2010 від 21 червня 2010 р. [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень.- Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/10254738>. – Заголовок з екрана.

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕКСПОРТНО-ІМПОРТНИХ
ВІДНОСИН В УМОВАХ ЧЛЕНСТВА УКРАЇНИ В СОТ**

Самойлова Н.І.

*здобувачка НУ «Юридична академія
імені Ярослава Мудрого»*

Україна пройшла значний шлях у процесі гармонізації національного законодавства і вимог СОТ. Основним документом який покликаний гармонізувати законодавство нашої держави з нормативною базою СОТ є Розпорядження КМУ від 17 грудня 2008 року № 1570-р « Про затвердження плану першочергових заходів щодо виконання зобов'язань України в рамках членства у СОТ». Також членство в СОТ посприяло активізації торгівельних відносин з її країнами-членами, що призвело до розширення географії українського експорту. Вітчизняні виробники у випадку торгівельних спорів будуть більше захищені, оскільки на них поширюватиметься режим найбільшого сприяння у торгівлі з країнами-учасницями СОТ, на які сьогодні припадає понад 90% обсягу всієї світової торгівлі. Разом із тим, лібералізація митного режиму призвела до збільшення кількості імпорتنих товарів на вітчизняному ринку, що стало викликом для національних товаровиробників. Також, слід констатувати той факт, що світовий ринок є дискримінаційним за своєю природою, адже технологічні, фінансові, інноваційні тощо можливості товаровиробників є далеко нерівними, розвинені країни отримують більше переваг від вільної торгівлі, ніж ті країни, що розвиваються.

Зі вступом у СОТ, Україна взяла на себе зобов'язання до 2012 року провести реформи в системі технічного регулювання, до складу якої входять: стандартизація, оцінка відповідності, метрологія, ринковий нагляд з метою усунення зайвих технічних бар'єрів, до цього наша держава користувалася стандартами колишнього СРСР (ГОСТ).

Кожен член СОТ взяв на себе зобов'язання, що всі технічні регламенти, стандарти та процедури оцінки відповідності їм не можуть застосовуватись у спосіб, що являв би собою

засіб свавільної або не виправданої дискримінації між країнами, де переважають такі ж умови, або становив би приховане обмеження імпорту [1].

Основним елементом в процесі переходу від обов'язкової сертифікації до оцінки відповідності продукції згідно з європейською практикою є запровадження технічних регламентів. Вперше легальне визначення терміну «технічний регламент» було закріплено в ст. 1 Закону України „ Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності” технічний регламент - закон України або нормативно-правовий акт, прийнятий Кабінетом Міністрів України, у якому визначено характеристики продукції або пов'язані з нею процеси чи способи виробництва, а також вимоги до послуг, включаючи відповідні положення, дотримання яких є обов'язковим. Він може містити вимоги до термінології, позначок, пакування, маркування чи етикетування, які застосовуються до певної продукції, процесу чи способу виробництва [2].

При введенні продукції в обіг на території України виробники повинні переконатися в тому, що їх продукція виготовлена відповідно до вимог, зазначених у відповідних чинних технічних регламентах. Процедурою оцінки відповідності, відповідно до Угоди, є «будь-яка процедура, яка прямо, чи непрямо виконується для визначення того чи виконуються відповідні вимоги щодо технічних регламентів чи стандартів» [3]. Підтвердження відповідності якості продукції встановленим законодавством вимогам відбувається на основі декларації відповідності, що подається виробником (постачальником) даної продукції [4]. Складання декларації є завершальним етапом послідовної роботи з оцінки відповідності вимогам відповідних технічних регламентів, результатом якої є оформлення сертифіката відповідності чи декларації відповідності.

Якщо за допомогою цих процедур підтверджено, що продукція відповідає діючим вимогам, виробники складають декларацію про відповідність і наносять маркування національним знаком відповідності. Імпортери вводять в обіг (розміщують на ринку) тільки відповідну продукцію, що пройшла належну процедуру оцінки відповідності.

Важливим кроком у приведенні українського законодавства до вимог СОТ є затвердження Урядом та прийняття у першому читанні проекту Закону України “Про внесення змін до деяких законів України щодо відміни реєстрації декларації виробника про відповідність”. Положення цього законопроекту спрямовані на виконання Протоколу про вступ України до СОТ, ратифікованого Законом України від 10.04.2008 № 250-VI, згідно з яким Україна зобов'язалась вдаватися до визнання декларацій виробника без реєстрації або підтвердження відповідними українськими органами.

Необхідність відміни реєстрації декларації виробника про відповідність продукції також передбачена Програмою економічних реформ на 2010 – 2014 роки та Протокольним рішенням від 21 березня 2011 року за результатами засідання Керуючої Ради Комітету з економічних реформ.

Прийняття цього закону може стати важливим кроком на шляху до наближення вітчизняного законодавства у сфері технічного регулювання у відповідність із принципами СОТ, а також дозволить заощаджувати виробникам і постачальникам продукції значні кошти та багато часу (близько 10 днів), оскільки процедура реєстрації декларацій під час введення продукції в обіг є довготривалою та надзвичайно витратною для підприємств.

Також багато зроблено на шляху створення системи нагляду за безпекою продукції (ринкового нагляду). А саме, Верховною Радою прийнято такі закони як, Закон України «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції» та Закону України «Про загальну безпечність нехарчової продукції», також ще кілька законопроектів, які стосуються цієї теми знаходяться на розгляді Верховної Ради.

Що стосується оцінки відповідності товарів та послуг, які надають одна одній Україна та інші учасники СОТ, необхідним кроком є побудова системи довіри до результатів

оцінки відповідності, оскільки повторне проведення процедури оцінки впливає на ціну товару або послуги.

Міжнародні норми в сфері якості продукції встановлюють такі документи: Угода про технічні бар'єри в торгівлі («Кодекс про стандарти») – The WTO's Technical Barriers to Trade Agreement, Угода про санітарні та фіто санітарні заходи, що стали міжнародним зобов'язанням кожного члена СОТ, у тому числі України, щодо технічної гармонізації законодавства, з метою полегшення торгівлі [5].

Сьогодні в Україні діє система УкрСЕРПО, яка передбачає добровільну та обов'язкову сертифікацію. Реформування системи обов'язкової сертифікації та застосування оцінки відповідності буде відбуватись за допомогою впровадження технічних регламентів, розроблених на основі європейських директив. Розпорядження КМУ «Про затвердження плану заходів щодо адаптації української економіки до вимог СОТ» від 30 жовтня 2008 р. N 1381-р передбачає прийняття і введення в дію 18 технічних регламентів промислової продукції, розроблених на основі європейських директив. Так, у 2009 році було прийнято і введено в дію 10 таких регламентів, а у 2010 році ще 2, у 2011 році планується створення одного такого регламенту, а у 2012 році відповідно – п'яти. Отже, щоб захистити себе від неякісного імпорту, стати повноправним учасником світових економічних відносин, забезпечити гарантований доступ українських товарів до світового ринку, Україна має привести законодавство та систему органів забезпечення якості до європейських та міжнародних стандартів, звісно з урахуванням національних інтересів. Країни СОТ повинні застосовувати технічні регламенти і стандарти для цілей національної безпеки, запобігання шахрайським діям, захисту життя або здоров'я людини, тварин чи рослин, захисту навколишнього середовища, на основі наукового обґрунтування та без створення невідповідних перепон для торгівлі.

Разом із змінами в системі технічного регулювання, які пов'язані з введенням технічних регламентів, також має відбутися перехід від сертифікації відповідності, яку здійснюють уповноважені органи оцінки відповідності, до декларації про відповідність, яку надає виробник, його представник або постачальник. Імовірно, такі зміни матимуть позитивний вплив на вартість продукції.

Зі вступом до СОТ, Україна взяла на себе зобов'язання скасувати обов'язкову сертифікацію імпортової харчової продукції, проте від вітчизняних виробників харчової продукції обов'язкова сертифікація вимагається і досі. Так, у 2010 році було внесено зміни до Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні, затвердженого наказом Держспоживстандарту України від 01.02.2005 року №28. З розділу 26 «Харчова продукція та продовольча сировина» було виключено 12 пунктів. Таким чином, на сьогодні в цьому переліку залишилось ще 10 пунктів, які стосуються харчової продукції та продовольчої сировини (продукти дитячого харчування, алкогольні напої, тютюнові вироби). Україна зобов'язалась надати СОТ оновлений перелік таких товарів до 31 січня 2012 року.

Література:

1. Осика С.Г., Пятницький В.Т., Оніщук О.В., Осика А.С., Штефанюк О.В. Регулювання ринків товарів і послуг на засадах норм і принципів системи ГАТТ/СОТ. – К.: УАЗТ, 2000 – 336 с.
2. Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності: Закон України від 01.02.2005 р. № 3164-4// Відомості Верховної Ради України. – 2006. - №12. – Ст. 101.
3. Угода ТБТ Додаток 1 п.3
4. Закон України «Про підтвердження відповідності» від 17.05.2001 № 2406-III
5. Кузміна М.М. Господарсько-правові засоби забезпечення якості продукції. Монографія/М.М. Кузміна // Харків: ФІНН, 2010.

ОСОБЛИВОСТІ РЕЦЕПЦІЇ РИМСЬКОГО ПРАВА У КРАЇНАХ ЗАГАЛЬНОГО ПРАВА

Семеніхін Ігор Вікторович

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри теорії держави і права
Національного університету «Юридична академія України*

імені Ярослава Мудрого»

e-mail: igsemenihin2009@yandex.ru

Ключові слова: рецепція, римське право, джерело права, загальне право, європейський правовий простір, юридична наука.

Правова спадщина Давнього Риму є одним із найбільш визначних та цінних надбань людської цивілізації та займає особливе місце в історії людства. Римське право вийшло далеко за часові та територіальні межі, які були відведені державі, що його створила, істотно вплинувши на формування й розвиток багатьох національних правових культур сучасного світу. Це зумовлено як високою юридичною культурою римської юриспруденції (аргументованість аналізу, чіткість формулювань, велика кількість розроблених проблем загальнотеоретичного, галузевого та юридично-технічного профілю і т.п.), так і тією роллю, що випала на долю римського права (процес його рецепції) в подальшій історії права [1, с.107].

Діяльність видатних римських юристів заклала основи правової доктрини континентальної правової системи. Основні юридичні поняття, принципи, конструкції римського права, розроблені видатними правниками, стали надбанням, вихідною концептуальною основою європейської і світової юридичної думки. Уявлення про сходження європейської правової традиції до римського права настільки міцно визначили простір професійної правосвідомості юристів, що доводити цей факт спеціально немає практичної необхідності. Шанобливе ставлення до права, сприйняття його як загальної соціальної цінності, яке було закладене в працях давньоримських юристів, поступово стає неодмінною ознакою європейської правової культури. Вироблені римськими правниками доктринальні ідеї, зазначає Ю. А. Задорожний, в процесі їх сприйняття іншими народами зазнавали змін, оскільки з розвитком суспільних відносин змінюються і підходи до їх правового регулювання. Разом з тим «розроблене ними теоретичне підґрунтя правового регулювання, що засноване на принципах добра і справедливості, і сьогодні залишається джерелом законотворчості держав континентальної Європи» [2, с. 125-126].

Загальновідомо, що країни загального права не зазнали суттєвого впливу римського права. Внаслідок специфіки розвитку англо-американської сім'ї рецепцію римського приватного права не визнавали офіційно і навіть чинили їй опір, а тому вона мала «латентний характер і не була настільки всеохоплюючою як у континентальній Європі» [3, с.86]. Передусім це зумовлено ставленням англійської юридичної спільноти, представники якої виступали проти застосування «чужого» права. Блекстон свого часу зазначав: «...кожному відомо, що ні римське, ні канонічне право не може нікого в Англії зобов'язувати, а також не має в Англії жодної юридичної сили, тому що Англія не визнає та ніколи не визнавала жодної чужоземної влади» [4, с.200]. М. М. Марченко пояснює відсутність рецепції римського права в Англії тим, що воно не могло бути використано королівськими судами, оскільки в силу специфіки системи приписів вони вирішували не приватні, а публічно-правові спори, крім того інститути і принципи римського права виявилися несумісними з місцевими звичаями та традиціями [5, с.361-362]. Це, однак, не означає, що англійське право ніколи не було знайоме з римським правом.

Насправді норми римського права вплинули на розвиток англійського права, особливо на початковому етапі становлення правової системи. Безпосередньо з римським

правом правова система Англії зіткнулася в 1149 р., коли на запрошення архієпископа прибув ломбардський юрист Вакарій, що отримав освіту в Болонському університеті. Він розпочав викладати в Оксфорді, де і написав трактат з витягами Дигест й Кодексу Юстиніана. В університетах Оксфорда й Кембриджа були відкриті кафедри з вивчення римського права, норми якого визнавалися та застосовувалися церковними та торговими міськими судами Англії. Генріх III, розуміючи, що викладання римського права ставить під загрозу існування й розвиток самобутньої юридичної думки й практики Англії, у 1234 р. забороняє викладання римського права в Лондоні, а у 1236 р. впливові особи, що зібрались у м. Мертон, одноставно висловилися проти змін англійських звичаїв на угоду іноземним поглядам. Проте в Оксфорді й Кембриджі викладання римського права ніколи не припинялося. Римське право розглядалося як «загальна юриспруденція» і саме в такій якості, вважає Б. В. Малишев, воно справило побічний вплив на загальне право [6, с.80]. Йшлося не про запозичення загальним прецедентним правом положень римського права, а про сприйняття деяких його ідей та принципів шляхом адаптації. Головною ознакою такого сприйняття був його творчий, а не механічний характер. Англійські юристи розглядали положення римського права крізь призму загального права, а не навпаки.

Відомо, що упорядники англійського права Гленвілл та Бректон широко використовували поняття і конструкції римської юриспруденції. Наприклад, праця Бректона «Про закони і звичаї Англії» (середина XIII ст.) починається з ґрунтовного вступу теоретичного характеру, який базувався здебільшого на творах відомого середньовічного глосатора Азо та на текстах Кодексу Юстиніана. За допомогою римського права як єдиної на той час доктрини, що була спроможна об'єднати загальні поняття, якими оперувала тогочасна юридична думка, він намагався підвести теоретичну основу під існуюче право Англії, побудувати систему юридичних визначень, які б допомогли сприйняти сукупність прецедентів, звичаїв та статутів тогочасної Англії як цілісну систему. Коли судді загального права вперше зустрічалися з певною проблемою, вони, не знаходячи відповідних прецедентів, іноді зверталися до праці Бректона, а отже, опосередковано застосовували принципи римського права [7, с. 97].

Однак у цілому слід визнати, що широкого визнання римське право в Англії так і не отримало, що значно вплинуло на подальший розвиток, визначило специфіку її правової системи та зумовило певну відокремленість від загального соціокультурного та правового розвитку континентальної Європи. Так, структура англійського права відрізняється від структури правових систем романо-германської правової сім'ї. Англійському праву невідомий поділ як на публічне і приватне право, так і поділ за галузевою ознакою. В англійському праві неможливо віднайти такі звичні для нас поняття, як батьківська влада, юридична особа, непереборна сила тощо. Це пояснюється різною історією розвитку романського та загального права. Англійське загальне право, на відміну від романо-германського, розвивалось не в університетах, не ученими-юристами, а юристами-практиками. Основна частина його норм склалася внаслідок самостійної нормотворчої діяльності англійських суддів, які упродовж століть займали центральне місце в правовому житті країни, визначаючи своєю діяльністю специфіку правової системи країни.

Загальне право не є продуктом логіки та раціонального мислення, тісного та продуктивного взаємозв'язку академічної науки та юридичної практики, сталих університетських традицій протягом його історичного розвитку не відчувалося, що зумовило його казуїстичність та архаїчність. Процес формування, концептуального оформлення, кристалізації юридичних понять, конструкцій, інститутів відбувається безпосередньо в рамках судової практики поза прямим впливом на ці процеси учених-юристів. Від самого початку об'єктом вивчення юридичної науки було переважно прецедентне право, а однією з основних форм наукової діяльності було і залишається його впорядкування та систематизація, коментування судової практики. Звичайно це не свідчить про низький розвиток юридичної науки, і завдання правової доктрини в сучасних

країнах англосаксонського права полягає звичайно не тільки у коментуванні судової практики. Широко проводяться також дослідження теоретико-правового характеру. Оригінальні ідеї І. Бентама, Р. Дворкіна, Л. Фуллера, Х. Харта безумовно стали визначним надбанням юридичної думки та сприяли розвитку юридичної науки. Разом з тим вони суттєво не вплинули на характер юридичної практики, стиль юридичного мислення юристів загального права, що має прагматичний, орієнтований на вирішення практичних завдань характер. Натомість державно-правовий розвиток більшості європейських країн та формування континентального права у цілому відбувалося в безпосередньому взаємозв'язку із академічною юридичною наукою (засновану на римській юриспруденції), що наклало відбиток на загальний характер романо-германської правової сім'ї, специфічною ознакою якої є чітко виражена доктринальність, концептуальність та логічність. Як наслідок, романо-германська правова сім'я активніше сприймає правові теорії і доктрини, аніж англо-американська правова система, а роботи вчених-юристів мають тут значно більший вплив. У системі континентального права існують загальні принципи та ідеї, на основі яких формується і розвивається право [8, с.63].

Все це пояснює непростий характер діалогу між західноєвропейськими країнами та Великобританією в питаннях інтеграції та у формуванні загальноєвропейського правового простору на сучасному етапі. Проведені в різні часи соціологічні дослідження засвідчують, що остання традиційно займає одне з перших місць серед держав «евпроскептиків». Це обумовлено тим, що багатовікове економічне, політичне, військове домінування країни в світі заклало в суспільній свідомості ознаки імперського мислення, ідентифікації її як «острівної» держави, що займає особливе місце на політико-правовій карті світу. Сьогодні Великобританія у зовнішній політиці підкреслює свій особливий статус в Єдиній Європі та акцентує увагу на власному підході до вирішення тих чи інших проблем. Так, колишній голова британського уряду Т. Блер неодноразово підкреслював недопустимість трансформації ЄС у «наддержаву», де національний елемент буде принесено в жертву наднаціональному. Ці пріоритети значним чином визначають загальний вектор взаємовідносин Великобританії та країн континентальної Європи в питаннях інтеграції, формування єдиного європейського простору.

Разом з тим слід визнати, що хоча континентальне право та загальне право – два юридичні світи і мають свою унікальну історію, традиції, зовні суттєво відрізняються з точки зору специфіки юридичного мислення, юридичної техніки, правової культури, юридичної практики тощо, на рівні «глибин правової матерії» вони все ж мають спільну концептуальну основу.

В. О. Четвернін звертає увагу на те, що в правовому житті суспільства важливе значення мають доктринальні принципи права, тобто створені правовою доктриною нормативні правоположення (основоположні судження з правової проблематики), на яких засновано великі групи правових норм. Нерідко їх ще називають аксіомами права, оскільки чимало з них використовуються в юридичній практиці без додаткових доказів. Найбільш важливі принципи закріплюються в конституціях і законах, однак використовуються в юридичній практиці незалежно від їх законодавчого закріплення [10, с.165]. Це такі принципи: «все, що не заборонено, є дозволеним», «суб'єктивному праву завжди кореспондує юридичний обов'язок», «пріоритет спеціального закону перед загальним», «неопубліковані закони не застосовуються» та ін. Ці принципи мають універсальний наднаціональний характер, перебувають в глибинах правової матерії. На думку С. С. Алексєєва, це — ««вища математика» права, дослідження якої в силу самої юридичної логіки так чи інакше виводить нас на найважливіші загальнолюдські ідеали та цінності, центральною ланкою яких є суб'єктивні юридичні права, що в тому чи іншому вигляді і значенні передбачають й вимагають свободу для суб'єктів, виключають існування свавілля та насилля» [11, с.174-175]. Однаковою мірою ці принципи є визначальними й системоутворюючими для обох правових сімей. Серед найважливіших функцій й завдань англійського права – ідентифікація в суспільній та професійній правовій свідомості та

практиці за допомогою принципів й норм серед суспільних відносин тих, що мають правовий характер. У цілому цей процес набуває форми розробки правових доктрин і принципів, на які спирається судова практика. А. К. Романов зазначає, що правові доктрини й принципи власне і утворюють те, що в Англії називається правом. Це, наприклад, доктрини свободи й справедливості, власності, презумпції невинуватості, вини, відповідальності та ін. Ці доктрини розглядаються як основні, фундаментальні, вони мають принципове значення для всієї системи права [12, с. 43]. Однак визнання факту існування відповідних правових принципів, їх кристалізація відбувається в правових системах англо-американської правової сім'ї не шляхом теоретичного обґрунтування й формулювання представниками ученого корпусу юристів, а за посередництва судової практики, прецедентів, в яких доктрини-принципи отримують офіційне визнання, набувають юридичного загальнообов'язкового значення. Таким чином, юристи загального права і права континентального йдуть до однієї загальної мети, але різними шляхами.

Р. Леже зазначає: «Хоча роль доктрини у Франції, Англії, Німеччині є різною, але англійські, французькі й німецькі юристи надихаються єдиними філософськими ідеями, а керівники держав часто домовляються втілювати в життя схожу правову політику, тому ці держави базуються на здебільшого на спільних цінностях» [9, с.59]. Учені наголошують на тому, що розвиток романо-германського й загального права відбувався під впливом християнської моралі та ідей індивідуалізму, лібералізму, концепції суб'єктивних прав, що від самої епохи Відродження провідними філософськими течіями були висунуті на перший план [14, с.43]. Таким чином, слід визнати, що на соціокультурному рівні між континентальною Європою та Великобританією не існує суттєвих відмінностей, оскільки їх економічні та державно-правові системи засновані на єдиній системі цінностей і принципів. Отже, ідеї стосовно неможливості повноцінної інтеграції Великобританії до складу об'єднаної Європи виглядають надто категоричними.

Література:

1. История политических и правовых учений : учеб. для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма, 2004. – 944 с.
2. Задорожний, Ю. А. Римське право – доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Задорожний Юрій Анатолійович. – К., 2008. – 216 с.
3. Федущак-Паславська, Г. М. До питання про конвергенцію сучасних правових систем світу: історико-правовий аспект / Г. М. Федущак-Паславська // Вісн. Львів. ун-ту. Сер. Юрид. – 2010. – Вип. 51. – С. 81–88.
4. Истолкования аглинских законов г. Блэкстона : в 3 кн. / пер. с англ. С. Е. Десницкого. – М. : Унив. тип. у Н. Новикова, 1780. – Кн. 1. – 374 с.
5. Марченко, М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть : учебник / М. Н. Марченко. – М. : Зерцало, 2001. – 560 с.
6. Малишев, Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії : монографія / Б. В. Малишев. – К. : Праксис, 2008. – 344 с.
7. Уолкер, Р. Английская судебная система : монография : пер. с англ. / Р. Уолкер. – М. : Юрид. лит., 1980. – 630 с.
8. Порівняльне правознавство : підручник / С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш [та ін.] ; за заг. ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2011. – 272 с.
9. Леже, Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / Р. Леже ; пер. з фр. А. В. Грядова. – М. : Волтер Клувер, 2010. – 592 с.
10. Четвернин, В. А. Введение в курс общей теории права и государства : учеб. пособие / В. А. Четвернин. – М. : Ин-т государства и права РАН, 2003. – 204 с.

11. Алексеев, С. С. Право на пороге нового тысячелетия. Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2000. – 256 с.

12. Романов, А. К. Правовая система Англии : учеб. пособие / А. К. Романов. – М. : Дело, 2002. – 334 с.

13. Zimmermann, R. Roman Law and the Harmonisation of Private Law in Europe / R. Zimmermann // Towards a European civil code / ed. A. S. Hartkamp, Christian von Bar. – Alphen aan den Rijn, 2011. – P. 27–53.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ НА ТОРГОВЕЛЬНІ МАРКИ

Серпухова Олена Володимирівна
студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н.Каразіна
e-mail: elena_serpuhova@mail.ru

Ключові слова: торговельна марка, порушення прав, захист, недобросовісна конкуренція, Антимонопольний комітет.

Розвиток тієї чи іншої країни визначається рядом факторів. Основними є придбання і освоєння передових технологій, а також заохочення національних кадрів до винахідницької та інноваційної діяльності. Успішне поширення і впровадження нововведень істотно залежить від ситуації, яка складається в галузі підприємництва. Ефективно діюча система захисту товарних знаків може мати позитивний вплив на економічний розвиток країни.

Використання товарних знаків для позначення вироблених у країні товарів і послуг, що надаються, зумовлює необхідність постійно піклуватися про їх високу якість, про повсякденне підвищення ефективності і раціональності виробництва продукції. Зростання попиту на високоякісну продукцію і послуги, у свою чергу, зумовлює необхідність розширення виробництва, зайнятості населення тощо. Усі ці фактори разом забезпечують рівень добробуту народу в цілому, стимулюють виробництво сировини, необхідної для задоволення попиту на споживчі товари, що зумовлює поліпшення національного бюджету [2, с.181 - 182].

Частина 2 ст. 3 Конституції України проголошує, що права, свободи та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність. Значення цих гарантій полягає в її сутності, оскільки їх призначення – перенести ідею з теорії в практичну сферу. Одним із засобів гарантії прав та свобод людини є їх правова охорона, а в разі порушення – захист [1, с.139].

Порушенням прав власника зареєстрованої торговельної марки є будь-яке посягання на його права, у тому числі здійснення без згоди власника дій, що вимагають його згоди, а також підготовка до вчинення таких дій.

Як зазначається у літературі способами захисту торгових марок є:

Неюрисдикційна – передбачає дії юридичних і фізичних осіб щодо захисту своїх виключних прав на торговельну марку, які здійснюються ними самостійно, без звернення до державних або інших компетентних органів. При цьому маються на увазі тільки законні способи захисту, такі, як, наприклад, повідомлення порушника про існування виключних прав і пропозиція вирішити суперечку шляхом переговорів.

Юрисдикційна – передбачає діяльність уповноважених державою органів щодо захисту порушених прав або прав, що оспорується. Суть такої форми захисту полягає в

тому, що особа, права якої порушені неправомірними діями, може звернутися за захистом своїх прав у спеціально уповноважені державні органи - суд, Антимонопольний комітет і ін.

Цивільно-правова – найбільш поширена процедура вирішення спорів щодо виключних прав на торговельні марки. Головна мета - не покарання порушника, а відновлення прав і компенсування збитків. У зв'язку із цим законодавство України встановило досить широкий спектр способів захисту:

- визнання виключного права;
- визнання недійсним договору відносно прав на торговельну марку;
- припинення дій, що порушують право, у тому числі усунення з товару, його упаковки незаконно використаного знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати, або знищення виготовлених зображень знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати;
- відновлення положення, що існувало до порушення права;
- компенсування збитків і інші способи компенсування матеріального збитку;
- компенсування морального (нематеріального) збитку;
- визнання незаконним рішення державного органу.

Підставою для притягнення порушника до цивільно-правової відповідальності є звернення власника виключних прав з позовом у суд.

Кримінально-правова процедура вирішення спорів передбачає притягнення порушника до кримінальної відповідальності. Однак, щоб кваліфікувати правопорушення на торговельну марку як кримінальний злочин, необхідно, щоб йому були властиві такі ознаки злочинного діяння, як неодноразовість або нанесення матеріальних збитків у великих або особливо великих розмірах. При цьому суб'єктивна сторона злочину характеризується умислом із прямою формою вини.

Кримінально-правова відповідальність передбачає такі види покарання, як штраф, виправні роботи, позбавлення волі, конфіскація майна[3].

Адміністративно-правова процедура зводиться, переважно, до звернення особи, права якої порушені, із заявою в Антимонопольний комітет України. Таке звернення можливо у випадку кваліфікації порушення прав на торговельну марку як акту недобросовісної конкуренції. У зв'язку із цим Антимонопольний комітет уповноважений виносити наступні рішення:

- визнання факту недобросовісної конкуренції;
- припинення недобросовісної конкуренції;
- накладення штрафів;
- конфіскація товарів з неправомірно використаним позначенням і копій виробів іншого суб'єкта господарювання (підприємця).

Рішення Антимонопольного комітету може бути оскаржене в суді.

Механізм адміністративно-правової охорони та захисту — це важливе, чітко окреслене правове явище, що має структурні та функціональні зв'язки всіх елементів юридичної надбудови, спрямованих на охорону та захист торговельних марок як об'єктів промислової власності. Таким чином, механізм адміністративно-правової охорони торговельних марок є системою за-ходів, спрямованих на встановлення їх реєстраційної здатності, видачу охоронного документа, що здійснюють уповноважені державні органи. Він охоплює сукупність взаємопов'язаних процедурних стадій, що ґрунтуються на нормах матеріального права [4].

Адміністративна відповідальність має свою специфіку, що відрізняє її від інших видів юридичної відповідальності. Зокрема, вона має іншу підставу — адміністративне правопорушення (проступок), під яким згідно зі ст. 9 КпАП визнається протиправна, винна дія чи бездіяльність, що посягає на державний чи громадський порядок, власність, права і

свободи громадян, на встановлений порядок управління, за яке законодавством передбачена адміністративна відповідальність.

Сторона, яка наділена владними повноваженнями, представлена державними органами та посадовими особами, що мають відповідні юрисдикційні повноваження. Зважаючи на види і форми такої діяльності, до цих органів слід віднести: Державний департамент інтелектуальної власності МОН, ДП «Український інститут промислової власності», Апеляційну палату, Антимонопольний комітет України. Вони розглядають конкретні справи, що виникають із правовідносин у сфері створення та використання торговельних марок, застосовують до правопорушників відповідні санкції.

Як зазначалося вище, юридичним фактом для порушення процедури захисту прав на торговельні марки є вчинення правопорушення, і тоді застосовується державний примус у вигляді правових санкцій.

Адміністративні стягнення накладаються компетентними органами і посадовими особами шляхом видання спеціальних індивідуальних актів управління, що мають примусовий характер.

Адміністративна відповідальність за порушення прав на торговельні марки, передбачена КпАП, застосовується, зокрема, при: порушенні прав інтелектуальної власності; вчинення дій, що становлять акти недобросовісної конкуренції. Відповідно до ст. 24 КпАП захист прав здійснюється шляхом проведення адміністративних процедур, таких як вилучення або конфіскація контрафактної продукції та обладнання, що використовується для її виготовлення, виправні роботи, адміністративний арешт або накладання адміністративних штрафів [5].

Антимонопольний комітет України відповідно до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» накладає штрафи на суб'єктів господарювання за вчинення дій, визначених законодавством України як недобросовісна конкуренція, а також адміністративну та цивільно-правову відповідальність. До таких дій належать: неправомірне використання торговельних марок; введення в обіг під своїм позначенням товарів іншого виробника; відтворення зовнішнього вигляду виробу іншого суб'єкта господарської діяльності та введення його в цивільний оборот; інші протиправні дії [6].

Відзначимо, що Антимонопольний комітет України розглядає скарги щодо дій, які вчинені після введення торговельних марок в обіг [7].

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Жилінкова О.В.

Література:

1. Страницы Харьковской цивилистики: в 3 ч. Ч.3. Доктора Харьковской цивилистической школы /Харьковский национальный университет им. В.Н. Каразина, Юридический факультет ; Сост.:Сергей Николаевич Бервено, Ирина Валентиновна Венедиктова, Евгений Анатольевич Греков . – Х. : Издательство ХНУ им. В.Н. Каразина, 2010. 359 с.

2. Немеш П.Ф. Правова охорона торговельних марок в Україні та країнах Центральної і Східної Європи: навчальний посібник. Ужгород: ТОВ «ІВА»,2010. 288 с.

3. Кримінальний кодекс України (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, N 25-26, ст.131) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

4. Закон України "Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності" (18.02. 1992 року N 2132-XII) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

5. Кодекс України про адміністративні правопорушення (Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984, додаток до № 51, ст.1122) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>

6. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» (07.06. 1996 року N 236/96-ВР) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

7. Закон України «Про Антимонопольний комітет» (26.11.1993 року N 3659-ХІІ) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

КЛАСИФІКАЦІЯ ОСТАРБАЙТЕРІВ ЗА ВИДАМИ ПРИМУСОВИХ РОБІТ ПІД ЧАС ДРУГОЇ СВІТОВОЇ ВІЙНИ

Сіньова Людмила Миколаївна

кандидат юридичних наук,

юрист I категорії кафедри трудового права та права соціального забезпечення юридичного факультету

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

e-mail: Sinyova@ukr.net

Ключові слова: остарбайтер, жертви нацизму, східні робітники, примусова праця, соціальний захист, компенсація.

Розпад Радянського Союзу, створення незалежної держави України, а також поживлення міжнародної дискусії про необхідність гуманітарної допомоги жертвам нацистських злочинів дало потужний імпульс до розширення соціальної бази та активізації діяльності організацій громадян, постраждалих від нацистських злочинів.

З 1991 р. розпочинається новий етап у дослідженні системи соціального захисту колишніх жертв нацистських переслідувань. Дослідники вводять в науковий обіг нові, раніше не опубліковані документи. Оскільки науковий інтерес до цієї категорії осіб почав зростати. В Україні почали публікуватися статті, в яких вивчення проблем примусових робітників набуває об'єктивного, наукового характеру. Насамперед, для розробки методологічних засад дослідження системи соціального захисту остарбайтерів в Україні вагоме значення мають праці відомих науковців: Н.Б. Болотіної, Т.В. Пастушенко, Г.Г. Грінченко, П.М. Поляна, В.М. Косика, О.В. Потильчака, М.Г. Дубик, С.Д. Гальчака, А.В. Мелякова, А.А. Кравченко та ін. У працях цих дослідників проблема жертв нацистських переслідувань розглядається у контексті втрат українського народу під час війни Радянського Союзу з нацистською Німеччиною. Зарубіжні та вітчизняні науковці сформулювали низку питань, пов'язаних зі становищем остарбайтерів та військовополонених як у період Великої Вітчизняної війни, так і в післявоєнний період. На підставі аналізу праць вітчизняних і зарубіжних учених можна зробити висновок, що ці категорії осіб належали до найменш соціально захищених верств населення. Держава не опікувалась наслідками їх психологічних травм та відшкодуванням моральної шкоди.

Дослідження показують, що саме громадяни колишнього СРСР у Німеччині та в її союзників перебували в умовах тотального обмеження особистої свободи. Більшість робітників доставили до рейху у насильницький спосіб, вони не мали можливості впливати на вибір професії та місця роботи, були позбавлені елементарного права задовольняти свої культурні та духовні потреби, обмежені в спілкуванні з іншими іноземними робітниками та місцевим населенням тощо. Насильства робітники зазнавали не тільки з боку безпосередніх керівників та наглядачів, а навіть рядових жителів Німеччини, які відкрито демонстрували

своє негативне ставлення до оstarбайтерів. На жаль, міжнародні стандарти щодо захисту прав людини безцеремонно ігнорувалися німецьким урядом та їх союзниками.

Україна – одна з найбільш постраждалих європейських країн в роки Другої світової війни. На примусові роботи до Німеччини та її союзників було вивезено приблизно 2,4 млн. українців [1, с. 216]. Українські оstarбайтери тривалий час були позбавлені грошової компенсації за примусову працю і перенесені страждання, яку за рішенням міжнародного трибуналу антигітлерівської коаліції в Нюрнберзі виплачувала Німеччина жертвам нацизму. Фактично у радянський період система соціального захисту оstarбайтерів також існувала формально і не виконувала своїх функцій. Тому формування сучасної системи соціального захисту оstarбайтерів в Україні можливо лише на підставі науково-вивірених підходів та дослідження сучасного досвіду соціального захисту оstarбайтерів у різних країнах.

Слід зазначити, що правовий статус іноземного робітника в нацистській Німеччині та його становище залежало від національності й відповідно «раси», а також від політичних критеріїв – стосунків рейху з країною, звідки походив іноземний робітник [2, с. 35]. Спочатку вивезення робітників до рейху не було передбачено фашистськими окупаційними планами. Однак, коли стало зрозумілим, що швидкої перемоги на Східному фронті не буде досягнуто, в листопаді 1941 р. розпочалася насильна депортація робітників до Німеччини. За 1941-1944 рр. загальна кількість українських оstarбайтерів становила 2,4 млн. осіб. Більшість оstarбайтерів працювали на приватних підприємствах. Продуктивність оstarбайтерів була досить високою і становила серед чоловіків 60-80 % у порівнянні з продуктивністю німецьких робітників, а серед жінок – 90-100 %. У Німеччині оstarбайтери жили в спеціальних таборах під суворим наглядом адміністративно-поліцейських спецслужб. Заробітна плата становила 30 % платні німецького робітника, з чого більша частина йшла на оплату харчування і житла. За спробу втечі оstarбайтери каралися смертю або ув'язненням у концтаборі. Оstarбайтер, який використовувався на роботі на одному з підприємств, не приєднувався до середньостатистичної погодинної тарифікації для всіх оstarбайтерів, а йому нараховувалась заробітна плата, яка відповідала тому відділенню підприємства, куди він прийшов. У випадку якщо продуктивність оstarбайтера була нижчою за німецького робітника, слід було зменшувати заробітну плату. Наприклад: заробітна плата за годину одного німецького працівника становила 71,5 пфенігів, за тиждень з 48 годинами робочого часу – 34, 32 марки. Продуктивність оstarбайтерів становила по відношенню до німецького робітника лише 50%, отже заробіток оstarбайтера 50 % від 34, 32 – 17,16 РМ. Ця сума була основою для підрахунків по опублікованій таблиці вміщеній в Імперському віснику законів [3].

У розпорядженні рейхміністра А. Розенберга від 19.12.1941 р. визначалися види робіт, до яких у формі «громадської працевоб'язаності» залучалося цивільне населення. Ухилення від «громадських» робіт підлягало різним видам покарання: від штрафів до ув'язнення або табір до примусових робіт. На підставі розпорядження місцева адміністрація в будь-який момент могла довільно визначати обсяги й тривалість робіт, не рахуючись з інтересами людей, станом їх здоров'я [4, с. 631]. Таким чином, ті, хто відмовлялися працювати, вважалися злісними порушниками трудової дисципліни і їх дії розцінювались як саботаж. Підсумовуючи, можна стверджувати, що розпорядження та накази німецького Уряду під час Другої світової війни щодо поневолених робітників були не те що дискримінаційними, а й нелюдськими. Юридично тільки оstarбайтери перебували поза німецьким трудовим правом. Робітники із Радянського Союзу були позбавлені багатьох соціальних гарантій, які розповсюджувались на німецьких та інших іноземних робітників. Наприклад, загальне соціальне страхування, страхування від нещасного випадку, право на відпустку тощо.

Оstarбайтери поділялися на види в залежності від сфери, де застосовувалась їх праця, зокрема: сільські, міські, промислові. До категорії сільських оstarбайтерів належали ті, хто потрапив на роботу в сільське господарство (як в державні, так і в приватні). Міськими оstarбайтерами називали тих, котрі працювали по господарству в заможних

родинах. До категорії промислових остарбайтерів належали робітники, які працювали на фабриках, заводах та підприємствах рейху.

Як зазначає О. Потильчак, що за даними німецької сторони, станом на травень 1942 р. понад 60 % «східних робітників», які знаходилися в рейху, працювали в сільському господарстві, 5,7% – у видобувній промисловості, 5,8% – у металургії, 11% – у машинобудуванні, 2,3% – у хімічній промисловості, 1,4% – в електротехнічній промисловості, 3,1% – на залізниці. Поступово ситуація дещо змінювалася, і вже в липні 1942 р. у сільському господарстві Німеччини було задіяно 42,2% остарбайтерів, решта працювала в промисловості й на будівництві. У грудні 1944 р. з 2,1 млн. зареєстрованих «східних робітників» в сільському господарстві працювало 725 тис. (35,8%) [5, с. 29].

Вивчаючи статус остарбайтерів, дослідник Т. Пастушенко вказувала, що «східні робітники», які становили найчисельнішу групу серед іноземних робітників рейху, від початку їх використання і до кінця війни залишалися найбезправнішими. А покращення їхнього становища відбувалося переважно під впливом зовнішніх факторів – ускладнення зовнішньополітичного становища рейху та успіхів союзних військ [2, с. 46].

Можна констатувати, що ставлення до остарбайтерів з Радянського Союзу було найпринизливішим порівняно з робітниками інших країн як під час війни, так і після. Не можна не звернути увагу і на той факт, що після закінчення Другої світової війни та Великої Вітчизняної війни українські остарбайтери отримали пізніше всіх та найменшу грошову компенсацію від німецької та австрійської сторін, на відміну від інших країн. Таким чином, на думку правознавців, остарбайтери залишилися без належного соціально-правового захисту. У зв'язку з цим необхідно розглянути основні елементи правового становища та соціального захисту остарбайтерів.

Враховуючи понесені остарбайтерами втрати під час Другої світової війни, необхідно приділити особливу увагу проблемі ефективної реалізації соціального захисту даної категорії осіб. Найважливіше місце серед суб'єктів правовідносин у сфері захисту остарбайтерів належить державі. Саме держава в особі її уповноважених органів з урахуванням загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права повинна закріплювати і захищати остарбайтерів. Сьогодні систему держаних органів у цій сфері складають: Кабінет Міністрів України, Міністерство соціальної політики, Державна служба з питань інвалідів та ветеранів, Фонд соціального захисту інвалідів.

Таким чином, посилення соціального захисту остарбайтерів надзвичайно важливе для України в сучасних умовах реалізації стратегічного курсу побудови соціально орієнтованої ринкової економіки та інтеграції у світовий економічний та правовий простір. На цій основі обстоюється позиція, що соціальний захист остарбайтерів є окремою складовою турботи держави про своїх громадян, бо в його основу закладено юридичну компенсацію для постраждалих від злочинів проти життя та здоров'я осіб, їх прав та свобод під час найстрашнішої війни в історії людства.

Література:

1. Безсмертя. Книга Пам'яті України. 1941 – 1945. Головна редакційна колегія [голова І. О. Герасимов, заступники голови І. Т. Муковський і П. П. Панченко, відповідальний секретар Г. Г. Вишневський]. – К.: Пошуково-видавниче агентство «Книга Пам'яті України», 2000. – 944 с.

2. Пастушенко Т. Ідеологія нацизму та правовий статус «остарбайтерів» у системі примусової праці нацистської Німеччини // Т. Пастушенко. – Друга світова війна і доля народів України: матеріали 2-ї Всеукраїнської наукової конференції м. Київ, 30-31 жовтня 2006 р. – К., 2007. – С.35-46.

3. Ф. 3673 оп.4, спр.311 арк. 95-96 // Berlin – Nideschöneweide, den 29. Juli 1942. – Rundschreiben Nr.20.

4. Політичний терор і тероризм в Україні. XIX - XX ст. Історичні нариси / [Д. В. Архієрський, О. Г. Бажан, Т. В. Бикова та ін. Відповід. ред. В. А. Смолій.] – К.: Наук. думка, 2002. – 952 с.

5. Потильчак О. Трудові ресурси радянських військовополонених та «остарбайтерів» з України у нацистській військовій економіці в роки Другої світової війни / О. Потильчак – К.: «Міжнародна фінансова агенція», 1998. – 49 с.

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТЛУМАЧЕННЯ СТАТТІ 152 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Сірик Оксана Миколаївна

студент-спеціаліст юридический факультет

Харьковский национальный университет

имени В.Н.Каразина

В умовах сучасного проголошення державно-правових гарантій захисту прав та основоположних свобод, пріоритету прав людини здійснюється розширення правової явищ, норм, і т.д.. У зв'язку з цим підходом розвивається та вдосконалюється українське законодавство враховуючи всі ті вимоги та рекомендації, що адресуються від міжнародно-правової спільноти..

В такому контексті простір кримінально-правової доктрини та правозастосування зазнає істотних перетворень з орієнтуванням на міжнародно-правову інтерпретацію. Важливо відмітити, що значна кількість правових інститутів у кримінальному праві потребує детального аналізу з урахуванням положень міжнародно-правових стандартів. Не виключенням є теоретико-правові засади інституту злочинів проти статевої свободи .

Здійснюючи юридичну оцінку та узагальнення змісту статті 152 Кримінального кодексу України (далі – КК України) законодавець визначає такі основні ознаки цього злочину: 1) умисне злочинне діяння, 2) ігнорування волі потерпілої особи 3) застосування фізичного насильства, погрози його застосування або використання безпорадного стану потерпілої особи.

Зазвичай такого роду злочини завжди супроводжуються фізичним чи психічним насильством, що тягне за собою наслідки негативного характеру. Фізичне насильство при звалтуванні може полягати, у переважній більшості випадків, у заподіянні тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості та обмеженні волі потерпілої особи.

Доречним буде згадати і те, що при спробі здійснити звалтування, особа може завдати психічних страждань що узагальнюються таким правовим терміном, як «психічне насильство». Психічне насильство може здійснюватись у вигляді погрози, маніпулювання свідомістю потерпілої особи з метою задоволення власних потреб.

В наслідок застосування фізичного або психічного насильства постраждала особа зазнає так би мовити «ураження» свого власного фізичного, психічного та соціального благополуччя. Тут важливо відмітити, що в результаті пережитого посягання на статево недоторканість особи, потерпіла сторона переживає значні психічні страждання, які полягають у душевних хвилюваннях, стресі, депресивних настроях, довготривалому, пригніченому емоційному стані, що у майбутньому може зумовити виникнення психічних розладів, фобій, довготривалого процесу адаптації до тих звичних умов життя в суспільстві, які існували до посягання. Що, в свою чергу, тягне за собою необхідність звернення до медичних установ, спеціалістів з метою відновлення психічного та фізичного здоров'я.

Враховуючи всі вище перераховані негативні наслідки посягання на статево свободу, законодавцеві необхідно переглянути межі відповідальності винної сторони, створення більш суворих мір відповідальності та покарання за скоєння такого роду злочинів, нових, більш жорстких підходів щодо визначення порядку та суми відшкодування моральної шкоди

потерпілій стороні, та інших можливих заходів, які сприятимуть відновленню того стану потерпілої особи, який існував до порушення. Тут важливо зазначити, що необхідно окремо приділити увагу не тільки пошуку винного, та його засудження, але й потерпілій стороні, як особи, чий природні права, недоторканість та честь були порушені. Реалізувати всі необхідні законодавчо закріплені засоби захисту порушених прав потерпілої сторони, відновити ті гарантовані державою права (за статтею 3 Конституції), що належать особі від народження.

ПРАВОВА ПРИРОДА БЕЗДОКУМЕНТАРНИХ ЦІННИХ ПАПЕРІВ

Скляренко Т.А.

студентка б курсу юридичного

факультету Харківського національного університету

імені В.Н.Каразіна

e-mail: tatyana_sklyarenko@bk.ru

Ключові слова: цінний папір, річ, бездокументарна форма цінних паперів

На сьогодні не існує єдиного погляду вчених на правову природу бездокументарного цінного паперу. Враховуючи те, що цінні папери виникли внаслідок розвитку товарно-грошових відносин саме в паперовій формі (як документ, що засвідчував право вимоги певних майнових прав), то відповідно у XIX столітті було сформовано уявлення про цінні папери як про документи, що посвідчують майнові права, реалізація яких можлива лише шляхом пред'явлення цього документа.

Таке уявлення оформилось з часом у концепцію класичної теорії права цінних паперів, а її яскравими представниками стали такі відомі науковці-цивілісти - Савінї, Дан, Хофманн, Бруннер, Н.О. Нерсесов, Г.Ф. Шершеневич, М.М. Агарков, О.А. Красавчиков, В.Ф. Маслов, А.А. Пушкін, інші.

Однак на сьогодні дана концепція вже не задовольняє сучасні умови існування цінних паперів, адже на фондовому ринку з'явилися без документарні цінні папери, тобто здійснення випуску цінних паперів у формі електронних записів з відмовою від паперової форми документа. Оскільки при бездокументарному цінному папері не існує його документарного аналогу, то постає питання про правову природу вказаного електронного запису. Чи можна поширювати на нього правовий режим речі та які проблемні питання постають при цьому?

Стосовно правової природи бездокументарних цінних паперів в науці оформилось два підходи.

Перший обґрунтовує необхідність зачислення електронних записів до цінних паперів у класичному розумінні цього поняття з подальшим поширенням на них режиму речі. Зокрема таку точку зору обстоюють такі науковці як Є. Демушкіна, Д.В. Мурзін, Л. Добриніна, Д. Степанов, Г.Н. Шевченко, М. Крилова.

Зокрема Д.В. Мурзін, визначає цінний папір як безтілесну річ. Він також зазначає про подвійний правовий характер цінного паперу, який є зобов'язальним договорним правом, яке регулюється нормами речового права [5, с. 79]. Л.Добриніна зазначає, що бездокументарними цінними паперами є інформація про права, засвідчені іменним або ордерним цінним папером, зафіксована (з допомогою засобів електронно-обчислювальної техніки) на специфічному матеріальному носії, легальним утримувачем якого є особа, яка одержала в установленому порядку спеціальну ліцензію [4, с. 72].

Другий підхід визнає бездокументарні цінні папери зовсім новим інститутом, що є відмінним від класичного уявлення про цінний папір та наголошує про необхідність законодавчого закріплення даного інституту. Серед учених, що у своїх працях розкривають

даний підхід слід зазначити таких науковців як В.А. Белов, Є.О. Суханов, Є.А. Крашенінніков, Є.Ю. Трегубенко, Ф.С. Карагусов. Наприклад, Суханов Є.А. – російський цивіліст, виходить з норми Цивільного кодексу Російської Федерації, яка закріплює, що цінний папір – це річ(ст. 128 ЦК РФ) і документ(п. 1 ст. 142 ЦК РФ). Звідси він робить висновок про те, що документований цінний папір – це річ, що відноситься до рухомих речей. В той же час цінні папери в бездокументарній формі - це спосіб фіксації прав і до них слід застосовувати категорії зобов'язального права. [6, с. 5] Одним з противників віднесення бездокументарних цінних паперів до об'єктів цивільних правовідносин є В.А. Белов, який стверджує, що під цінними паперами як об'єктами цивільних правовідносин необхідно розуміти лише документи, а не вміщені в них суб'єктивні цивільні права. [3, с. 23].

Слід погодитись з Д. Мурзіним, який висуває своє уявлення про причини такого становища у сучасній цивілістиці континентального права. Так він говорить про те, що не зроблена свого часу рецепція інституту безтілесних речей з римського права привела до того, що континентальна юриспруденція вимушена в муках народжувати концепцію безтілесних речей. Римські юристи поділяли всі речі, як відомо, на *res corporales* и *res incorporales*. *Res corporales* – матеріальні предмети зовнішнього світу, до яких можливо було доторкнутись. Напротивагу цьому *res incorporales* - всі майнові права, за виключенням права власності, оскільки останнє ототожнювалось з самим об'єктом цього права. [7, с. 15] Саме на підставі такого підходу римського права деякі сучасні цивілісти пропонують вирішувати питання про правову природу бездокументарних цінних паперів. Мета такого підходу – закріпити на рівні доктринального розуміння уявлення про цінний папір та його правову природу. І в такій концепції цінний папір уявляється як річ, що не має матеріального вираження, а самій паперовій формі, тобто документу, відводиться функціональне значення, а не провідної ознаки цінного паперу. Чи набуде дана концепція закріплення та подальшого становлення сказати доволі важко, адже вона не відповідає позитивістському підходу до розуміння правових явищ, що в свою чергу виключає існування безтілесних речей.

Аналіз законодавства України стосовно місця бездокументарних цінних паперів дає однозначний висновок про те, що законодавець не робить відмінності між останніми та «документарними» цінними паперами.

Так ч. 2 статті 20 Закону України «Про акціонерні товариства» встановлює, що акції товариств існують виключно в бездокументарній формі. Тобто бездокументарність визначена лише як форма цінного паперу[1].

Виходячи зі змісту ст. 13 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» від 10 грудня 1997 року для укладання на фондовій біржі чи на організаційно оформленому позабіржовому ринку договорів щодо цінних паперів, які було випущено у «документарній» формі, цінні папери мають бути знерухомлені.

Після переведення цінних паперів у бездокументарну форму права власності на цінні папери посвідчуються на рахунках у цінних паперах, записи на яких є повним замінником паперового носія. Зміна інформації на рахунку у цінних паперах тягне за собою передачу або обмеження прав за цінними паперами при бездокументарній формі їхнього існування.

Саме тому, на мою думку, бездокументарні та документарні цінні папери - дві форми вираження однієї правової сутності. Обидві ці форми виражають певний обсяг майнових прав, що ними закріплюються. Бездокументарні цінні папери – це наслідок розвитку сучасних технологій, нова форма фіксації прав, що заради мобільності обігу цінних паперів виникла на запити сучасного суспільства. Саме тому встановлювати для бездокументарних цінних паперів окремий правовий режим є недоречним та зайвим.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Жилінкова О.В.

Література:

1. Закон України «Про акціонерні товариства» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2008, N 50-51, ст.384) 17 вересня 2008 року N 514-VI;
2. Закон України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1998, N 15, ст.67) 10 грудня 1997 року N 710/97-ВР;
3. Белов В.А. Юридическая природа бездокументарных ценных бумаг и безналичных денежных средств// Рынок ценных бумаг. – 1997. №5. С.23–26.
4. Добрынина Л. Понятие и признаки бездокументарных ценных бумаг// Хозяйство и право. – 1999. – №6. С.49–52
5. Мурзин Д.В. Ценные бумаги- бестелесные вещи. Правовые проблемы современной теории ценных бумаг. – М: Статут, 1998. – 176 с
6. Суханов Е.А. Вступительная статья к книге В.А. Белова "Ценные бумаги в российском гражданском праве" / Под ред. проф. Е.А. Суханова. М.: Учебно - консультационный центр "ЮрИнфор", 1996. С. 5.
7. Система римского права. Г.Ф. Дормидонтов (Заслуж. проф. Императорского Казанского Университета). Общая часть. – Казань, 1910. // Allpravo.Ru – 2005 г.

ПРОЦЕСУАЛЬНІ РЕЖИМИ ТА ПРОВАДЖЕННЯ В ЮРИДИЧНОМУ ПРОЦЕСІ

Слинько Дмитро Вікторович
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових дисциплін
факультету з підготовки слідчих,
Харківський національний
університету внутрішніх справ*

Під процесуальним режимом розуміють функціональну характеристику права, особливий порядок правового регулювання, що створює певну ступінь сприяння чи несприяння задоволення інтересів суб'єктів. Між тим, набувши значного розповсюдження в праві, законодавстві, наукових дослідженнях, затвердившись в якості нової правової категорії, поняття правового режиму досить рідко застосовується відносно характеристики процесу. Дана категорія використовується в галузевому значенні, іноді розглядається як складова правового режиму в цілому, оскільки обмеження і стимули в правовому режимі часто мають процесуальний характер, питання про її повноцінність навіть розглядалося на загальнотеоретичному рівні.

В.М. Горшеньов вважав процесуальний режим складним комплексним структурним утворенням, конструкція якого поєднує принципи процесу, гарантії їх дотримання, а також засоби та способи реалізації принципів. За його думкою, оскільки проблема процесуального режиму порівняно недавно з'явилася в полі зору юридичної науки, вона не тільки недостатньо розроблена, але й ще не має своєї понятійної визначеності. Так, одні вчені традиційно розглядають структуру (правових форм діяльності) виключно в площині проваджень і стадій. Інші, що визнають процесуальний режим елементом процесуальної форми, вважають його або обов'язковим елементом структури юридичних процесів, або додатковим чи факультативним.

М.М. Вопленко розглядає поняття процесуального режиму як сукупність процесуальних норм, принципів та гарантій, що характеризують засоби і способи здійснення діяльності, хоча й визнає певну недосконалість визначення. Крім того, справедливо відзначаючи відсутність теоретичних досліджень процесуальних режимів, він оцінює дану категорію як таку, що пов'язана та залежить від категорії «правозастосовне провадження», оскільки їх категоріальна пов'язаність обумовлена реальною залежністю між порядком

розгляду і вирішення окремих юридичних справ і відповідним цьому порядку процесуальним режимом здійснення суб'єктивних прав і виконання юридичних обов'язків. Враховуючи певну пов'язаність і те, що обидві категорії визначають елементні складові юридичного процесу, слід все ж зауважити, що провадження не є обов'язковою складовою процесу та не залежить від поняття «режим».

Категорія «провадження» широко використовується як законодавцем, так і процесуальною теорією, при цьому багатозначність тлумачення зустрічається в обох сферах. Наприклад, в Міжнародній поліцейській енциклопедії вказано, що процесуальне провадження – це головний елемент процесуальної форми, який узагальнює сам предмет кожної юридичної справи і відповідає комплексу взаємопов'язаних дій.

За думкою І.В. Бенедика та В.Є. Протасової співвідношення категорій «провадження» і «процес» полягає в наступному. Під процесуальним провадженням слід розуміти головний елемент процесуальної форми, що являє собою комплекс взаємопов'язаних і взаємозумовлених процесуальних дій, які: 1) утворюють певну сукупність процесуальних правовідносин; 2) викликають необхідність у встановленні, доведенні, обґрунтуванні усіх обставин юридичної справи, що розглядається; 3) обумовлюють необхідність закріплення, офіційного оформлення одержаних процесуальних результатів у відповідних актах-документах. Відповідно, процесуальний режим — це конструкція, яка складається з принципів, що діють у процесуальній сфері, засобів і способів здійснення ефективного процесу, гарантій забезпечення оптимальних результатів процесу, та відображає якісні характеристики правових форм діяльності.

Як вважає І.М. Погрібний, у методологічному аспекті для правильного з'ясування категорії «процесуальні провадження» та встановлення їх понятійної автономності може бути використана характеристика, дана законодавством і практикою їх застосування у сфері юрисдикції. Наприклад, в цивільному процесі існують позовні провадження, в кримінальному - касаційні та наглядові провадження. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що цивільно-процесуальне та кримінально-процесуальне законодавство розглядають провадження як особливе явище порівняно з процесом. В той же час, в правничій літературі склалися концепції щодо визначення «провадження» як більш широкої категорії, ніж «процес». Це пов'язано з відсутністю чіткої наукової дефініції процесуального провадження як складового компоненту процесу та відсутністю єдиного критерію класифікації.

З огляду на предметну характеристику, зазвичай виділяють такі провадження, як поточна правотворчість, правотворчість із впорядкування чинного нормативно-правового матеріалу, санкціонована правотворчість, делегована правотворчість тощо. Видається оптимальним виділення трьох стадій правотворчості: а) підготовчої, яка поєднує комплекс дій з правотворчої ініціативи, підготування та оформлення проекту нормативного акта; б) основної, яка включає комплекс дій з обговорення проекту і його прийняття як правового нормативного акта; в) вирішальної, яка складається з комплексу дій з оприлюднення прийнятого нормативного акта і встановлення порядку введення його в дію. Кожна стадія відрізняється від інших характером здійснюваних дій, специфічністю складу вповноважених суб'єктів та особливостями юридичних наслідків правотворчих операцій. Режим правотворчості також неоднаковий за своєю сутністю. Його можна виділити насамперед виходячи з безпосередніх умов правотворчості і характеру здійснюваних суб'єктами повноважень. Відзначимо такі режими правотворчої діяльності: безпосередня правотворчість народу — референдум; правотворчий режим колегіальних органів держави; правотворчий режим посадових осіб, які мають повноваження приймати нормативні акти одноособово.

З метою встановлення єдиного критерію класифікації доцільно використовувати перш за все функціональні особливості процесуальних проваджень, що дозволяє об'єднати однорідні процесуальні утворення. Наприклад, правозастосовні провадження доцільно об'єднувати за функціональною ознакою (правонаділяючі або правовиконавчі, правоохоронні чи юрисдикційні), а потім - в залежності від розгляду індивідуально-конкретних справ.

ПРАВОТВОРЧА ПОЛІТИКА В ІСТОРІЇ ПРАВОВОЇ ДУМКИ ПЕРІОДІВ АНТИЧНОСТІ, СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ ТА ПРОСВІТНИЦТВА

Слинько Сергій Станіславович

*Здобувач Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

e-mail: ccc2527@ukr.net

Ключові слова: правотворчість, законотворчість, правотворча політика.

Правотворчість є особливим різновидом юридично значимої діяльності, що націлена на формування системи національного та міжнародного права, їх оперативного оновлення та скасування тих правових норм, які мають застарілий характер і не відповідають рівню розвитку суспільних відносин, потребам тієї чи іншої сфери правового регулювання. Оскільки правотворчість має офіційний характер, що здійснюється уповноваженими суб'єктами в межах чітко визначеного процесу правотворчої діяльності, принципове значення має організація цього процесу, що забезпечить послідовність, виваженість та націленість правотворчості на створення конкретних правових норм, закріплених у вигляді відповідної форми права.

Правотворчість – це діяльність, яка не може реалізовуватись хаотично, незалежно від загального процесу творення норм права як на національному, так і на міжнародному рівні. Непослідовність та непрофесійність у правотворчості є недопустимими, оскільки підвищують ризик прийняття таких правових норм, які матимуть недоліки юридико-технічного характеру, будуть неузгодженими між собою, допускати колізії, прогалини та зарегульованість тієї чи іншої сфери суспільних відносин. В юридичній літературі неодноразова піднімалось питання про недопустимість непрофесійності правотворчої діяльності, непослідовності її здійснення, що відбивається на якості законодавства. Зокрема вченими стверджується, що до основних недоліками сучасного українського законодавства є його безсистемний характер розвитку; суперечливість змісту та наявність неврегульованостей багатьох суспільних відносин. Окрім того, наявним є факт диспропорції в співвідношенні між законами і підзаконними актами на користь останніх, недостатність наукової обґрунтованості законодавчих актів, декларативність та безадресність окремих їх положень, відсутність у цих актах механізмів реалізації [1, с. 72]. Факт недосконалості та непрофесійності правотворчості підтримується і дукою громадськості, відповідно до якої правотворча діяльність в Україні визнана найбільш неорганізованою та непослідовною, що відчувають на собі пересічні громадяни України [2].

Так само і на прикладі правотворчої діяльності в інших державах, що утворилися на теренах СРСР вченими зазначається, що одним з головних недоліків сучасного законодавства є його суперечливість. У чинному законодавстві існує маса конфліктуючих норм і інститутів, помилок і різночитань. Багато в чому цьому сприяє нестабільність правотворчості, абстрактність прийнятих нормативно-правових актів, безсистемність законотворчих робіт [3, с. 269], що посилюється безсистемним впливом лобістських правотворчих сил, що виявляється у безсистемності здійснення правотворчості, результатом чого безсистемність розвитку законодавства [4, с. 56]. Аналогічно і С. В. Поленіна відзначає три основних сучасних недоліків законодавства, а саме: безсистемність законодавчої бази, її внутрішня колізійність і не виправдано велика кількість нормативно-правових актів [5, с. 30-35].

Недосконалість законодавства, насамперед, обумовлюється недоліками правотворчості, що може виявлятися у непрофесійності суб'єктів правотворчості, недосконалості правотворчої процедури, відсутності належного забезпечення правотворчості тощо, тобто відсутності належної організації правотворчої діяльності. Все це в подальшому може призводити до недоліків у правовому регулюванні суспільних відносин. Підтримуючи всі вищенаведені погляди вчених, слід

наголосити на такій принциповій особливості правотворчості, як її роль у регулюванні суспільних відносин. Приймаючи, змінюючи або відмінюючи ті або інші норми права, суб'єкт правотворчості несе відповідальність за ефективність регулювання відповідної сфери суспільних відносин, тому в результаті прийняття, зміни або відміни правової норми настають правові наслідки у відповідній сфері суспільних відносин для невизначеного кола суб'єктів права та для невизначеної кількості життєвих випадків. Тому незадовільна якість норм права або їх окремі недоліки тягнуть за собою ризик заподіяння негативних правових наслідків для невизначеного кола суб'єктів права та для невизначеної кількості життєвих випадків. Усвідомлюючи рівень ризику при здійсненні правотворчої діяльності, необхідно створити такі умови, що максимально мінімізують можливість виникнення недоліків у правотворчій діяльності, забезпечуючи організованість, послідовність, прогнозованість та вираженість у здійсненні правотворчої діяльності. Ключову роль в процесі здійснення правотворчої діяльності відіграє правотворча політика, яка відображає передумови, зміст та націленість правотворчої діяльності, забезпечуючи:

- з однієї сторони, чіткість, збалансованість та результативність правотворчої діяльності;

- з іншої сторони, прогнозованість правотворчої діяльності та змісту правового регулювання у майбутньому.

Правотворча політика є особливим юридичним явищем, яке виокремлюється в самостійне юридичне явище в результаті активізації правотворчої діяльності, яка спостерігається останнім часом. Лише на прикладі законодавчої діяльності в Україні, то можна відзначити таку динаміку, що у 2000 році було прийнято 297 законодавчих актів; у 2001 році – 240 законодавчих актів; у 2002 році – 240 законодавчих актів; у 2003 році – вже прийнято 322 законодавчі акти; у 2004 році - 301 законодавчий акт; у 2005 році – 295 законодавчих актів; у 2006 році – 256 законодавчих акти; у 2007 році – 117 законодавчих акти; у 2008 році – 170 законодавчих акти; у 2009 році – 257 законодавчі акти; у 2010 році - 279 законодавчих акти; у 2011 році – 388 законодавчі акти; у 2012 році - 402 законодавчі акти [6]. В даному випадку можливо відзначити, що законодавчий процес в цілому має послідовний характер, а існуючі відхилення від середніх показників кількості прийнятих законодавчих актів у відповідний рік є результатом посилення політичної (парламентарної) кризи в Україні. Проте голою особливістю законодавчого процесу в Україні є її інфляційний характер, коли постійно збільшується кількість законодавчих актів в Україні та наявністю недоліків у прийнятих законодавчих актів, що призводить до подальшого внесення змін і доповнень до чинних законодавчих актів. Із збільшенням законодавчих актів, відповідно зростає і кількість підзаконних нормативно-правових актів, які приймаються у відповідності та на виконання положень законодавчих актів.

Якщо взяти до уваги сферу міжнародної правотворчості, то на прикладі правотворчої діяльності Організації Об'єднаних націй можливо зазначити про те, що у 2000 році було прийнято 64 міжнародні документи; у 2001 році – 80 міжнародних документів; у 2002 році – 92 міжнародних документів; у 2003 році – 95 міжнародних документів; у 2004 році – 68 міжнародних документів; у 2005 році – 186 міжнародних документів; у 2006 році – 97 міжнародних документів; у 2007 році – 62 міжнародних документів; у 2008 році – 69 міжнародних документів; у 2009 році – 73 міжнародні документи; у 2010 році – 111 міжнародні документи; у 2011 році – 70 міжнародних документів; у 2012 році - 102 міжнародних документів [7]. В даному випадку так само слід відмітити динаміку щодо збільшення загальної кількості міжнародних документів, які, з однієї сторони, відображають активізацію міжнародної співпраці держав, а з іншої сторони, впливають на активізацію національної правотворчості в аспекті правотворчого узгодження положень національного законодавства з нормами міжнародного права.

Ми могли б продовжувати статистику правотворчої діяльності як на національному рівні в Україні, так і на міжнародному рівні, проте в загальному вона відповідає тій статистиці, про яку ми зазначили вище. В цілому можемо відзначити, що сучасна правотворчість:

- має динаміку до активізації здійснення;
- пов'язується з прийняттям нових правотворчих актів, так і із внесенням змін, доповнень, а також з відміною чинних правотворчих актів;
- зумовлює взаємозв'язок розвитку національного та міжнародного права;
- впливає на посилення інфляційних процесів у розвитку законодавства України.

Вказаний стан розвитку правотворчості може бути оцінений з двох позицій:

а) по-перше, правотворчість і цілому забезпечує належну розбудову системи правотворчих документів, які відповідають вимогам та рівню розвитку суспільних відносин;

б) по-друге, активізація правотворчої діяльності значно підвищує ризик неконтрольованості та неорганізованості правотворчості, можливість появи недосконалих правотворчих актів, які повністю або частково не відповідають вимогам юридико-технічної будови, містять правові колізії, прогалини та зарегульованості тощо.

Вказана нами динаміка правотворчої роботи доводить необхідність посилення її організованості, послідовності, одним із засобів якої є впровадження правотворчої політики, надання їй відповідного правового статусу та забезпечення контролю за її дотриманням. Проте, насамперед, правотворча політика як юридичне явище потребує свого належного наукового осмислення зі сторони юридичної науки. Тому, враховуючи особливість правотворчої політики, з метою вироблення належної методологічної основи цього наукового дослідження проблем правотворчої політики, в цьому підрозділі дисертації вважаємо за доцільне встановити історію зародження поглядів питання організації правотворчої діяльності з метою її узгодження та послідовності здійснення.

Питання організованості та послідовності правотворчої діяльності піднімалися ще у погодах мислителів та філософів античності. Цицерон у своїх поглядах зазначає про те, що людські закони мають розвиватися послідовно та виважено, оскільки вони вирішують долю людей, суспільства та держави. Створення людських законів має засновуватись на засадах природи та природного права, що є критерієм їх справедливості та несправедливості, тому розробляючи та приймаючи людські закони, державний діяч має відображати в них природні основи розвитку суспільства та вимоги природного права [8., с. 90-91]. Тим самим філософом підкреслюється критерії здійснення правотворчості, яка має не лише не суперечити, але і відповідати конкретним критеріям – втілювати у людських законах (положеннях позитивного права – *С. С.*) природні засади розвитку та функціонування суспільства та вимоги природного права. Окрім того, продовжуючи власну думку, філософ зазначає про те, що закони так само мають відповідати встановленому в державі ладу, традиціям та звичаям предків. Також філософ надає і практичні рекомендації щодо структури, форми та змісту законодавчих актів, які надають змогу максимально грамотно, не суперечливо та зрозуміло викласти правові положення [8, с. 91-92]. Всі ці вимоги насамперед висуваються до діяльності суб'єктів правотворчості, які мають забезпечити відповідність законів, які розробляються та приймаються в державі, відповідним вимогам та критеріям.

У поглядах Марка Аврелія Антоніна також є присутніми вимоги, які висуваються до законотворчості держави. Зокрема мислитель наголошує на тому, що держава має створювати рівні для всіх закони як в контексті їх поширеності на все суспільство, так особливо в аспекті закріплення інтересів людей. Це пояснюється тим, що правове регулювання в суспільстві має здійснюватись на основах рівності та рівноправності, що надає змогу відчутти взаємну повагу між людьми та дотримання меж свободи кожної людини. Вказана вимога до законотворчості щодо розробки та прийняття законодавчих актів на основі врахування та закріплення інтересів людей за засадах рівності, зумовлена такою ознакою людей як розумність, в результаті чого людина може оцінити зміст законів та встановити, чи є законодавчі акти справедливими, чи є несправедливими, оскільки

закріплюють інтереси певних суб'єктів. З огляду на це у випадку встановлення факту надання законодавчих переваг тому чи іншому суб'єкту або групі суб'єктів, у людини формується відповідне уявлення, що виявляється у вигляді обурення або радості. Зазначене розбалансування уявлень породжує несправедливість та несприйняття змісту законодавчого акту. Тому в діяльності суб'єктів законотворчості має обов'язково передбачатися наслідки пропонуваніх змін правового регулювання, що не повинно допускати нерівності у правовому забезпеченні тих або інших інтересів у суспільстві [8, с. 95-96].

Суттєвий внесок у розвиток теорії законодавчої діяльності внесли ідеї, обґрунтовані римськими юристами. Зокрема вони виходили з якостей закону, які мають бути на меті законотворчої діяльності уповноважених суб'єктів. Зокрема, в якості таких якостей закону юристами називалися наступні:

- закон має вміщувати в собі справедливість та доброту, а також встановлювати такі положення, які будуть корисними для всіх людей (Павел);
- закон має забезпечити надання кожному того, на що він заслуговує (Ульпіан);
- закон має втілити в собі мудрість керівників, забезпечити контроль над злочинністю, забезпечити дотриманість його положень (Папініан);
- закон має закріплювати всі корисні божественні та людські справи, бути загальним мірилом справедливого та несправедливого, зобов'язувати до вчинення того, що має бути вчинене, та забороняти вчиняти те, що не має бути вчинено (Марціан) [8, с. 101-104].

Окремо слід звернути увагу на погляди середньовічних юристів, які за аналогією з поглядами римських юристів підходили до розуміння проблем організації законодавчого процесу через виокремлення якостей закону, які мають бути на меті роботи суб'єктів законодавчої діяльності в процесі розробки та прийняття законодавчих актів. Зокрема вченими вказується на те, що юридична сила закону має надаватись лише в тому випадку, якщо закон розроблений відповідно до засад справедливості, погоджений з вищою владою монарха, а також підтриманий магнатами та загальною підтримкою людей. Окрім того, в законах має бути відображено традиції, звичаї, які спонтанно зароджувались у суспільному житті, створювались судовою практикою тощо [8, с. 131-132]. В даному випадку слід підкреслити дві тенденції щодо визначення змісту законодавчих актів, які відображають націленість діяльності суб'єктів законотворчості, а саме:

- встановлення вимог щодо юридико-технічного оформлення законодавчих актів;
- визначення особливостей змісту законодавчих актів, який має втілювати в собі насамперед традиції, звичаї, які спонтанно зароджувались у суспільному житті, створювались судовою практикою тощо.

Отже, спостерігається тенденція до розширення вимог до законодавчих актів як критеріїв, яким має відповідати сам законодавчий акт та на досягнення яких має бути націлена робота суб'єктів законотворчості в процесі розробки та прийняття законодавчого акту.

У поглядах філософів періодів Відродження та Реформації так само простежується тенденція до визначення критеріїв, яким має відповідати законодавчий акт як основа здійснення законотворчої діяльності. Зокрема Ж. Боден до таких вимог відносить вимогу неперсоніфікованості закону, який має відноситись абсолютно до всіх суб'єктів без виключень як до підданих, так і державних установ. Основою реалізації суверенітету філософ називає можливість держави видавати закону, які мають форму наказів, які мають забезпечити режим «гармонійної справедливості», де на засадах справедливості розподіляються нагороди, покарання, а також дотримується принцип рівності всіх суб'єктів [8, с. 131-132].

Г. Гроцій у своїх поглядах так само наголошує на тих основах, які мають бути відображені у змісті норм позитивного права. Філософ приходиться до висновку про те, що створення правових норм має бути засноване на попередньому аналізі стану сприйняття цих правових норм самим суспільством. Високий рівень сприйняття суспільством відповідних правил поведінки є основою майбутньої дієвості права [8, с. 301-302]. В даному випадку

філософом піднімається питання основ правотворчості, якими є прогнозованість та рівень сприйняття майбутніх змін правового регулювання суспільством. Узгодженість та збалансованість правотворчої позиції має бути закладено в основу подальшої формалізації права у вигляді відповідних правотворчих актів.

Ш-Л. Монтеск'є, розкриваючи зміст та сутність так званого «духу закону», який надає змогу встановити закономірне в законодавчих актах, спирається на раціоналістичні уявлення про розумну природу людей, природу речей тощо, в результаті чого встановлює логіку у змінах позитивних законів, які породжують фактори та конкретні причини. Філософ виходив з того, що зміна законів, їх вдосконалення зумовлюється не випадковими причинами, а пов'язується з тим, що історія виникнення та функціонування законів походить від потреб народу, і саме потреби народу визначають в подальшому взаємозв'язок між самим законами. Закономірності у тих суспільних відносинах, які обумовлюють появу закону полягає, на переконання філософа, у відповідному поєднанні розумного та необхідного, що протистоїть випадковому, довільному та фатальному. Закон виражає момент визначеності тих або інших суспільних відносин розумом, тобто надання відносинам так званого розумного змісту [8, с. 368-369]. З огляду на це філософом окремо не наголошується на певній правотворчій політиці як орієнтиру здійснення законодавчої діяльності, проте робиться акцент на розумі у процесі законотворення, як на засобі вивчення суспільних відносин, встановлені необхідності їх правового регулювання, визначення змісту правових приписів, які складають законодавчий акт тощо. Це ще раз підкреслює те, що правотворча діяльність є певною мірою такою діяльністю, що має організований характер, має засновуватись на певних засадах, що надають змогу уникнути хаотичності та непослідовності в роботі уповноважених суб'єктів, а також прийняття виважених та збалансованих за своїм змістом правотворчих актів, забезпечуючи цілеспрямований розвиток законодавства.

Інший представник періоду Просвітництва – Ж.-Ж. Руссо у своїх поглядах також характеризує законодавчі акти як такі, що походять від розуму людини. Філософ зазначає, що закони походять в результаті певних домовленостей, які формуються у суспільстві. Отже суб'єкт правотворчості має за допомогою розуму виявити ті закономірності, які характеризують взаємозв'язок між людьми, що формувався історично, та забезпечить за допомогою приписів закону закріпити ці закономірності з метою їх гарантування та охорони зі сторони держави [8, с. 377]. В даному випадку мова так само іде про основи правотворчої діяльності, які мають соціальний характер, виявляються та закріплюються у змісті законодавчих актів в результаті розумової діяльності уповноважених суб'єктів. Що торкається питання основ походження позитивного права, засновники історичної школи права (Гуго, Пухта та Савін'ї), пов'язували його з народною свідомістю як єдиного джерела права [8, с. 520].

Окремі погляди щодо організації процесів правотворчості та законотворчості обґрунтовували і інші філософи та вчені про те, що:

- критеріями доброякісності закону є його відповідність об'єктивній потребі, оскільки всі інші критерії ні воля більшості, ні воля народу, ні воля правителя, не можуть відобразити об'єктивність змісту самого закону, відповідно і оцінювання якості закону має здійснюватись за критеріями відповідності закону об'єктивним потребам суспільства. З огляду на це законотворча діяльність має бути максимально здійснена шляхом виокремлення цих об'єктивних умов та закріплення у змісті закону, що потребує заснованості законотворчості на відповідних засадах організації [9, с. 356-357];

- ефективність здійснення правотворчості насамперед залежить від організації діяльності суб'єктів правотворчості, які реалізують власні переконання щодо шляхів вдосконалення правового регулювання [9, с. 366];

- правотворча діяльність реалізується завдяки волевиявленню уповноваженого суб'єкта щодо доцільності розробки та прийняття нового правотворчого акту, що забезпечується послідовною діяльністю, яка торкається виявлення об'єктивних потреб суспільного життя [9, с. 372].

Слід відзначити, що вказані погляди філософів можливо було б продовжувати, проте підсумовуючи можливо відзначити, що проблематика створення права та законів має тривалу історію свого становлення як явища практичного плану, так і як питання філософсько-правового осмислення. Це викликано необхідністю створення досконалих та ефективно-діючих правових приписів, проте критерії досконалості та ефективності правових приписів мають дискусійний характер розуміння, що свідчить про проблемний характер розуміння змісту та результату правотворчої діяльності. Проблематика якості правотворчої діяльності та актів правотворчості, насамперед, полягає у забезпеченні здійснення правотворчості, що визначатиме прийняття таких актів правотворчості, що будуть зумовлені об'єктивними факторами та потребами. Тому ми можемо говорити про те, що розгляд питання правотворчості та законодавчої діяльності у працях філософів, мислителів минулого розкривається через:

- критерії, які висуваються до змісту правотворчої або законодавчої діяльності;
- вимоги до змісту, структури та форми правотворчих актів;
- критерії, яким мають відповідати суб'єкти, які здійснюються правотворчу або законодавчу діяльність;
- систему рекомендацій щодо змісту правотворчої або законодавчої діяльності тощо.

Науковий керівник: професор кафедри теорії права та держави Київського національного університету ім. Тараса Шевченка Бобровник С. В.

Список використаних джерел:

1. Шемшученко Ю.С. Теоретичні засади концепції розвитку законодавства України // Концепція розвитку законодавства України: Матеріали науково-практичної конференції (травень 1996р.). - К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. - С. 42-47.
2. Громадська думка про правотворення // Бюлетень оперативних матеріалів на базі аналізу правової електронної інформації. - № 18 (36). - 2012 р. [Електронний ресурс] Режим доступу: www.govinfo.library.files.wordpress.com
3. Бузун Е. В. Правотворчество в Российской Федерации: проблемы и перспективы [Текст] / Е. В. Бузун // Молодой ученый. — 2012. — №4. — С. 269-271.
4. Котомин Д. С. Технология лоббирования в правотворческой практике: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Д. С. Котомин. – Ярославль, 2011. - 198 с.
5. Поленина С. В. Общая теория права об оптимизации количественных и качественных параметров законов // Правовая политика и правовая жизнь. - 2002. - № 1. – С. 30-35.
6. Закони України за 2000 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2000>; Закони України за 2001 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2001>; Закони України за 2002 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2001>; Закони України за 2003 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2003>; Закони України за 2004 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2004>; Закони України за 2005 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2005>; Закони України за 2006 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2006>; Закони України за 2007 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2007>; Закони України за 2008 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2008>; Закони України за 2009 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2009>; Закони України за 2010 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2010>; Закони України за 2011 рік [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2011/page>; Закони України за 2012 рік [Електронний ресурс] Режим доступу:

<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/t1y2012>].

7. Міжнародні документи ООН у 2000 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2000>; Міжнародні документи ООН у 2001 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2001>; Міжнародні документи ООН у 2002 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2002>; Міжнародні документи ООН у 2003 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2003>; Міжнародні документи ООН у 2004 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2004>; Міжнародні документи ООН у 2005 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2005>; Міжнародні документи ООН у 2006 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2006>; Міжнародні документи ООН у 2007 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2007>; Міжнародні документи ООН у 2008 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2008>; Міжнародні документи ООН у 2009 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2009>; Міжнародні документи ООН у 2010 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2010>; Міжнародні документи ООН у 2011 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2011>; Міжнародні документи ООН у 2012 році [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/main/c394y2012>].

8. История политических и правовых учений. [Учебник для вузов] / [Под общ. ред. В. С. Нерсисянца]. – М.: Норма, 2004. – 944 с.

9. Теория государства и права: [Хрестоматия: В 2 т. Т.2 Право] / [автор составитель М. Н. Марченко]. – М.: Городец, 2004. – 800 с.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

Слінько Дмитро Сергійович

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: dimalaw@mail.ru

Ключові слова: закон про кримінальну відповідальність, ордонанси, Кримінальний кодекс, кримінально-правові норми, диспозиція, санкція.

Ключевые слова: закон об уголовной ответственности, ордонансы, Уголовный кодекс, уголовно-правовые нормы, диспозиция, санкция.

Key words: law on criminal responsibility, ordinances, Criminal Code, criminal law norms, disposition, sanction.

Основним джерелом кримінального права в більшості держав, які належать до континентальної (романо-германської) правової системи, куди входить і Україна, є закон про кримінальну відповідальність, який має кодифіковану форму. За сформованою в нашій країні за багато десятиліть традиції в законотворчості закон про кримінальну відповідальність приймається у вигляді певним чином систематизованого законодавчого акта, іменованого

Кримінальним кодексом України (далі – КК), який був прийнятий 5 квітня 2001 р. і набрав чинності 1 вересня 2001 р.

Існує точка зору про те, що закон про кримінальну відповідальність є основним, проте не єдиним, як часто стверджується в літературі, джерелом кримінального права. Крім закону про кримінальну відповідальність, вважається, що до джерел кримінального права відносяться нормативні тлумачення закону про кримінальну відповідальність, що даються органам законодавчої влади, положення Конституції України, правові позиції, сформульовані в постановах Конституційного Суду України, роз'яснення Пленуму Верховного Суду України. Джерелом норм кримінального права, що відносяться до Особливої частини, в яких описуються об'єктивні і суб'єктивні ознаки конкретних злочинних діянь і встановлюються види і розміри покарань, що підлягають застосуванню до осіб, які вчинили злочин, є, як правило, закон про кримінальну відповідальність. У дуже рідкісних випадках джерелом норм Особливої частини кримінального права є той чи інший нормативний акт міжнародного права, ратифікований у встановленому порядку (наприклад, Конвенція про попередження злочину геноциду і покарання за нього від 9 грудня 1948 р., ратифікована, ще Президією Верховної Ради СРСР 18 березня 1954 р., наслідником якої є Україна).

В Україні всі закони, що встановлюють кримінальну відповідальність, підлягають включенню до КК. Це так зване *вузьке* кодифіковане законодавство, але разом з тим існує і широкий підхід, згідно якого крім власне КК, присутні й інші закони, що передбачають кримінальну відповідальність. Вироки, ухвали і постанови судів не визнаються джерелами права. Вони мають обов'язкову силу тільки по конкретній кримінальній справі. Точно так само керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України не створюють норм права. Вони лише розкривають смисл, дійсний зміст кримінально-правової норми, націлюють судову практику на правильне її застосування.

Широка кодифікація кримінального права має місце в Німеччині, де крім КК (нім. Strafgesetzbuch) існує система додаткового кримінального права (нім. Nebenstrafrecht). У Франції крім кримінального кодексу діють ордонанси, що встановлюються урядом і передбачають відповідальність за кримінальні правопорушення. Країни англо-американської правової сім'ї додатково широко використовують таке джерело права, як судовий прецедент. У деяких правових системах кримінально-правові норми можуть бути встановлені також в текстах релігійного характеру.

Термін «закон» походить від слова «кон», що означає і початок і кінець, тобто певну межу, за яку ніхто не може виходити. Закон немовби встановлює межу правам і обов'язкам фізичних і юридичних осіб [1].

Слід зазначити, що поняттю та змісту закону про кримінальну відповідальність, увагу почали приділяти починаючи з 1850-х років, тоді ж у підручники стали включати ці розділи. Видатні вчені у галузі кримінального права в своїх наукових працях, які були присвячені розкриттю теоретичних положень Загальної частини закону про кримінальну відповідальність, визначали зміст цього терміну. Ці питання розглядалися у працях вчених національної школи кримінального права: Л.Є. Владимірова, професора Харківського Університету, О.Ф. Кістяківського, професора Київського університету; Л.С. Белогриць-Котляревського, професора університету св. Володимира у Києві, також слід відзначити Дурманова Н.Д., Ковальова М.І., Шаргородського М.Д. та багато інших.

Так, відомий російський криміналіст А. Ф. Кістяківський в кінці XIX ст. писав, що «кримінальним законом називається постанова, якою забороняється або наказується щонебудь під страхом покарання». Він вважав, що закон про кримінальну відповідальність є тільки форма вираження кримінального права як сукупності понять даного народу в даний період його розвитку про правих і неправих. На думку А. Ф. Кістяківського, «у створенні кримінального закону не залишається місця сваволі законодавця, якому доводиться тільки закріплювати народжувані або викликані потребами побуту поняття про правих і неправих,

створені сформованими або створюваними суспільними відносинами» [3, с. 192]. Майже в той же період часу німецький криміналіст Ф. Ліст характеризував закон про кримінальну відповідальність як волю суспільства, висловлювану шляхом злагодженою з конституцією взаємодією законодавчих факторів і звішено у встановленій конституцією формі [5, с. 91].

М. Д. Шаргородський закон про кримінальну відповідальність радянського часу визначав як «прийнятий Верховною Радою СРСР акт, що виражає загальну волю працюючих і, який містить у собі основні норми, що регулюють охорону соціалістичної держави від злочинів, шляхом застосування до винних покарань». Він стверджував, що в радянському кримінальному праві основним джерелом є закон про кримінальну відповідальність, тобто закон, виданий Верховною Радою СРСР, а також указ Президії Верховної Ради СРСР, згодом затверджується Верховною Радою СРСР [12, с. 30]. Хоча наведені рядки писалися автором в 1947-1948 рр., в них не знайшлося місця визнання того факту, що в той час закони про кримінальну відповідальність приймалися не тільки Верховною Радою СРСР і його Президією, але і Верховними Радами союзних республік і їх Президіями.

Сучасними вченими, закон про кримінальну відповідальність, як правило, визнається формою вираження кримінального права, похідною від волі суспільства та правосвідомості народу.

Закон про кримінальну відповідальність України виражає волю й інтереси більшості народу. В Україні народ здійснює державну владу безпосередньо або реалізує її через парламент, систему інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Це дає підставу вважати, що закон про кримінальну відповідальність України висловлює погляди більшості її народу про злочинну і незлочинну поведінку, про завдання, принципи, загальні положення кримінальної відповідальності, про види кримінальних покарань та інші форми кримінально-правового реагування на злочинні прояви.

Конституція України (ст. 9) визначає, що чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. КК відображає тенденцію до світової інтеграції і підкреслює пріоритет Конституції України у сфері нормативної діяльності держави. У ч. 1 ст. 3 КК вказано, що законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права. Також за ч. 5 ст. 3 КК «закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України».

Необхідно відзначити, що ряд статей включений до КК у відповідності з міжнародними конвенціями, наприклад, з Єдиною конвенцією про наркотичні засоби 1961 р., Віденською конвенцією про психотропні речовини 1971 р. і Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 р. (ст.ст. 305-327 КК).

29 грудня 1999 р. Рішенням Конституційного Суду України було визнано, що смертна кара суперечить Конституції України, чим був закритий шлях до її відновлення. У зв'язку з цим, у 2000 р. Верховна Рада України внесла зміни до Кримінального кодексу України, якими остаточно вилучила поняття «смертна кара» з офіційного списку кримінальних покарань України. Смертна кара була скасована в багатьох сучасних державах, в тому числі і в Україні, вона вважається недопустимою на території Ради Європи і її відсутність є обов'язковою умовою для перебування держави в Раді Європи. Це стало однією з причин скасування смертної кари в Україні, в 1997 р. мораторій на виконання смертних вироків почав діяти, і з тих пір в Україні вже ніколи нікого не страчували.

Сама держава визначає кримінальну політику, яка підтримує державну стратегію і тактику боротьби зі злочинністю, що включає в себе як кримінально-правові, так і кримінально-процесуальні, кримінологічні та інші заходи, спрямовані на зменшення злочинності, зменшення шкоди яка завдається від неї, та закріплює її в законах

Кримінально-правова політика являє собою частину кримінальної політики, в рамках якої:

- визначаються основні принципи та напрямки кримінально-правового регулювання;
- відбувається криміналізація (визнання діяння злочинним) і декриміналізація діянь;
- відбувається пеналізація (визначення конкретної міри покарання за вчинення певного діяння) і депеналізація (встановлення умов, за яких примусові заходи, пов'язані з вчиненням злочину, не застосовуються);
- встановлюються альтернативні і застосовувані поряд з покаранням інші заходи кримінально-правового характеру;
- дається тлумачення існуючих норм кримінального права з метою уточнення їх сенсу в поточному історичному контексті;
- правоохоронні органи орієнтуються на практичне застосування норм і інститутів кримінального права.

Закон про кримінальну відповідальність ставить перед собою два завдання. Насамперед це кримінально правова боротьба зі злочинністю з метою охорони інтересів особи, суспільства і держави, а також людства та світу. Закон про кримінальну відповідальність під загрозою покарання забороняє робити ті або інші злочини у виді дії або бездіяльності. Разом з тим він наказує відповідним органам і посадовим особам встановлювати в скоєному наявність ознак складу злочину і піддавати винних кримінальній відповідальності або, при наявності законних підстав звільняти їх від кримінальної відповідальності або покарання. Отже, кримінально-правові норми, що встановлюють відповідальність за конкретні дії, є заборонними. Вони мають виховне та попереджувальне значення.

Друге завдання – попередження злочинів. Воно охоплює загальне і приватне (спеціальне) попередження, превенція націлена на розвиток засудженому в процесі виконання покарання навичок неприпустимої поведінки. Загальна превенція полягає в прищепленні поваги до закону у громадян зі схильністю до скоєння злочинів, яка визначається за скоєння ними незлочинних правопорушень. Про те рішення цієї задачі кримінально-правовими засобами пов'язане з великими труднощами, адже, більше половини засуджених не вперше знаходяться в місцях позбавлення волі.

Відповідно до ст. 1 Конституції України «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава», актуальним завданням якої є забезпечення правильного застосування норм Конституції і законодавства України, у тому числі і закону про кримінальну відповідальність. Винятково важливого значення набуває удосконалення законності у всіх сферах діяльності суспільства. Широка правова реформа, яка проводиться в країні, покликана забезпечити верховенство права в усіх сферах державного і суспільного життя, посилити механізми підтримки правопорядку на основі розвитку народовладдя.

В Україні, як у правовій державі, змінюється співвідношення держави і права. Якщо раніше право в цілому, його окремі галузі і інститути розглядалися як атрибут «державної машини», як додаток державного апарату, то на сьогодні в українській державі право, є похідним від волі народу, вираженої в законі, який приймається єдиним законодавчим органом державної влади – парламентом України, та стає головним регулятором найбільш важливих суспільних відносин, в тому числі і тих, які регламентують діяльність всіх органів державної влади та державного управління.

Звідси важливого значення набуває покращення законодавчої діяльності Верховної Ради України, спрямованої на зміцнення конституційного режиму в країні і рішуче підвищення ролі законів, що регулюють найважливіші сфери суспільних відносин.

Отже на основі вище викладеного, можна визначити авторське поняття, закону про кримінальну відповідальність – *це писаний нормативно-правовий акт вищої юридичної сили,*

що визначає підстави, форми реалізації, юрисдикційні межі та зміст кримінальної відповідальності чи суміжних заходів державного примусу.

Характерні риси закону про кримінальну відповідальність полягають у тому, що він:

- базується на Конституції України та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права, приймається Верховною Радою України (парламентом) – єдиним органом законодавчої влади в Україні. Закон про кримінальну відповідальність у правовій державі є єдиним джерелом кримінального права, оскільки норми кримінального права містяться лише в законах про кримінальну відповідальність, і тільки закон про кримінальну відповідальність встановлює злочинність і караність діяння;
- має відповідати соціально-економічним, політичним та ідеологічним умовам життя суспільства, його інтересам і потребам, а у випадках втрати такої відповідності закон про кримінальну відповідальність або його окремі норми підлягають змінненню чи скасуванню;
- самим фактом прийняття, а також подальшого застосування в судовій практиці сприяє попередженню злочинів, виховання громадян у дусі дотримання Конституції України та Законів України;
- є певним засобом виховного та превентивного впливу на осіб, засуджених за вчинення злочину, а також на інших громадян;
- призначений для забезпечення охорони особистості, її прав і свобод, а також навколишнього природного середовища, власності, громадських і державних інтересів і потреб, всього правопорядку від злочинних посягань.

Закон про кримінальну відповідальність у вигляді Кримінального кодексу, є юридичною базою боротьби зі злочинністю. Закон про кримінальну відповідальність, визначаючи вихідні принципи і загальні положення кримінального права, описуючи об'єктивні і суб'єктивні ознаки діянь, які визнаються злочинами, і встановлюючи конкретні види і розміри покарань за вчинення цих суспільно небезпечних діянь, формулює тим самим орієнтири правозастосовним органам, основним завданням яких є кримінальне переслідування і призначення винним справедливого покарання; відмова від кримінального переслідування невинних, звільнення їх від кримінальної відповідальності і покарання; реабілітація кожного, хто необґрунтовано піддався кримінальному переслідуванню.

Таким чином, юридичне значення закону про кримінальну відповідальність полягає в тому, що він спонукає правоохоронні органи своєчасно виявляти і розкривати скоєні злочини, створює їм для цього належну юридичну базу, дозволяє відмежовувати злочинне від незлочинного, обирати найбільш доцільну міру кримінально-правового реагування на особу, яка вчинила злочин, і тим самим сприяє забезпеченню законності в боротьбі зі злочинністю.

Закон про кримінальну відповідальність встановлює заборони, обов'язки, дозволу і заохочення кримінально-правового характеру, які, будучи доведеними до загального відома населення країни шляхом офіційного опублікування закону, впливають на свідомість і волю громадян України, іноземних громадян та осіб без громадянства, спонукає їх співвідносити свої рішення, дії і вчинки з цими заборонами, обов'язками або дозволеннями. Тим самим закон про кримінальну відповідальність вже фактом свого існування надає певний попереджувально-виховний та регулюючий вплив на громадян. Попереджувально-виховний ефект закону про кримінальну відповідальність тим вище, чим повніше він відображає моральні погляди більшості суспільства [9, с. 47].

Багато років у нашій країні закон про кримінальну відповідальність розглядався в якості одного з найважливіших знарядь будівництва нового суспільства, боротьби із злочинністю, охорони прав і свобод громадян [2, с. 3]. У сучасних умовах закон про кримінальну відповідальність і кримінальне законодавство в цілому слід розглядати в якості юридичної бази протидії злочинності, засоби охорони найбільш важливих суспільних відносин, у функціонуванні та вдосконаленні яких зацікавлене сучасне українське суспільство.

Підходячи до висновку, треба зазначити, що законодавство про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загальноправових принципах і нормах міжнародного права. Таким чином, закон про кримінальну відповідальність – це опублікований в офіційному порядку і введений в дію нормативний акт, в якому передбачаються юридичні норми, що визначають, які суспільно небезпечні діяння і за яких умов визнаються злочинами і які види покарання та інших заходів кримінально-правового характеру застосовуються до осіб, які вчинили злочини. Закон про кримінальну відповідальність приймається у встановленому Конституцією України порядку Верховною Радою і підписується Президентом України. Він може прийматися всенародним голосуванням – референдумом. Його значення полягає в тому, що він є юридичною базою протидії злочинності, визначаючи злочинне і не злочинне. Він робить величезний попереджувально-виховний вплив на поведінку людей, регулює суспільні відносини, що складаються між особою, яка вчинила злочин, та органами держави, уповноваженими вести боротьбу зі злочинністю.

Література:

1. Александров Ю. В. Кримінальне право України: Заг. частина: Підруч. для студ. вищ. навч. закл. / Ю. В. Александров, В. А. Клименко. – К.: МАУП, 2004. – 328 с.
2. Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон. М., 1967. - 319 с.
3. Кистяковский А. Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Киев, 1882. – с. 267-268.
4. Ковалев М. И. Советское уголовное право. Вып. 2. Советский уголовный закон. Свердловск, 1974. – с. 226.
5. Лист Ф. Учебник уголовного права. Общая часть. М., 1903. – с. 323.
6. Навроцький В.О. Опублікована судова практика у кримінальних справах – джерело права //Кримінальне право України. - 2006. - № 1. – с. 117-121.
7. Полный курс уголовного права: в 5 т. Т 1. Преступление и наказание / под ред. А. И. Коробеева. СПб., 2008. – с. 1133.
8. Проблеми коментування кримінального закону: Матеріали міжнар. наук. практ. конф., 2-3 квітня 2004 р. //Науковий вісник ЛЮІ. – 2004. – № 2. – с. 35-47.
9. Уголовное право России. Часть Общая: ученик / отв. ред. проф. Л.Л. Кругликов. – 3-е изд., перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2012. – с. 568.
10. Ушаков А.В. Норма, статья, состав преступления //Уголовно-правовые и процессуальные гарантии защиты конституционных прав граждан: межвуз. темат. сб. – Калининград: Калининградский гос. ун-т, 1980. – с. 18-23.
11. Филимонов В.Д. Принципы уголовного права. – М.: АО «Центр ЮрИнфор», 2002. – 139 с.
12. Шаргородский М. Д. Уголовный закон. М., 1948. – с. 226.

ПОНЯТТЯ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ ТА ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ КЛАСИФІКАЦІЇ ГЛАДКОСТВОЛЬНОЇ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ

Слободянюк Дмитро Сергійович
*студент юридичного факультету
Чорноморського державного університету
імені Петра Могили*
e-mail: gatorade8@mail.ru

Ключові слова: вогнепальна зброя, криміналістика, зброезнавство, судова балістика, експертиза, класифікація.

Питання щодо визначення поняття зброї у криміналістиці на сьогодні є доволі актуальним. Використання загальнонаукових термінів її визначення спонукають науковців до постійної дискусії понять: зброя чи знаряддя; вогнепальна чи вогнестрільна; пневматична, газова тощо. Зазначене спричиняє труднощі у формуванні загальноприйнятого визначення поняття зброї як у криміналістиці, так і в науці взагалі, а тому доцільною була б розробка предметних понять на основі цілей та завдань наук, які вивчають зброю і використовують ці терміни. Класифікація вогнепальної зброї є ще однією проблемою теорії криміналістичної науки тому, що намагання вчених знайти саме власний підхід в визначенні цього поняття дає поштовх до відсутності цілісного розуміння проблеми, а не закріпленість класифікації вогнепальної зброї на нормативно-правовому рівні сприяє подальшому її змінам та модернізації які мають позитивний вплив на розвиток теорії, та зумовлюють труднощі на практиці.

Питання щодо формулювання терміна «зброя» розглядали у своїх роботах П. Берзін, Г. Гросс, Д. Рілов, В. Ручкін та інші. Проте викладені в них визначення не повною мірою охоплюють цей термін, а лише певну галузь. М. Бертон, В. Блюм, Б. Комаринець, Ж. Плєскачевський та інші займалися науковими розробками, пов'язаними з класифікацією вогнепальної зброї..

Актуальність порушеної проблеми підтверджується тим, що, попри існування багатьох законопроектів, багато з яких суттєво відрізняються один від одного та містять протиріччя, в Україні немає відповідного закону, який передбачав би хоча б основи обігу вогнепальної зброї в нашій країні, визначення її поняття в тому числі й класифікації,

Метою є визначення поняття вогнепальної зброї та вироблення чіткої, об'єктивної та максимально повної класифікації гладкоствольної вогнепальної зброї з огляду на криміналістичний аспект, тобто за ознаками, що є суттєвими під час її судово-балістичного дослідження.

Надати визначення зброї складно ще й тому, що вона має велику кількість різновидів (бойова, спеціальна, цивільна), містить предмети, які за призначенням є допоміжними засобами озброєння (наприклад, сигнальні пристосування, антикварна, захисна зброя, сучасні бойові припаси тощо).

На думку В.А. Ручкіна, зброя — продукт розвитку цивілізації, матеріальне вираження передової думки людини, частина її культури... [1, с. 19—20].

Поняття зброї у військово-прикладному аспекті, зазначене у Військовому енциклопедичному словнику, є одностороннім: зброя — це «пристрої і засоби, призначені для ураження противника в озброєній боротьбі» [2, с. 522]. Військово-морський словник характеризує зброю як «пристрої і засоби, призначені для ураження противника у процесі військових дій» [3, с. 294].

Аналізуючи зміст наведеного стає зрозуміло, що вони стосуються тільки військової зброї.

На думку Д. Рілова, під поняттям зброї слід розуміти «спеціальні засоби діяльності, конструктивно призначені для збільшення можливостей людини уражати (наносити збитки чи знищувати живі створіння), що використовують для вирішення різних завдань, а також засоби для подання сигналів, улаштування яких імітує зазначені конструктивні особливості [4, с. 39].

Одне з перших визначень зброї запропонував Г. Гросс: «Зброя (в загальному розумінні) — все, що тільки може бути застосовано як для особистого захисту, так і для нападу на іншого...» [5, с. 569].

Цікавий досвід законодавчого визначення зброї існує в Російській Федерації, де в Законі від 20.05.93 р. № 1026-1 «Про зброю» зазначено: «Зброя — пристрої та предмети, конструктивно призначені для ураження живої чи іншої цілі, а також основні частини зброї, що визначають її функціональне призначення».

13 листопада 1996 року у Російській Федерації прийнято нову редакцію Закону «Про зброю», якою було дещо змінено визначення поняття зброї, а саме: «Зброя — пристрої та

предмети, конструктивно призначені для ураження живої чи іншої цілі, подання сигналів». Тобто з нової редакції зникла частина визначення, що спричинила найбільше нарікань: «основні частини зброї, що визначають її функціональне призначення».

В українському законодавстві визначення поняття зброї в цілому та окремих її видів (вогнестрільної, спеціальної, службової, пневматичної, газової тощо) немає, як немає і правових основ обігу зброї в державі. Так, наприклад, у Законі України від 25 грудня 1990 року «Про міліцію» в чотирьох статтях згадується вогнестрільна зброя, а в двох — спеціальні засоби, але немає законодавчого тлумачення цих понять. У п.п. 3 та 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року № 3 «Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами» наведено характерні ознаки зброї для її визначення та класифікації, а саме:

- призначена для ураження, знищення чи пошкодження живої цілі та навколишнього середовища;
- за способом виготовлення: промислова, саморобна та перероблена;
- за видами: бойова, спортивна, мисливська;
- в якій використовується сила тиску газів, що утворюється під час згорання вибухових речовин (ознака вогнестрільної зброї);
- за конструктивними особливостями каналу ствола: нарізна; гладкоствольна (для ствольної зброї).

На думку П. Берзіна, комплексність зброї виражається наявністю у неї двох груп взаємопов'язаних ознак: юридичної та технічної (криміналістичної).

До юридичної групи ознак належать:

- об'єктивні ознаки, що характеризують зовнішню сторону і спосіб діяння (застосування зброї);
- суб'єктивні ознаки — усвідомлене та вольове ставлення до цього діяння особи, яка застосовує зброю;
- ознака правомірності застосування зброї.

Технічна (криміналістична) група ознак складається з кількох частин, які визначають її функціональне (ствол, ударно-спусковий механізм тощо) та виробниче призначення (зброя має бути спеціально виготовлена згідно зі своїм цільовим призначенням, наприклад, для активної самооборони). На відміну від юридичної групи, технічна група ознак не є вичерпною. Вона постійно змінюється відповідно до розвитку певних галузей науки і техніки, розробок нових технологій з виробництва зброї. «Для формулювання більш точного визначення поняття «зброя» необхідно враховувати виключно всі її технічні ознаки, що вже за своєю логікою неможливо» [6, с. 378—379].

На думку О.А. Кириченка, криміналістику мають цікавити не власне вогнепальна зброя та сліди протиправного поводження з нею, а та вогнепальна зброя, яка використовується протиправно, і поміж якої можуть бути не тільки легальні види вогнепальної зброї (військової, мисливської тощо), а й саморобна вогнепальна зброя, а також й легальна вогнепальна зброя чи інші легальні вогнестрільні пристрої (стартові пістолети, будівельно-монтажні та ін.), які перероблені чи пристосовані для смертельного ураження людини. У такому разі і з'являється кримінальна вогнепальна зброя, яка і має цікавити криміналістику і під якою більш правильно розуміти такий пристрій, в якому цілісний снаряд (куля, шріт, картеч, вогнепальна суміш (у вогнеметах) та ін., тобто об'єкт, що конструктивно призначений смертельно поранити людину) приводиться стволом до цілеспрямованого руху під тиском газів, що утворюються при згоранні вибухових пристроїв (пороху тощо) [7].

Підсумовуючи, вважаємо за доцільне навести таке визначення: вогнепальна зброя — це пристрої нападу або захисту, спеціально створені чи виготовлені, конструктивно і функціонально призначені та реально придатні для нанесення уражень живим цілям, а також

пошкодження або руйнації інших об'єктів неживої природи, в якому для викидання снаряду (міни, кулі) з каналу ствола використовується сила тиску газів, що утворюються при згорянні металюної вибухової речовини (пороху) або спеціальних горючих сумішей. Що стосується вогнепальної зброї, яка досліджується криміналістикою то слід для більш правильного розуміння вживати поняття кримінальна вогнепальна зброя.

З початком використання вогнепальної зброї у злочинних цілях особливої актуальності набуло питання необхідності дослідження такої зброї та металюних снарядів, з метою викриття винних у злочині та встановлення істини у справі. На сьогодні ці питання вирішуються у процесі проведення судово-балістичних експертиз.

В основі встановлення групової належності об'єктів, що є базовою як для класифікаційних, так і для багатьох ідентифікаційних судово-балістичних експертиз, лежить схожість, подібність, тобто таке відношення між кількома об'єктами, яке означає збіг їх загальних ознак та якостей. Тому процес встановлення групової належності - це, по суті, процес класифікації, тобто розподілу предметів, речовин та явищ за відповідними класами, групами, розрядами тощо залежно від їх загальних ознак [8, с. 61].

Б. Комаринець зазначав, що ототожнення і класифікація настільки тісно пов'язані, що неможливо вивчати питання ототожнення, не розробивши класифікацію об'єктів, що ототожнюються [9, с. 69].

Слід зазначити що, однією з важливих умов правильного науково обґрунтованого вирішення питань як ідентифікаційної, так і неідентифікаційної судово-балістичної експертизи є наявність чітко визначеної класифікації вогнепальної зброї та набоїв до неї, тобто поділу їх на групи, класи, види, підвиди тощо. Однак на сьогодні такі класифікації є лише в наукових джерелах і відомчих методиках та інструкціях, а на законодавчому рівні, як це прописано у багатьох розвинутих країнах світу, вони не закріплені. Крім того, класифікації, що існують, є неповними або ж досить розрізненими; немає чіткої класифікації саме гладкоствольної вогнепальної зброї, де б остання була детально описана. А це, у свою чергу, зумовлює певні труднощі практичного характеру, пов'язані із проведенням експертними установами судово-балістичних експертиз, а також сертифікацією окремих зразків гладкоствольної вогнепальної зброї для продажу на території нашої країни.

За цільовим призначенням вогнепальна зброя, згідно з методикою «Встановлення належності об'єкта до вогнепальної зброї та його придатності до стрільби» (2005 р.), поділяється на бойову, мисливську, спортивну та багатоцільову. Однак у даному переліку враховані не всі різновиди існуючої зброї, що є в обігу в країнах-«лідерах» за кількістю зброї на їх території. Наприклад, до якої категорії слід відносити пістолети та револьвери, призначені для відстрілу патронів, споряджених металюними елементами «несмертельної дії», які, згідно із судово-балістичним довідником [10], що використовується експертами при проведенні експертиз, є вогнепальною зброєю.

Закон Російської Федерації «Об оружии» № 150-ФЗ від 13.12.1996 р. із змінами та доповненнями за цільовим призначенням передбачає поділ зброї на цивільну, службову та бойову. А серед цивільної виділяє мисливську, спортивну, зброю самооборони та сигнальну зброю. Така класифікація зброї за цільовим призначенням є більш вдалою. Однак і вона стосовно гладкоствольної вогнепальної зброї не є повною,

Слід також згадати зброю з гладкими стволами, виготовлену саморобним способом із злочинною метою (самопали, револьвери тощо).

За способом виготовлення зазвичай вогнепальну зброю поділяють на зброю промислового виробництва, кустарну та саморобну.

Також слід звернути увагу на поділ гладкоствольної вогнепальної зброї за способом виготовлення, наведений Ж. Бертоном. Окрім промислового та кустарного способу, він виділяє напівкустарний спосіб виготовлення, а також зазначає, що напівкустарна зброя займає проміжне місце між заводським робітником та кустарем і встановити чіткі межі між

ними не завжди легко. Особа, що виготовляє таку зброю використовує деталі, виготовлені за допомогою сучасних машин, а потім збирає зброю й остаточно обробляє її вручну [11, с. 32].

А. Андреев та С. Пазухін поділяють саморобну вогнепальну зброю, окрім зазначеного, на перероблену та збірну, тобто самостійно зібрану із заводських деталей однієї або ж різних моделей і систем зброї [12, с.11-12].

Таким чином, гладкоствольна вогнепальна зброя за способом виготовлення поділяється на: зброю промислового виробництва - зброя, виготовлена підприємствами й фірмами-виробниками в умовах технічно оснащеного промислового виробництва з дотриманням вимог відповідних державних чи фірмових стандартів; зброю кустарного виробництва - зброя, виготовлена майстрами-зброярами в умовах офіційної підприємницької чи іншої діяльності в кустарних майстернях, за своїми характеристиками близька до промислової зброї, але за ступенем якості та одноманітності зовнішнього оформлення, конструкції та розмірів не відповідає стандартам промислового виробництва; зброю напівкустарного виробництва - використані деталі, виготовлені за допомогою сучасних машин, а збирається зброя та остаточно обробляється вручну; перероблену зброю; збірну вогнепальну зброю - та, що самостійно зібрана із заводських деталей, механізмів і пристроїв однієї або ж різних моделей і систем зброї; саморобну вогнепальну зброю - зброя, виготовлена саморобним способом з деталей і частин саморобного виготовлення чи з використанням окремих деталей і частин зброї.

Зважаючи на криміналістичний аспект, гладкоствольну вогнепальну зброю за довжиною стволів доцільно поділяти на три групи: короткоствольну (довжина ствола до 270 мм); середньоствольну (довжина ствола від 270 мм до 500 мм); довгоствольну (довжина ствола понад 500 мм).

Відповідно до розміру калібру гладкоствольну вогнепальну зброю слід поділяти на чотири групи, відповідно: великого калібру (4-10 калібр), середнього калібру (12-16 калібр), зменшеного калібру (20- 24 калібр), малого калібру (28,32 та 36 калібр).

Слід також зазначити, що калібр гладкоствольних саморобних пістолетів в експертній практиці визначається за калібром набоїв, під які вони виготовлені, як правило - 5,6 мм, а у дульно-зарядних «самопалів» («поджигів») вказується діаметр дульного зрізу ствола [13, с. 87-88].

Самозарядну гладкоствольну вогнепальну зброю теж можна поділити на певні види: з використанням віддачі рухливого ствола при його довгому та короткому ході, з використанням віддачі вільного (інерційного) затвору, із газовідвідним механізмом.

Крім того, слід згадати критерії класифікації мисливської гладкоствольної вогнепальної зброї, які можна застосувати до всієї категорії гладкоствольної зброї. До них слід віднести: будову з'єднання ствола із ствольною коробкою (розбірна, нерозбірна, складена); за будовою ударно-спускового механізму (зовнішньокуркова, внутрішньокуркова, ударникова); відповідно до снаряду, що застосовується (шротова, кульова, кульо-шротова). [14, с. 23-24]

Отже, викладене дозволяє зробити висновок, що наведене визначення поняття вогнепальної зброї та її класифікації без відповідного нормативного закріплення має суто теоретичний і науковий характер. У разі хоча б часткового врахування даних положень при прийнятті відповідного законодавства щодо обігу зброї та внесення змін до відомчих нормативних документів, вони б набули і практичного значення.

Науковий курівник: к.ю.н., доц. Ланцедова Ю.О.

Література:

1. Ручкин В.А. Оружие и следы его применения. Криминалистическое учение / В.А. Ручкин. — М.: Юрлитинформ, 2003. — 352 с.
2. Военный энциклопедический словарь / [гл. ред. ком. С.Ф. Ахромеев]. — М.: Воениздат, 1986. — 863 с.

3. Военно-морской словарь / [гл. ред. В.Н. Чернавин]. — М.: Воениздат, 1989. — 511 с.
4. Рылов Д. Вначале было оружие / Д. Рылов // Оружие. — 2003. — № 4. — С. 38—41.
5. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики / Г. Гросс. — М.: ЛексЭст, 2002. — 1088 с.
6. Берзін П. Окремі проблеми визначення зброї як предмета контрабанди / П. Берзін // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матер. ІХ рег. наук.-прак. конф. (Львів, 13—14 лютого 2003 р.). — Львів, 2003. — С. 378.
7. Курс лекцій з криміналістики. Основи деліктозброєзнавства: Навч. посібник / Ю.О. Ланцедова, С.М. Поліщук, О.С. Тунтула; за наук. ред. проф. О.А. Кириченка. - Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2011. - 28 с.
8. Жбанков В. А., Лузгин И. М., Седых-Бондаренко Ю. П. Основы советской криминалистической экспертизы / Под ред. И. М. Лузгина. - М., 1975. — 213 с.
9. Комаринец Б. М. Криминалистическое отождествление огнестрельного оружия по стреляным гильзам. - М., 1955. —387 с.
10. Іщепко А. В., Грищенко О. В., Ігнат'єв / В., Назаров В. В. Пістолети та револьвери, призначені для відстрілу патронів, споряджених металевими снарядами «несмертальної дії», та набой до них: Судово-балістичний довідник. - К., 2005. — 208 с.
11. Бертон Ж. Охотничье оружие мира. - М., 2001. — 168 с.
12. Андреев А. Г., Пазухин С. Б. Судебно-баллистические исследование следов применения самодельного огнестрельного оружия. - Волгоград, 2009. —48 с.
13. Плескачевский В. М. Оружие в криминалистике: понятие и классификация. - М., 2001. — 343 с.
14. Блюм М. А., Шишкин И. Б. Охотничье ружье. - М., 1994. — 288 с.

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ АНАЛОГІЇ ПРАВА В АДМІНІСТАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Соколов Володимир Миколайович
*здобувач Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України, заступник голови
Сумського окружного адміністративного суду*

Ключові слова: адміністративне судочинство, подолання прогалин в нормативному регулюванні публічних правовідносин, аналогія права, принципи права, принципи адміністративного судочинства.

Питання застосування аналогії права в адміністративному судочинстві, як засобу подолання прогалин в нормативному регулюванні публічних правовідносин є досить актуальним як з наукової точки зору так і з точки зору практичного застосування. При цьому важливим є усвідомлення певної специфіки застосування аналогії саме в сфері публічних правовідносин, з огляду на специфічність методу правового регулювання, що обумовлений, зокрема, суб'єктивним складом правовідносин. Крім того потребує визначення перелік принципів права, що є нормативною основою для використання аналогії права.

Проблематика, пов'язана із застосуванням аналогії права в адміністративному судочинстві залишається не достатньо дослідженою. Так, в якості складової принципу законності, закріпленому в ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України, даному питанню приділялась увага такими видатними вченими в галузі адміністративного права, як Авер'янов В.Б. та Лук'янець Д.М.

Зміст та ознаки принципів права, що є нормативною основою для використання аналогії права досліджували: С.С. Алексєєв, А.І. Денисов, А.П. Колодій, Н.М. Пархоменко, П.М. Рабінович, Т.І. Фулей, Л.С. Явич та інші дослідники.

Саме тому важливим є визначення особливостей та формулювання порядку використання аналогії права в адміністративному судочинстві, як засобу подолання прогалин в нормативному регулюванні публічних правовідносин.

Статтею 9 Кодексу адміністративного судочинства України надано визначення принципу законності. Даною нормою встановлено, що суд при вирішенні справи керується принципом законності, відповідно до якого органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові і службові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Частиною сьомої наведеної норми встановлено, що у разі відсутності закону, що регулює відповідні правовідносини, суд застосовує закон, що регулює подібні правовідносини (аналогія закону), а за відсутності такого закону суд виходить із конституційних принципів і загальних засад права (аналогія права).

У сфері правозастосування, аналогію визначають як умовивід, який дозволяє застосувати відому юридичну норму до такого правовідношення, в якому один або декілька з елементів відсутні або відрізняються порівняно з правилом, вираженим в даній нормі [1, с. 12-24], як висновок про приналежність одиничній обставині визначеної ознаки, заснованої на схожості з іншою обставиною, яка володіє даною ознакою [2, с. 75-85] або як логічний прийом перенесення деяких якостей, притаманних одним явищам, на інші, схожі з першими в інших істотних ознаках [3, с. 46].

У випадку використання аналогії права в адміністративному судочинстві, зазначена схожість визначається у порівнянні з конституційними принципами і загальними засадами права. Тому для створення чіткого уявлення про аналогію права, як спосіб подолання прогалин у праві, при здійсненні адміністративного судочинства слід визначитись з тим, що є принципами права, за яких умов та яким чином ці принципи мають бути застосовані і яким чином застосування таких принципів має бути обґрунтовано в судовому рішенні.

Серед сучасних досліджень принципів права варто звернути увагу на позицію С. Погрібняка, який наводить основні ознаки принципів права, що відрізняють їх від інших норм позитивного права:

1. Принципи права є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, притаманних певній системі права. Вони можуть мати морально-етичну спрямованість, що утворюють загальнолюдський вимір права та його моральну основу, що традиційно пов'язується з існуванням природного права, тобто виконують аксіологічну функцію права. Іншу групу складають організаційні принципи, які утворюють організаційно-процедурну основу права, і спрямовані на виконання функції права як соціального регулятора.

2. Принципи права мають найбільш загальний характер, що означатиме найвищий ступінь їх абстрагування, а їх нормативний зміст розкривається у процесі практичної діяльності різних гілок влади. Причому розкриття їх змісту не є виключною прерогативою органів законодавчої влади, а важлива роль у цьому процесі належатиме судам, насамперед, – конституційним. Загальність та абстрактність принципів допомагають судам виконувати коригуючу функцію у процесі вирішення конкретних справ та адаптувати норми права до вимог життя.

3. Принципи визначають змістовний характер системи права і напрями її подальшого розвитку, виконуючи, таким чином, системоутворювальну, системоспрямувальну і інтерпретаційну функцію, а правові норми є зазвичай лише різними проявами дії принципів, засобами їх конкретизації. Для заповнення прогалин і подолання суперечностей вони виконують також й правокомпенсаційну функцію.

4. Порівняно з іншими правовими нормами принципи права відрізняються більшою стійкістю, залишаються незмінними протягом тривалого часу, але це не заважає принципам еволюціонувати разом із суспільством.

5. Як і інші правові норми, принципи фіксуються в зовнішніх формах (джерелах) права [4, с. 21–24].

Розглядаючи аналогію права як спосіб подолання прогалин у праві при здійсненні адміністративного судочинства звертає на себе увагу той факт, що визначення принципів права є досить узагальненим, а часто і просто абстрактним. Натомість для вирішення конкретної адміністративної справи на основі аналогії права необхідним є конкретний об'єкт для виявлення схожості. Тому, на нашу думку, найбільш корисною з точки зору придатності для використання принципів права в адміністративному судочинстві, як основи застосування аналогії права, є остання ознака. Дійсно, тільки у тому випадку, коли принцип права викладений у певній нормі, він може бути практично використаний.

Але законодавець, на нашу думку, все ж таки дав певний орієнтир для визначення принципів права, які можуть використовуватись при вирішенні справ на основі аналогії права відносно будь-яких суб'єктів владних повноважень. Так, відповідно до статті 2 КАС України, до адміністративних судів можуть бути оскаржені будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, крім випадків, коли щодо таких рішень, дій чи бездіяльності Конституцією чи законами України встановлено інший порядок судового провадження. У справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони:

1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;

2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано;

3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії);

4) безсторонньо (неупереджено);

5) добросовісно;

6) розсудливо;

7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації;

8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія);

9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення;

10) своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Річ у тім, що у наведених положеннях у концентрованій формі як раз і викладені і конституційні принципи, і загальні принципи права, які мають значення для вирішення адміністративних справ.

Перший і другий пункти у наведеному переліку є відображенням конституційного принципу законності, який викладено у частині другій статті 19 Конституції України.

Прийняття рішення, вчинення (не вчинення) дії обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення або вчинення дії. Цей критерій відображає принцип обґрунтованості рішення або дії. Він вимагає від суб'єкта владних повноважень при прийнятті рішення або при вчиненні певних дій враховувати як обставини, на обов'язковість урахування яких прямо вказує закон, так і інші обставини, що мають значення у конкретній ситуації. Суб'єкт владних повноважень повинен уникати прийняття невмотивованих висновків, обґрунтованих припущеннями, а не конкретними обставинами. Так само неприпустимо надавати значення обставинам, які насправді не стосуються справи. Несприятливе для особи рішення повинно бути вмотивованим.

Прийняття рішення, вчинення дії безсторонньо (неупереджено) — цей критерій-принцип зобов'язує суб'єкта владних повноважень не мати упередженого ставлення до особи, стосовно якої приймається рішення або вчинюється дія. Упереджено ставитися означає бути прихильним до особи чи навпаки поводитися з нею дискримінаційно через особисту симпатію чи антипатію або через власний інтерес у справі (фінансовий, родинний тощо), соціальний (корпоративний) інтерес, пов'язаний із належністю до певної спільноти, професії тощо. Приймаючи рішення або вчиняючи дію, орган адміністративної юрисдикції (його посадова особа) не може ставати на сторону будь-якої з осіб та не може виявляти себе заінтересованою стороною у справі, виходячи з будь-якого нелегітимного інтересу, тобто інтересу, який не випливає із завдань цього суб'єкта, визначених законом.

Прийняття рішення, вчинення (не вчинення) дії добросовісно — цей критерій-принцип вимагає від суб'єкта владних повноважень діяти добросовісно, тобто з щирим наміром щодо реалізації владних повноважень та досягнення поставлених цілей і справедливих результатів, з відданістю визначеній законом меті та завданням діяльності, передбачувано, без корисливих прагнень досягти персональної вигоди, привілеїв або переваг через прийняття рішення та вчинення дії [5].

У науковій літературі, наприклад, добросовісність розглядається у суб'єктивному та об'єктивному значенні. Добросовісність у суб'єктивному значенні розуміється як усвідомлення суб'єктом власної сумлінності та чесності при здійсненні ним прав і виконанні обов'язків. Добросовісність в об'єктивному значенні є загальноправовим принципом, який передбачає необхідність сумлінної та чесної поведінки суб'єктів при виконанні своїх юридичних обов'язків і здійсненні своїх суб'єктивних прав [6, с. 207].

Прийняття рішення, вчинення (не вчинення) дій розумно (розсудливо). Під нерозсудливими (інакше — безглуздими, ірраціональними) рішеннями, діями, бездіяльністю органу адміністративної юрисдикції (його посадової особи) можна розуміти такі, яких жоден суб'єкт владних повноважень не міг би допустити, діючи відповідно до здорового глузду та обов'язків, покладених на нього законом. Нерозсудливими слід вважати також рішення, дії, бездіяльність, що є неприпустимими з погляду законів логіки та загальноприйнятих моральних стандартів [7].

Принцип пропорційності ґрунтується на конституційних принципах правової держави і верховенства права та може бути визначений як основоположний принцип права, спрямований на забезпечення у правовому регулюванні розумного балансу приватних і публічних інтересів, відповідно до якого цілі обмежень прав повинні бути істотними, а засоби їх досягнення — обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чії права обмежуються [6, с.204].

Що ж стосується правозастосування, то принцип пропорційності запозичений з німецької концепції, відповідно до якої у реалізації повноважень установ та організацій мають використовуватися такі засоби, які відповідають цілям отримання відповідного результату, та які не повинні виходити за межі необхідного для досягнення поставленого завдання (мети) [8,с.140]. Відповідно до КАС України, пропорційність визначається як дотримання необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія).

Очевидно, що сформулювати виключний перелік принципів права, які можуть бути використані при застосуванні аналогії права в адміністративному судочинстві неможливо, проте мінімальний перелік таких принципів, як обґрунтованість, розсудливість, неупередженість, пропорційність, законодавець все ж таки визначив.

Виходячи зі змісту статті 2 КАСУ, перевірка дотримання цих принципів під час розгляду адміністративної справи є фактично обов'язковою. Відтак можна зробити висновок про те, що аналогія права в адміністративному судочинстві має застосовуватись не лише у тих випадках, коли відсутній відповідний закон, але й при кожному розгляді адміністративної справи.

Аналіз теоретичних поглядів на зміст аналогії права, а також практики її застосування при здійсненні адміністративного судочинства наводить на думку, що застосування аналогії права не є у чистому вигляді подоланням прогалін у праві. В основному це пов'язано із особливостями застосування норм-принципів у практичній діяльності суб'єктів владних повноважень.

Визнаючи можливість застосування аналогії права ми фактично визнаємо примат норм-принципів над конкретними нормами-приписами. Якщо у випадку аналогії закону подібність (схожість) визначається між відносинами які урегульовані і неурегульовані нормами права, то у випадку аналогії права відбувається пошук схожості між різними рівнями відносин, до яких мають бути застосовані і конкретні норми-приписи, і норми-принципи. Іншими словами відбувається визначення того, чи охоплюються нормою-принципом ті відносини, стосовно яких застосовано конкретну норму-припис, а також, чи відповідає результат правозастосування вимогам норми-принципу.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Лук'янець Д.М.

Список використаних джерел:

1. Белкин А.А. Аналогия в государственном праве /А.А. Белкин// Правоведение. – 1992. – № 6. – (С. 12–24).
- 2.Элькин П. С. К вопросу об аналогии закона в уголовном судопроизводстве /П. С. Элькин// Актуальные проблемы укрепления социалистической законности и правопорядка. – Куйбышев, – 1982. – С.75 (С. 75-85).
3. Лазарев В. В. Правоприменительные акты и их эффективность в условия развитого социалистического общества. Теоретическое исследование: автореф. дисс. канд. юрид. наук / В.В. Лазарев. – М., 1972. – С.28 (46 с.).
4. Погребняк С. Втілення принципів права в юридичних актах / С. Погребняк // Вісник Академії правових наук України. – 2006. – № 2 (45). – (С.23-31) С. 21–24.
5. Критерії оцінювання рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах адміністративного судочинства [Електронний ресурс] // Режим доступу. – http://justice.km.ua/?dep=page&dep_up=183&dep_cur=529 . – Назва з екрана.
6. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика): Монографія / Погребняк С.П. – Х.:Право.– 240 с.
7. Критерії оцінювання рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах адміністративного судочинства [Електронний ресурс] // Режим доступу. – http://justice.km.ua/?dep=page&dep_up=183&dep_cur=529 . – Назва з екрана.
8. Пухтецька А.А. Європейський адміністративний простір і принцип верховенства права: Монографія / Пухтецька А.А.– К.: Видавництво “Юридична думка”, 2010.– 140 с.

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЙНОЇ СЛУЖБИ
УКРАЇНИ З МІНІСТЕРСТВОМ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ**

Спасенко Вікторія Олександрівна
аспірантка Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: vika_spasenko@mail.ru

Ключові слова: державна реєстрація, Державна реєстраційна служба України, Міністерство юстиції України, взаємодія.

У сучасних умовах формування правової держави і громадянського суспільства в Україні реалізація повноважень, покладених на органи виконавчої влади, здійснюється не лише шляхом безпосереднього виконання, а й через взаємодію між собою, яка є необхідною для забезпечення їх ефективного функціонування.

Незважаючи на те, що питання, пов'язані з різними аспектами взаємодії органів виконавчої влади, активно досліджуються вченими-адміністративістами, проблеми взаємодії Державної реєстраційної служби України (далі – ДРС України) з іншими інституціями влади потребують подальшого вивчення.

Сутність указаної проблематики необхідно насамперед розглянути через дефініцію поняття «взаємодія». Серед науковців існують різні точки зору стосовно цього терміну. В. Є. Караханов зазначає, що взаємодія – це дійовий прояв цілісної системи [1, с. 61]. Адже саме з огляду на певну систему органів можна простежити прояв взаємодії, яка наскрізною ланкою пронизує всю систему, поєднуючи її складові між собою в єдине ціле [2, с. 355]. Найбільш вдалою, на нашу думку, вбачається позиція С. І. Данилової, яка під взаємодією розуміє засновану на законах та підзаконних нормативних актах, узгоджену за цілями, місцем та часом діяльність різноманітних виконавців сумісного вирішення поставлених перед ними завдань [3, с. 6].

Як і будь-яка категорія, взаємодія характеризується певними ознаками. До них А. Солонар, з якою погоджуємося і ми, відносить наступні: 1) це певним чином узгоджена діяльність; 2) проявляється між певними суб'єктами; 3) вбачає реалізацію спільних завдань; 4) усі аспекти взаємодії мають бути встановлені законодавством, тобто належний рівень правової регламентації; 5) узгоджена за часом, місцем і цілями діяльність [2, с. 356].

Щоб визначити взаємодію як діяльність певних суб'єктів необхідно з'ясувати її співвідношення з категорією «координація». Остання, як вважає Ю. С. Назар, виступає організаційним етапом управлінського процесу взаємодії [4, с. 7]. Іншої точки зору дотримується А. Р. Крусян, яка розрізняє координаційну, субординаційну та реординаційну взаємодії. Основним завданням координаційної взаємодії, на її переконання, є кооперація управлінських зусиль для більш успішного вирішення спільних завдань. Субординаційна взаємодія характеризується тим, що здійснюється між органами, які знаходяться в субординаційних зв'язках, між якими існують управлінські відносини. Крім того, авторка виокремлює три типи реординаційної взаємодії – реординацію як "зворотне упорядкування", кореляційну реординацію й ініціативну реординацію [5, с. 14-15].

На підставі вищевикладеного можемо констатувати, що вказані три види взаємодії притаманні і ДРС України. Проте, щоб розкрити їх сутність на прикладі функціонування згаданого органу, перш за все, необхідно з'ясувати його місце у системі органів виконавчої влади. Відповідно до Положення про Державну реєстраційну службу України від 06.04.2011 р. ДРС України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра юстиції України та входить до системи органів виконавчої влади. Указана служба під час виконання покладених на неї завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими органами виконавчої влади, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, органами місцевого самоврядування, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, профспілками та організаціями роботодавців, а також підприємствами, установами, організаціями [6].

З метою забезпечення узгодженості, планомірності, цілісності формування державної політики у сфері державної реєстрації та ефективності її реалізації прийнято ряд нормативно-правових актів. Організаційні та процедурні питання взаємодії Міністерства юстиції України з Державною архівною службою України, Державною виконавчою службою України, Державною пенітенціарною службою України, Державною реєстраційною службою України та Державною службою України з питань захисту персональних даних у процесі формування та реалізації державної політики у відповідних сферах визначає Порядок взаємодії Міністерства юстиції України з центральними органами

виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра юстиції України від 06.06.2011 р. [7].

Відповідальним за згадану взаємодію в Міністерстві юстиції України є Департамент із взаємодії з органами влади (далі – Департамент). Взаємодія ДРС України з Міністерством юстиції України здійснюється шляхом: (1) підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України; (2) погодження проектів нормативно-правових актів, розроблених іншими центральними органами виконавчої влади; (3) підготовки проектів наказів Міністерства юстиції України; (4) визначення пріоритетів діяльності ДРС України; (5) контролю за реалізацією ДРС України та її територіальними органами, підприємствами, установами та організаціями, що належать до сфери її управління, державної політики у сфері державної реєстрації; (6) скасування актів; (7) обміну інформацією між Департаментом і ДРС України.

Зазначимо, що координаційна взаємодія знаходить своє відображення у підготовці проектів актів Кабінету Міністрів України, погодженні проектів нормативно-правових актів, розроблених іншими центральними органами виконавчої влади, підготовці проектів наказів Міністерства юстиції України, визначенні пріоритетів діяльності ДРС України та скасуванні актів.

Субординаційна взаємодія ДРС України з Міністерством юстиції України проявляється у контролі за реалізацією ДРС України та її територіальними органами, підприємствами, установами та організаціями, що належать до сфери її управління, державної політики у сфері державної реєстрації. В аспекті взаємодії Міністерства юстиції України з указаним центральним органом виконавчої влади контроль здійснюється Департаментом і полягає у проведенні планових та позапланових перевірок, за результатами яких може порушуватися питання щодо проведення службових розслідувань та притягнення у разі необхідності посадових осіб до дисциплінарної відповідальності [7].

Стосовно реординаційної взаємодії, то найбільш важливою її організаційно-правовою формою, на думку А. Р. Крусян, з якою солідарні і ми, є взаємне інформування [5, с. 16]. Обмін інформацією між згадуваними інституціями влади проявляється у наступному. Так, ДРС України з метою забезпечення належної, ефективної та дієвої взаємодії подає до Департаменту: проект актів Кабінету Міністрів України, розроблені нею та оформлені в установленому порядку, а також ті, що надійшли на погодження до неї як до заінтересованого органу, протягом двох робочих днів з дня їх надходження; пропозиції щодо пріоритетів своєї діяльності на наступний рік до 1 грудня року, що передує звітному; проект плану своєї роботи до 20 грудня року, що передує звітному; звіти про виконання планів роботи та покладених на неї завдань за попередній рік до 10 січня поточного року; інформацію про стан виконання актів законодавства, доручень Президента України, Прем'єр-міністра України, листів Кабінету Міністрів України та доручень Міністра юстиції України щоквартально до 10-го числа місяця, що передує звітному; подання щодо призначення на посади та звільнення з посад керівників та заступників керівників територіальних органів Служби та ін. У свою чергу, Департамент надає ДРС України: завізовані Міністром юстиції України проекти нормативно-правових актів, розроблені нею; позицію Міністра юстиції України щодо проекту нормативно-правового акта, що надійшов на погодження до неї як до заінтересованого органу; затверджені Міністром юстиції України пріоритети діяльності Служби; погоджені Міністром юстиції України плани роботи Служби; пропозиції щодо вдосконалення її діяльності, включаючи рекомендації щодо поліпшення стану виконавської дисципліни та ін. [7].

Враховуючи вищевикладене, пропонуємо під взаємодією Державної реєстраційної служби України з Міністерством юстиції України розуміти їх спільну діяльність (організаційного та процедурного характеру), спрямовану на вирішення сумісних завдань і реалізацію покладених на них повноважень у сфері державної реєстрації.

Науковий керівник: к.ю.н. Зуй В.В.

Література:

1. Проблемы теории и социологии управления органами внутренних дел. Труды Академии / под ред. Караханова В.Е. – М.: Изд-во Акад. МВД РФ, 1992. – 151 с.
2. Солонар А. Особливості взаємодії державного реєстратора з органами державної влади / А. Солонар // Публічне право. – 2012. – №4 (8). – С. 355-361.
3. 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.
4. Назар Ю. С. Взаємодія територіальних органів внутрішніх справ із місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування у профілактиці адміністративних правопорушень : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Ю. С. Назар. – Л., 2007. – 20 с.
5. Крусян А. Р. Взаємодія органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування в Україні : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / А. Р. Крусян. – О., 1999. – 19 с.
6. Про затвердження Положення про Державну реєстраційну службу : указ Президента України від 06.04.2011 р. № 401. – [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/401/201>.
7. Про затвердження Порядку взаємодії Міністерства юстиції України з центральними органами виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра юстиції України : наказ М-ва юстиції України від 06.06.2011 р. № 1495/5. – [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0682-11/print136006887218755>.

СТАТУС ПІВНІЧНОГО МОРСЬКОГО ШЛЯХУ У КОНТЕКСТІ БОРОТЬБИ ЗА АРКТИКУ

Спесівцева Олеся Ігорівна

студент 4 курсу

Історичного факультету

Маріупольського державного університету

e-mail: altamirra@mail.ru

Ключові слова: Міжнародне право, Арктика, Північний морський шлях, Арктична Рада

На рубежі ХХ та ХХІ століття роль Арктики у сучасній системі міжнародних відносин почала неухильно зростати.

Географічно Арктикою вважаються ті частини суші та водних просторів, які розташовані на північ від полярного кола (66 ° 33 ' північної широти). Іноді кордони Арктики пов'язують з положенням на карті ізотерми липня, рівної +10 ° С. Однак загальноприйнятих меж Арктики не існує [1].

Зростання стратегічної ролі Арктики зумовлено рядом об'єктивних та суб'єктивних факторів.

Об'єктивним фактором можна вважати сировинний фактор. Арктика – крупна мінерально-сировинна база, що зумовлює перспективу розширення можливостей для нафто-і газовидобутку світу, а також транспортування енергоносіїв, що призведе до зниження витрат на освоєння нових родовищ [1].

Зростання стратегічної ролі Арктики у багатьому зумовили біоресурси. На рибогосподарський комплекс Арктики припадає до 15% від загальних обсягів уловів водних біоресурсів і рибної продукції [2].

Актуалізація проблем Арктики пов'язана з формуванням принципово нових транспортних комунікацій, що набувають стратегічного значення. Розширення зон для судноплавства в Арктиці через танення полярних льодів, а також істотне збільшення тривалості сезону навігації через потепління клімату призведе до підвищення рентабельності Північного морського шляху (ПМШ).

Пильна увага до транспортних шляхів Арктики в XXI столітті пов'язана зі зміною клімату, скороченням площі льодовиків і можливим зникненням полярних шапок. Початок дослідження проблеми глобального потепління в Арктиці було покладено наприкінці XX століття.

Дослідження показали, що у зв'язку з глобальним потеплінням площі льодовиків постійно скорочуються. Саме так, за даними фахівців Метеорологічного управління Великої Британії, з 50-х рр. і до теперішнього часу площа крижаного покриву Північного Льодовитого океану зменшилася на 20%, а середня товщина льоду взимку з 1970 р. скоротилася на 40%. На їхню думку, "крижана шапка" на Північному полюсі може зникнути вже через 80 років [8].

За даними Російського географічного товариства і Міжурядової групи експертів зі зміни клімату при ООН (МГЕЗК), в даний час скорочення площі морських льодів і вічної мерзлоти в Арктичному регіоні становить близько 1% в рік. У підсумку площа арктичного льоду з 1978 р. по даний час зменшилася на 8%, а температура верхнього шару вічної мерзлоти підвищилася на 3° С. При збереженні тенденції потепління в 2099 р. прогнозується підвищення температури на 6,4 ° С, підйом рівня моря на 0,59 м і повне звільнення океану від льоду в літній час [1].

За даними, отриманими американськими дослідниками, нинішні темпи зникнення льодовиків становлять 8% за 10 років. На їх думку, якщо ця тенденція збережеться, то вже влітку 2060 льоду в Арктиці може не залишитися зовсім [8]. Виходячи з цього, американська рада при Університеті ООН у 2007 р. опублікувала прогноз під назвою «Глобальні енергетичні сценарії», де говорилося, що у зв'язку з можливим потеплінням і скороченням площі полярних льодів можуть виникнути конфлікти з участю Норвегії та Росії (через розділ Баренцева моря), Росії і США (через Берингове море) [8].

Норвезькі оцінки перспектив Арктики більш сміливі. На думку глави норвезького МЗС Юнас Гар Стьоре, до 2040-го Арктика, ймовірно, буде вільна від льоду протягом значної частини року, в результаті чого з'являться нові транспортні маршрути. Одночасно виникне безліч питань щодо суверенітету над цими областями [1].

До суб'єктивних факторів відноситься міжнародно-правовий статус Арктики. Це є однією з причин, що підсилює суперечності щодо Арктики.

На сьогоднішній день одним з основних факторів, що впливають на формування і розвиток арктичного простору, є невизначеність статусу морського простору Північного Льодовитого океану. До цих пір відсутня визнана і нормативно оформлена демаркація морських просторів і континентального шельфу в Арктиці [4].

Проблема визначення правового статусу російської Арктики обумовлена відсутністю єдиного підходу до визначення статусу Північного Льодовитого океану.

З одного боку, Північний Льодовитий океан може розглядатися як відкрите море, зі всіма витікаючими з цього розуміння міжнародно-правовими наслідками.

З іншого боку, Північний Льодовитий океан у своїй значній частині являє собою крижану поверхню, у цьому зв'язку може розглядатися як особливий вид державної території п'яти прилеглих країн, які й розділили океан на полярні сектори. Всі землі й острови, а також крижані поверхні, що знаходяться в межах полярного сектора тієї чи іншої країни, входять до складу державної території [4].

Юридичний статус морських просторів Арктики визначається принципами і нормами міжнародного права. Вони відносяться до Світового океану і отримали загальне визнання у Женевських конвенціях з морського права 1958 р. і Конвенції ООН з морського права 1982 р. Серед міжнародно-правових документів щодо Арктики - Чиказька конвенція про цивільну авіацію 1944 р., Договір про заборону випробувань ядерної зброї в трьох середовищах 1963 р. і ін); одна регіональна конвенція - Угода про збереження білих ведмедів 1973 р.; безліч двосторонніх договорів арктичних держав. Однак, на відміну від Антарктики, не існує міжнародно-правового акту, що визначає статус Арктичного регіону в цілому [3].

Гострота проблеми розвитку арктичного простору полягає в тому, що морський простір Північного Льодовитого океану поки не має чітких державних кордонів. У більшості приарктичних країн не визначені межі континентального шельфу та лінії розмежування морських просторів [4].

Проте з часом багато країн стали знаходити таке рішення несправедливим, особливо в світлі прогнозованої кліматичної зміни (глобальне потепління і стрімке танення арктичних льодів). У деяких держав з'являється можливість за рахунок цього розширити міжнародне судноплавство та почати видобуток вуглеводнів в морях Північного Льодовитого океану. Тому в кінці ХХ - на початку ХХІ століття інтерес до Арктиці знову відновився, почався новий виток «арктичних відносин» по переділу морського простору Північного Льодовитого океану [4].

Початок розділу Арктики було покладено сто років тому, коли уряд Канади оголосив суверенітет над землями, розташованими між Північним полюсом і материковою частиною країни (1909). У 1926 році Москва в односторонньому порядку демаркувала кордон своїх арктичних володінь, які простягалися від норвезького Шпіцбергена на заході до Берингової моря на сході і від Північного полюса до південного узбережжя Баренцева і Карського морів, моря Лаптевих, Східно-Сибірського й Чукотського морів. Однак подібне позначення північних акваторій не зачіпало питання про кордони континентального шельфу, оскільки на відміну від островів дно арктичних морів визнавалося неподільним [1].

У 20-і рр. 19 століття п'ять країн - СРСР, Норвегія, Данія, США і Канада - з мовчазної згоди інших поділили Арктику на окремі сектори, верхньою точкою яких є Північний полюс, а точками основи - виходи національного кордону до морського узбережжя Північного Льодовитого океану. Кожна з п'яти претендували на океанські води «заполярних» країн просто продовжила свої кордони по меридіанах до Північного полюса. Природно, що Росії при цьому дісталось близько третини всієї площі шельфу Арктики. Однак в останні роки багато країн стали знаходити таке рішення несправедливим, особливо в світлі прогнозованого звільнення полярних морів від льоду, можливості за рахунок цього розширити міжнародне судноплавство та почати видобуток вуглеводнів в морях Північного Льодовитого океану [8].

Підставою для початку розмов про переділ Північного Льодовитого океану стала підписана в 1982 р. Конвенція ООН з морського права. Конвенція ООН з морського права змінила геополітичну ситуацію в Арктиці. На підставі даної конвенції в кінці ХХ століття проводився розділ водного простору Арктики або, як пише професор Лукін Ю.Ф., «великий переділ Арктики» [4].

Згідно зі ст. 76 цього документа, права п'яти названих вище держав, території яких частково розташовані всередині Полярного кола, поширюються виключно на їх економічні зони (200 морських миль від узбережжя, або приблизно 370 км). Тільки в межах цієї зони державам дозволено розвідувати і розробляти родовища корисних копалин [8]. Відповідно до Конвенції жодна країна не володіє Північним полюсом і морями навколо нього. Вирішенням питань, пов'язаних з полярними областями, займається спеціальна комісія ООН по шельфу (International Seabed Authority). Конвенція ООН з морського права також оголосила надра морів і океанів за межами 200-мильної зони загальною спадщиною людства, а значить, будь-яка держава має право подати заявку на розробку ділянки арктичного шельфу [8].

Статус Північного морського шляху, що є ключовою проблемою сучасного міжнародного права в рамках визначення міжнародно-правового статусу Арктичного регіону. Сьогодні Північний морський шлях (ПМШ) це судноплавна магістраль, що проходить уздовж північних берегів Росії по морях Північного Льодовитого океану (Баренцове, Карське, Лаптевих, Східно-Сибірське, Чукотське і Берингове), що з'єднує європейські і далекосхідні порти, а також гирла судноплавних сибірських річок в єдину транспортну систему [1]. Північний морський шлях також служить сполучною ланкою для культурного обміну народів, що населяють арктичні райони, і відіграє важливу роль у розвитку та інтеграції економіки [8].

Економічна привабливість Північного морського шляху полягає у тому, що через Арктику проходять найкоротші морські шляхи між ринками Північно-Західної Європи і Тихоокеанського регіону. Центральний НДІ морського флоту виконав розрахунки транзитних перевезень контейнерів по ПМШ у порівнянні з транзитом по південному варіанту через Суецький канал. Виявилось, що перевезення контейнерів по ПМШ можуть скласти гідну конкуренцію варіанту через Суецький канал, забезпечуючи в середньому за рік менший рівень витрат. Так, при використанні еталонного маршруту Роттердам - Йокогама відстань по південним маршрутом через Суецький канал складає 11 205 морських миль. При використанні Північного морського шляху відстань по цьому маршруту скорочується на 3860 морських миль, або на 34%.

За даними компанії "Новатек", найбільшого в Росії незалежного виробника природного газу, вартість перевезки з Білого моря в Азію з південним маршрутом становить близько 50 дол. за т. У осяжній перспективі планується тривала навігація по Північно-Західному і Північно-Східному морським проходах, а також реалізація комбінованих морських і залізничних коридорів для доставки вантажів з Америки до Азії [7].

Через Арктику і територію Росії проходить також кроссполярний авіаміст - найкоротший шлях між Північною Америкою та Азією. На його розвиток націлений актуальний проект «циркумпольних повітряні лінії». Певний інтерес для міжнародного авіаційного співтовариства як найбільш короткі представляють також кроссполярні маршрути «Північ-Південь», що зв'язують США і Канаду з країнами Південно-Східної Азії і Китаєм через Якутію. Зрозуміло, що забезпечення безпеки польотів над арктичними територіями вимагає досить великих інвестицій у розвиток інфраструктури аеропортів. Розвиток міжнародних транзитних коридорів - Північного морського шляху і повітряного мосту між Північною Америкою і Південно-Східною Азією - може перетворити Росію в одного з провідних операторів міжнародних транспортних потоків, що дасть додатковий дохід до бюджету країни [8].

Сьогодні у світі по-різному уявляють собі майбутній статус Північного морського шляху. Росія вважає його власної транспортної комунікацією. США, Канада та скандинавські країни пропонують «інтернаціоналізувати» Півнморпуть, а для міжнародного управління їм створити трансарктичний консорціум, відтіснивши тим самим Росію від керівництва ПМШ, розробки експлуатаційної та тарифної політики. Звідси, власне, і вимоги «відкрити кордони» в Арктиці або розділити її таким чином, щоб якщо не весь Північний морський шлях, то хоча б деякі його ділянки опинилися поза російських кордонів. Головний аргумент прихильників подібних проектів полягає в тому, що артерії загальносвітового значення не можуть бути «прерогативою» однієї країни [8].

У США позиція Росії щодо Північного морського шляху викликає відкрите невдоволення. США негативно ставляться до позиції Росії про необхідність усім іноземним судам отримувати дозвіл на прохід по Північному морському шляху і платити за використання маршруту.

Росія апелює до того, що цей шлях історично був освоєний росіянами і ніколи не використовувався для провідки іноземних судів. Тому північні моря, які омивають Західну і

Східну Сибір, можна прирівняти за статусом до внутрішніх морями Росії. Близьку позицію займає і Канада з приводу Північно-західного проходу з Північного Льодовитого океану в Атлантичний [3].

У доповіді Комісії США з арктичним дослідженням «Арктичний океан і зміна клімату: сценарій для військового флоту США», опублікованому в 2002 р., прямо вказується, що суперечності навколо Північного морського шляху стають важливим пунктом у порядку денному російсько-американських відносин. «США продовжують наполягати на тому, що покриті льодом протоки Північного морського шляху є міжнародними і являють собою суб'єкт транзитних перевезень» [8].

Оттава вважає протоку внутрішніми водами, а США - міжнародними. Крім того, США мають територіальні суперечки з Канадою по розмежувальній лінії в морі Бофорта [3].

Отже, в умовах потепління та зростання ролі Північного морського шляху, справжнім каменем спотикання стають міжнародно-правовий статус Арктики, необхідність залагодити багаторічні територіальні суперечки і встановити багатосторонній політичний діалог за участю всіх приарктичних держав - Данії, Канади, Норвегії, Росії та США [1].

Інституційно-правова структура Арктичного регіону на даний момент знаходиться в стадії формування. Ще в 1996 році була створена Арктична рада у складі Данії, Ісландії, Канади, Норвегії, Росії, Сполучених Штатів, Фінляндії, Швеції та ряду неурядових організацій. Форум зарекомендував себе в якості затребуваного майданчика для обговорення актуальних проблем регіону та захисту унікальної природи Арктики. Однак у політичному плані Арктична рада довгий час перебувала у тіні Баренцевої Ради / Єв्रोарктичного регіону (Ощад), оскільки її діяльність практично не виходила за рамки екологічної проблематики, а політика держав регіону не носила узгодженого характеру [1].

У Декларації наголошується, що Арктична рада не буде займатися проблемами військової безпеки і демілітаризації Арктики, незважаючи на те, що спочатку ця область планувалася як одна з пріоритетних в його діяльності. Пояснюється це тим, що Арктика є одним з найбільш мілітаризованих і нуклеаризованих регіонів Землі. На жаль, арктичні держави не включили в перелік цілей Арктичної ради це важливий напрямок співпраці, що не приносить користі рішенням реально існуючих територіальних проблем і робить цю організацію неефективною.

Однак, міжнародна наукова громадськість добре розуміє, що Арктика - особливий регіон, який потребує міжнародно-правовий захист. З урахуванням економічного, екологічного і наукового значення Арктики і дуже високого рівня мілітаризації регіону гостро назріла необхідність вдосконалення його міжнародно-правового режиму. У 1989 р. з її ініціативи була утворена неурядова організація - Міжнародний арктичний науковий комітет, метою якого є об'єднання зусиль учених світу у вирішенні всього комплексу проблем регіону [3].

Незважаючи на існування органів, що ставлять за конкретну мету урегулювання статусу Арктики, ми бачимо, що законодавчо кордони СМП досі не затверджені. Росія виходить з того, що до СМП належать всі придатні для плавання по цьому маршруту акваторії арктичних морів і частково Північний Льодовитий океан в межах виключної економічної зони, яка в разі її розширення до зовнішніх кордонів континентального шельфу може сягати мало не до Північного полюса. Вона наполягає на своєму суверенітеті над СМП і на своєму повному контролі над цією транспортною артерією. Такої ж позиції дотримується і Канада щодо своїх прав на Північно-Західний прохід вздовж свого арктичного узбережжя. Позиція Росії і Канади оскаржується США, Євросоюзом і низкою неарктичних країн, які виступають за інтернаціоналізацію прав на використання СМП (так само як і Північно-Західного проходу), надання йому статусу нейтральних вод і свободу мореплавання по цьому маршруту, наполягаючи на тому, що протоки на маршруті СМП повинні бути визнані міжнародними з правом вільного транзиту через них, а не вважатися внутрішніми водами РФ [5].

Як видно, рішення арктичного питання наштовхується на принципові незгоди держав-учасниць спору в різних аспектах. Тут стикаються не тільки різнобічні, але і різнорівневі інтереси: енергетичний, економічний, політичний. Тому ми вважаємо, що проблема міжнародно-правового статусу Північного морського шляху може бути вирішена тільки шляхом знаходження нових принципів і механізмів справедливого розподілу території, найбільш придатних для кожної сторони конфлікту. Це є завданням в першу чергу для світової наукової громадськості, зокрема, науково-дослідних інститутів, центрів стратегічного дослідження, вищих навчальних закладів будь акредитації.

Таким чином, відсутність чітких механізмів для проведення розмежувальних ліній продовжує залишатися серйозним і головним джерелом міжнародних конфліктів у цьому регіоні і перешкодою на шляху до співпраці між різними країнами, що приймають (або бажаючи прийняти) участь у використанні Північного морського шляху та Арктики у цілому.

Література:

- 1) Александров О. Б. Лабиринты арктической политики [электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.globalaffairs.ru/number/n_13634
- 2) Біологічні ресурси Арктики [електронний ресурс]. – Режим доступу: http://library.narfu.ru/sites/arctic/rus/info/geografia_arktiki/Pages/%D0%B1%D0%B8%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B3%D0%B8%D1%87%D0%B5%D1%81
- 3) Коньшев В., Сергунин А. Арктическая политика США и Россия: между соперничеством и сотрудничеством [электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://regnum.ru/news/1548715.html#ixzz290k2e87h>
- 4) Мазур И. И. Арктика – точка бифуркации в развитии глобального мира [электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.socionauki.ru/journal/articles/130860/>
- 5) Макаров А. Лед тронулся [электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.kommersant.ru/doc/2139927>
- 6) Полевой М. Китайская Арктика [электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pda.minprom.com.ua/page3/news105330.html>
- 7) Северный морской путь, обзорная справка [электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.realeconomy.ru/221/1480/4620/>
- 8) Цигонюк А. Арктика: перспективы развития [электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.perspektivy.info/rus/desk/arktika_perspektivy_razvitiya_2009-04-24.htm

Науковий керівник: к. іст. наук., доц. Гаврилова Н.В.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ЗЕМЕЛЬ ЭНЕРГЕТИКИ

Станиславский Сергей Витальевич

*студент 5 курса Экономико-правового
факультета Национального университета «Одесская
юридическая академия» в г. Симферополе
e-mail: sstanislavskii@mail.ru*

Ключевые слова: земли энергетики, энергогенерирующие объекты, правовой режим, земли энергетической системы.

Одной из важнейших категорий земель земельного фонда Украины выступают земли промышленности, транспорта, связи, энергетики, обороны и другого назначения. Земли этой категории разделяются на самостоятельные виды (подкатегории): земли промышленности, земли транспорта, земли связи, земли энергетики, земли обороны, земли иного назначения.

Критерием такого разделения земель является характер специальных задач, для осуществления которых предназначены и предоставляются соответствующие земельные участки предприятиям, учреждениям и организациям.

Состав земель и особенности использования каждого из видов земель данной категории регулируются отдельными статьями Земельного кодекса Украины (статьи 66 - 77). Основным отличием данных земель от других категорий земель Украины выступает их целевое назначение: их использование, главным образом, связано с обслуживанием несельскохозяйственных потребностей, то есть они выполняют функцию пространственного операционного базиса (территории, на которой размещаются соответствующие объекты). Специфика их целевого назначения предопределила и особенности правового регулирования использования и охраны таких земель.

Одним из видов рассматриваемой категории земель выступают земли энергетики. Следует отметить, что действующий Земельный кодекс Украины не раскрывает понятие таких земель, определяя состав земель энергетической системы. Принятый позднее Земельного кодекса Украины Закон Украины «О землях энергетики и правовом режиме специальных зон энергетических объектов» закрепляет именно понятие земель энергетики, тогда как категория «земли энергетических систем» не упоминаются.

Так, согласно, ст. 1 названного Закона под землями энергетики понимаются земли, предоставленные в установленном порядке для размещения, строительства и эксплуатации энергогенерирующих предприятий, объектов альтернативной энергетики, объектов передачи электрической и тепловой энергии, производственных объектов, необходимых для эксплуатации объектов энергетики, в том числе баз и пунктов. Тогда как земельный закон под землями энергетической системы понимает земли, предоставленные под энергогенерирующие объекты (атомные, тепловые, гидроэлектростанции, электростанции с использованием энергии ветра, солнца и иных источников), под объекты транспортировки электроэнергии к пользователю.

Как видим, понятие «земли энергетики» шире понятия «земли энергетической системы», однако отличие сводится к фактам включения в состав земель энергетики земель под производственными объектами, необходимыми для эксплуатации объектов энергетики и объектов передачи тепловой энергии. На наш взгляд, в Земельном кодексе Украины должно быть закреплено именно понятие земель энергетики, учитывая при этом положения ст. 73 кодекса, а именно исключения из состава земель энергетики участков, предоставленных под размещение трубопроводного транспорта.

Характерным признаком земель энергетики является то обстоятельство, что они выступают в качестве пространственно-территориального базиса для размещения объектов и сооружений энергетической отрасли, что предопределяет необходимость рационального и экологически сбалансированного использования земель, которые предоставляются для нужд энергетической отрасли. Речь идет о максимальной экономии земельных площадей во время отвода земельных участков под объекты энергетики. При этом отметим, что действующее законодательство исходит из возможности размещения, в частности, объектов передачи электрической энергии, на землях всех категорий земель без изменения их целевого назначения.

Состав земель энергетики представлен следующими землями: земли энергогенерирующих предприятий, земли под производственными объектами энергетики, земли межгосударственной и магистральной электрической сети, земли местной (локальной) электрической сети, земли под объектами магистральной тепловой сети, режимные зоны объектов энергетики. Режим использования каждой из составных частей рассматриваемых земель характеризуется определенными особенностями, что, безусловно, объясняется различиями в правовом режиме самих объектов, которые могут находиться на соответствующих землях. Однако отметим, что ни Земельный кодекс Украины, ни Закон Украины «О землях энергетики и правовом режиме специальных зон энергетических

объектов» четко не предусматривают порядок использования таких земель. Более того, ст. 12 анализируемого Закона, в частности, установлено, что правовой режим и порядок использования земель в пределах режимных зон объектов энергетики устанавливается законодательством Украины.

В то же время в статье 2 рассматриваемого Закона в числе его основных задач обозначено определение особенностей предоставления и использования земель под объектами энергетики, их специальных зон с целью соблюдения правового режима использования, установления ограничений и осуществления определенных видов хозяйственной и иной деятельности по строительству и обеспечению их безопасной эксплуатации и предотвращения и ликвидации аварий. Вопросам предоставления земель энергетики посвящен отдельный раздел Закона, тогда как порядок их использования отсутствует. Определенные условия и ограничения установлены только в отношении специальных зон объектов энергетики (санитарно-защитных и охранных зон, зон наблюдения).

Такие зоны создаются для обеспечения надежной эксплуатации и охраны энергогенерирующих объектов и объектов передачи электрической и тепловой энергии, а также безопасности населения и охраны окружающей природной среды. Безусловно, законодательное определение порядка их использования необходимо рассматривать как положительный факт, однако, на наш взгляд, правовой режим использования таких зон выступает одним из элементов правового режима использования и охраны земель энергетики в целом.

Определенные условия, требования к использованию земель энергетики закреплены в иных законодательных актах, регулирующих вопросы застройки соответствующих территорий, размещения соответствующих объектов. В целом следует отметить, что систему законодательства, регулирующего вопросы использования, охраны земель энергетики, кроме Земельного кодекса Украины и Закона Украины «О землях энергетики и правовом режиме специальных зон энергетических объектов», составляет целый ряд законов («Об охране окружающей природной среды», «Об охране земель», «Об электроэнергетике», «Об альтернативных источниках энергии», «О землеустройстве» и другие), подзаконных нормативно-правовых актов, учитывающих социально-экономическую и экологическую специфику данных земель. Огромную роль в обеспечении рационального использования и охраны земель энергетики играют государственные стандарты и нормативы.

Научный руководитель: ст. преподаватель кафедры административно-правовых дисциплин Экономико-правового факультета Национального университета «Одесская юридическая академия» Бавбекова Э.А.

ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ КРИМІНАЛІСТИКИ В СИСТЕМІ ПРАВОВИХ НАУК

Стовбін Олена Олегівна

*студентка V курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*

Ключові слова: криміналістика, зв'язок, правова наука, злочинність, розслідування.

Для того щоб правильно визначити місце криміналістики в системі правових наук, слід спочатку коротко зупинитися на класифікації правових наук. Правові науки відносяться до класу суспільних наук. У теорії держави і права юридичні науки зазвичай діляться на загальнотеоретичні (теорія та історія держави і права) та конкретні. Останні підрозділяються на галузеві, тобто ті, які вивчають окремі галузі права (державне, фінансове,

адміністративне, кримінальне, процесуальне та ін), міжгалузеві - типу житлового, господарського, транспортного права, і спеціальні.

Відповідно до цієї класифікації криміналістика відноситься до числа спеціальних юридичних наук, яким не відповідає якась певна галузь права чи група норм з різних галузей права. З точки зору інтенсивності зв'язків, криміналістику слід віднести до групи кримінально-правових наук, які вивчають злочинність і заходи боротьби з нею. Формування цієї групи виходить за межі наведеної вище класифікації і тому в неї включаються як галузеві, так і спеціальні юридичні науки: кримінальне право, кримінальний процес, криміналістика, криминологія, теорія оперативно-розшукової діяльності, кримінальна статистика.

Криміналістика повинна бути відокремлена від тих правових наук, з якими вона безпосередньо взаємопов'язана, тобто від інших наук «кримінальної» групи: криминології, кримінальної статистики, кримінального права, кримінального процесу і теорії оперативно-розшукової діяльності.

Велике значення для криміналістики мають її зв'язки з наукою кримінального права, яка є однією з самостійних галузей правознавства. Досліджуючи норми кримінального закону, відповідні їм кримінально-правові відносини, злочини як винні, суспільно небезпечні діяння, заходи боротьби зі злочинністю та інші найважливіші елементи кримінальної відповідальності, наука кримінального права не тільки вирішує власні задачі, але і служить методологічною основою для всіх юридичних наукових знань кримінального циклу.

Особливо сильний вплив наука кримінального права робить на криміналістику, так як саме виникнення цього наукового знання було викликано необхідністю забезпечення за допомогою її засобів, прийомів і методів ефективної реалізації кримінального законодавства. У цьому відношенні варто згадати слова автора перших робіт з криміналістики Г. Гросса, який ще в кінці XVIII ст. писав, що в певному сенсі ця наука є реальністю кримінального права. Криміналістична інформація стосовно події, що розслідується, відображається в різноманітних джерелах матеріального середовища, а здобута та відповідним чином матеріалізована, може використовуватися в галузях права, перш за все кримінального, де вона виступає як докази або інформація, що має орієнтуючий характер.

Зв'язок криміналістики і кримінального права визначається тим, що ці науки мають спільний об'єкт вивчення, яким виступає злочинна діяльність. При цьому пріоритетність належить кримінальному праву, оскільки саме там формується поняття злочину взагалі і поняття злочинів окремих видів. Кримінальне право як наука вивчає закономірності, що визначають види й форми злочинних проявів, процес розвитку злочинної діяльності, види покарань та умови їх застосування до осіб, винних у вчиненні злочину. Зв'язок криміналістики і кримінального права зумовлений тим, що неможливо розслідувати той чи інший злочин, не знаючи ознак його складу, характеристики об'єктивної сторони, мотивів, способів вчинення тощо.

Дослідження кримінального закону, злочину і злочинності, складу злочину, наукових основ кваліфікації злочину, стадій вчинення злочину, кримінальної відповідальності і багатьох інших питань враховуються і використовуються при розробці як загальної, так і цілого ряду приватних теорій криміналістики, в тому числі криміналістичних навчань про механізм і спосіб здійснення злочину, плануванні розслідування злочинів, криміналістичної характеристиці злочинів і т. д.

Особлива частина науки кримінального права присвячена дослідженню ознак окремих видів злочинів і тому відіграє важливу роль для розвитку криміналістичної методики розслідування злочинів, а також для розробки кожної окремої методики розслідування злочинів. Тобто, організуючий вплив кримінального права чітко проявляється по відношенню до методики розслідування окремих видів та груп злочинів. Нові методики розслідування окремих видів злочинів зазвичай розробляються в криміналістиці тільки після введення в Кримінальний кодекс статей, які передбачають покарання за відповідні злочини.

Виникнувши в надрах *кримінально-процесуальної науки*, елементи криміналістичних знань у міру їх розвитку і ускладнення ставали все більш чужорідними по відношенню до "материнської" галузі знань. Нарешті, коли ступінь чужорідності стала критичною, стався природний акт їх виокремлення, відбруньковування у нову науку - криміналістику. Однак у силу їх походження від кримінально-процесуальної науки та в зв'язку з тісним зв'язком із цією наукою в процесі подальшого розвитку відмежування криміналістичних знань від науки кримінального процесу пов'язане зі значними складнощами, зумовленими не тільки зазначеними причинами, але і відомою спільністю цілей і об'єктів дослідження обох наук.

Змістом науки кримінального процесу є норми чинного кримінально-процесуального права, які регулюють діяльність з розслідування кримінальних справ, а також сама діяльність органів дізнання, слідства, прокуратури і суду щодо порушення, розслідування, розгляду і вирішення кримінальних справ. Але жоден закон не може передбачити у своїх нормах усі можливі ситуації, які виникають у процесі розслідування злочинів і потребують прийняття обґрунтованих рішень. Це завдання криміналістика розв'язує шляхом розробки рекомендацій щодо застосування процесуальних засобів для досягнення мети правосуддя. Водночас техніко-криміналістичні засоби, тактичні прийоми і методичні рекомендації з розкриття і розслідування злочинів, які розроблені криміналістикою, лише тоді будуть обґрунтованими, коли вони узгоджуються з чинним кримінально-процесуальним законом і спрямовані на забезпечення правильного його застосування.

Отже, правові основи криміналістики полягають у пріоритеті правової норми над рекомендаціями цієї науки. Рекомендації криміналістики не можна протиставляти кримінально-процесуальному законодавству, оскільки це б підірвало основний принцип кримінального процесу — додержання законності. Правові основи криміналістики становлять систему визначених законом і підзаконними актами принципів та правил, що встановлюють умови допустимості криміналістичних рекомендацій, характер і зміст, мету та порядок їх застосування.

Кримінально-процесуальне законодавство допускає свободу дій слідчого і суду в певних межах, заздалегідь окреслених законом. Але криміналістичні рекомендації передбачають і зворотний зв'язок з кримінально-процесуальними нормами, вони можуть мати певний вплив на закон. Наприклад, поява нових способів фіксації інформації, які почали застосовувати для фіксації процесу і результатів слідчих дій, зумовила необхідність їх законодавчого закріплення у відповідній процесуальній нормі. Тому Р. С. Белкін не раз відмічав безплідність і навіть шкідливість бажання жорстко, «намертво» відмежувати криміналістику від кримінального процесу. Це не лише суперечить принципам їх взаємодії та їхнім службовим функціям стосовно практики боротьби зі злочинністю, а й виявляється цілком неможливим внаслідок взаємного впливу і взаємопроникнення.

Розроблювані криміналістикою тактичні, методичні, психологічні прийоми розслідування окремих видів, груп злочинів застосовуються в межах кримінального процесу і не можуть суперечити його нормам. Однак такий вплив має і зворотну дію. Запроваджені криміналістичною практикою дієві, законні, тактичні прийоми згодом знайшли свою реалізацію в нормах чинного КПК України.

Найбільш тісний зв'язок криміналістики і науки кримінального процесу виявляє себе в галузі теорії судових доказувань. Характерною особливістю криміналістики і теорії судових доказувань є їх взаємне збагачення. Теорія судових доказувань і її ядро - доказове право - активно впливають на розвиток криміналістики, її науково-технічних методів і засобів, тактики і методики розслідування злочинів. Теорія доказувань, удосконалення правової регламентації використання методів криміналістики в кримінальному процесі сприяє розвитку криміналістики, розширює можливості застосування в судочинстві досягнень науково-технічного прогресу і нових тактичних прийомів розкриття злочинів.

Слід зазначити, що зв'язок криміналістики проявляється також з *кримінально-виконавчим правом*. Реалізація державного примусу в його гострій формі, якою є кримінальне покарання, вимагає постійного контролю держави за виконанням покладених на засуджених каральних обмежень. З цією метою виконання кримінальних покарань визнається виключною прерогативою держави, для здійснення якої створюються спеціалізовані установи і органи.

Перед установами і органами виконання покарань стоять такі основні завдання: виконання вироку суду, забезпечення процесу виправлення засуджених, спеціальні та загальні попередження. Кожне із зазначених завдань має самостійне значення, а всі разом вони розкривають зміст процесу виконання кримінального покарання. Поряд з основними завданнями, установи і органи виконання покарань здійснюють різного роду допоміжні чи забезпечувальні функції. Особливо це характерно для виправно-трудоустанов.

Положення кримінально-виконавчого права враховуються при розкритті та розслідуванні злочинів, які вчиняються в умовах кримінально-виконавчих установ, що визначає зв'язок цієї науки з криміналістикою.

При дослідженні зв'язків криміналістики і *кримінології* насамперед звертає на себе увагу термінологічний збіг назв цих наук. Але це тільки словесний збіг, що не відображає змістовної відмінності.

На світовому рівні кримінологія не має загально визнаного змісту і являє собою досить строкату картину різних наукових поглядів на злочинність і заходи боротьби з нею.

Разом з тим кримінологія досліджує і розробляє програми протидії або стримування злочинності на державному рівні, включають теоретичні моделі нормативно-правових актів, що свідчить про наявність у її предметі і правового змісту. Сучасна вітчизняна кримінологія звичайно підрозділяється на Загальну і Особливу частини. Загальна частина кримінології присвячена пізнанню сутності, причин і закономірностей розвитку злочинності, особи злочинця та заходів боротьби з цим негативним соціальним явищем. Особлива частина включає в себе приватні кримінологічні теорії, що характеризують стан і тенденції розвитку окремих видів злочинів, а також заходи протидії їм.

Такий короткий і саме загальний опис кримінології, який все ж дозволяє зробити висновок, що, незважаючи на термінологічне збіг з криміналістикою, вона має інші об'єкт і предмет пізнання, мету розвитку, а також теоретичне і практичне значення. Криміналістика, як вже зазначалося раніше, досліджує і розробляє технічні засоби, тактичні прийоми та методичні рекомендації для розкриття, розслідування та попередження злочинів, тобто прагне до пізнання і вироблення заходів, сприяючих конкретної судово-слідчої та оперативно-розшукової діяльності. Це означає, що на відміну від кримінології, яка займається вивченням динаміки масового вчинення злочинів, пошуку і вироблення проектів програм протидії злочинності на державному та світовому рівні, криміналістика покликана досліджувати технологію виявлення і викриття осіб, які вчинили злочини, та розробляти необхідне забезпечення для вдосконалення цієї діяльності.

Зв'язок *правової статистики* з криміналістикою виражається в тому, що в остаточному підсумку перша з них відображає у своїх даних ефективність застосовуваних на практиці положень криміналістики, засобів і методів судового дослідження і запобігання злочинів, які розробляються нею. Криміналістика, у свою чергу, враховує і використовує дані кримінальної статистики як для оцінки ефективності своїх рекомендацій, які застосовуються на практиці, так і для визначення тих напрямків діяльності органів, що ведуть боротьбу зі злочинністю. Таким чином, предмети криміналістики та правової статистики не співпадають, хоча і пов'язані між собою.

Питання про співвідношення і зв'язок криміналістики з *теорією оперативно-розшукової діяльності* в силу своєї актуальності і практичної значимості заслуговує окремого розгляду.

Історія зародження і розвитку оперативно-розшукової діяльності дозволяє зробити висновок, що не тільки вона сама, але і її теорія почала складатися до появи криміналістики, перші наукові праці якої було розроблено лише наприкінці XIX ст.. Однак, якщо зачатки теорії оперативно-розшукової діяльності почали розроблятися ще в XIX в., то подальший їх розвиток відбувається при тісній взаємодії і більш значному впливі криміналістичного наукового знання на теорію оперативно-розшукової діяльності.

Зв'язок криміналістики з оперативно-розшуковою діяльністю надзвичайно тісний і зумовлений необхідністю взаємодії співробітників органів дізнання зі слідчими для розкриття та розслідування кримінальних справ. Як свого часу криміналістика відокремилася від кримінального процесу, так оперативно-розшукова діяльність відокремилася від криміналістики і набула статусу самостійної наукової теорії та навчальної дисципліни, яка має свій специфічний предмет, свої методи і спеціальні завдання. Вперше на існування спеціальної наукової дисципліни, яка вивчає оперативно-розшукову діяльність, звернув увагу в 1959 р. А. І. Вінберг саме у підручнику з криміналістики для середніх навчальних закладів МВС. На його думку, в оперативній роботі криміналістичні і спеціальні засоби та прийоми використовують для не процесуальних дій щодо припинення злочинів, встановлення даних, які можна використати в якості доказів, у встановленні й розшуку злочинців. Ця діяльність здійснюється як гласними, так і негласними методами, має яскраво виражений пошуковий характер. Але інформація, яку отримують у результаті проведення оперативно-розшукових заходів, лише тоді стане доказовою і її можуть використати уповноважені особи в інтересах кримінального судочинства, коли вона буде введена у встановленому порядку в кримінальний процес за допомогою криміналістичної тактики і дістане відповідне процесуальне оформлення. Криміналістика озброює оперативних працівників науково-технічними й тактичними прийомами боротьби зі злочинністю, які використовуються в оперативній роботі. У свою чергу теорія оперативно-розшукової діяльності, узагальнюючи досвід роботи оперативних підрозділів, виявляє нові способи вчинення і приховування злочинів, прийоми злочинної діяльності, знання яких збагачує криміналістику. У криміналістичній тактиці й методиці враховуються можливості оперативно-розшукових підрозділів, розв'язуються питання координації слідчих дій та оперативних заходів, планування розслідування і розробки криміналістичних версій з урахуванням оперативної інформації.

Таким чином, криміналістика має широкі і різноманітні зв'язки з багатьма юридичними науками, що свідчать про її особливе місце в загальній системі «кримінальної» групи, і підтверджують її природу як спеціальну, комплексну і інтегральну юридичну науку.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Даньшин М.В.

**ІНСТИТУТ «ЗАПОВІДАЛЬНОГО ВІДКАЗУ»
У СУЧАСНОМУ УКРАЇНСЬКОМУ
ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ**

Суховерхов Олександр Григорович
*студент VI курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*
e-mail: suxo@ukr.net

Ключові слова: заповідальний відказ, легат, відказоодержувач, особистий сервітут

У зв'язку з відродженням інституту приватної власності в Україні кількість громадян, залучених до спадкових правовідносин постійно збільшується, тому що усе більше громадян стали цивілізовано вирішувати питання з розпорядження своїм майном на випадок смерті. Принцип свободи вибору спадкоємців і спадкових розпоряджень відносно спадкового майна, повною мірою властивий такій підставі спадкування, як заповіт. А реалізація в Україні „принципу свободи заповіту” досить повно проявляється у такому правочині, як «заповідальний відказ», який відомий праву як «*legatum*» ще із часів Прадавнього Рима, де він був широко затребуваний і ретельним образом врегульований. Уперше легати були закріплені ще в Законах XII Таблиць: «*uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita jus esto*» [1, с.1287].

Передбачена чинним цивільним законодавством форма «заповідального відказу» була утворена на основі відомих римському праву форм відказу *per damnationem* і *sinendi modo*, „оскільки по даних римських формах «заповідального відказу» відказоодержувач одержував предмет відказу не безпосередньо від спадкодавця, а через спадкоємця” [2, с.10].

За чинним законодавством, заповідач має право встановити «заповідальний відказ» (легат) у своєму розпорядженні своїм майном на випадок смерті. Сучасний «заповідальний відказ» являє собою, встановлений в заповіті, обов'язок спадкоємців виконати який-небудь майновий обов'язок на користь інших осіб (відказоодержувачів), які мають право вимагати виконання цього обов'язку.

Особами, на яких покладене виконання «заповідального відказу», можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. У випадку якщо всі «спадкоємці за заповітом» відмовилися від спадщини або були позбавлені права на спадкування, і спадщина переходить до «спадкоємців за законом», «заповідальний відказ» втрачає чинність. Якщо спадкоємець буде визнаний недієздатним або помре протягом шести місяців з моменту відкриття спадщини, не встигнувши виконати «заповідального відказу» і виникне спадкова трансмісія, то обов'язок виконати «заповідальний відказ» перейде вже до його спадкоємців (ч.4 ст. 1275 ЦК України). До особи, яка зобов'язана виконати «заповідальний відказ», пред'являються такі ж вимоги, що й до заповідача.

Відказоодержувачами можуть бути особи, які входять до числа «спадкоємців за законом», а також будь-які інші треті особи, які не перебувають із заповідачем у родинних відносинах. А отже ними можуть бути, як фізичні, так і юридичні особи, державні й муніципальні утворення, а також Україна (як держава). Даний висновок не суперечить чинному законодавству й відповідає «принципу свободи заповіту». Однак, природньо, не можуть бути відказоодержувачами особи, які своїми протизаконними діями, спрямованими проти спадкодавця, будь-кого зі спадкоємців або проти останньої волі заповідача, сприяли призначенню їх відказоодержувачами (так звані «негідні відказоодержувачі»).

Відказоодержувачем може бути також і особа, яка має право на «обов'язкову частку» у спадщині. Відповідно до ч. 2 ст. 1241 ЦК України, вартість «заповідального відказу», встановленого на користь особи, що має право на «обов'язкову частку», зараховується до його «обов'язкової частки» у спадщині.

«Спадкоємці за заповітом» не можуть бути відказоодержувачами, оскільки в такому випадку вони здобували б подвійний статус, однак це нелогічно, оскільки статус спадкоємця поглинає статус відказоодержувача.

Самі правовідносини з «заповідального відказу» виникають тільки між спадкоємцем, зобов'язаним виконати відказ, і відказоодержувачем. У якості додаткового суб'єкта «заповідального відказу» деякі дослідники вказують ще й заповідача [3, с.55]. Із цією точкою зору погодитися не можна, тому що смерть громадянина припиняє його цивільну правоздатність (ч. 4 ст. 25 ЦК України).

Сутність «заповідального відказу» полягає в тому, що із усієї сукупності прав і обов'язків, що становлять спадщину, певній особі (або особам) передається, за загальним

правилом, лише будь-яке окреме право. Тому, відказоодержувач стає частковим (сингулярним) правонаступником спадкодавця. Разом з тим, слід мати на увазі, що зміст всього заповіту може вичерпуватися «заповідальним відказом». Спадкодавець, що створює таку ситуацію, явно розраховує на сумніння спадкоємця, якого він обтяжує, адже змістом такого легата цілком може бути обов'язок передати усю спадщину відказоодержувачу [4, с.56].

Предмет «заповідального відказу», визначений у ЦК України, значно ширше, чим він був у законодавстві, що діяло раніше. Предметом «заповідального відказу» можуть бути будь-які об'єкти цивільних прав: речі, майнові права, а також дії, роботи, послуги, які носять майновий характер. Зазначені об'єкти «заповідального відказу» можуть бути передані відповідно до умов відказу у власність відказоодержувача або по іншому речовому праву. Об'єкти, які передаються відказоодержувачу, «можуть входити або не входити до складу спадщини». Тому заповідач може зобов'язати спадкоємця не тільки до передачі майна, але й до придбання для відказоодержувача будь-яких предметів і надання їх останньому. При цьому «право вимоги відказоодержувач має не до всіх спадкоємців, а тільки до того «спадкоємця за заповітом», частка якого обтяжена «заповідальним відказом», і не у відношенні усього спадкового майна, а тільки конкретно зазначеного заповідачем» [5, с.68]

Виходячи із цього, у переліку предметів «заповідального відказу» можуть бути, зокрема, зазначені:

- передача відказоодержувачу у власність, у володіння на іншому праві або в користування речі, що входить до складу спадщини;
- передача відказоодержувачу майнового права, яке входить до складу спадщини;
- придбання для відказоодержувача й передача йому іншого майна;
- виконання для відказоодержувача певної роботи;
- надання відказоодержувачу певної послуги;
- здійснення на користь відказоодержувача періодичних платежів.

Крім цього, згідно з ч. 2 ст. 1238 ЦК України, «заповідальним відказом», на «спадкоємця за заповітом», до якого переходить житловий будинок, квартира або інше рухоме або нерухоме майно, заповідач має право покласти обов'язок надати відказоодержувачу право користування ними, тобто в «заповідальному відказі» може передбачатися встановлення особистого сервітуту, на період життя відказоодержувача або на інший строк (статті 401 і 402 ЦК України). Положення ч. 2 ст. 1238 ЦК України конкретизуються у ст. 1246 ЦК, яка наділяє заповідача правом встановити в заповіті сервітут щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб. Сервітут є речовим правом і виступає обмеженням (обтяженням) права власності. Із цієї причини речове право відказоодержувача користуватися таким нерухомим майном підлягає реєстрації у встановленому законом порядку. Відповідно до ч. 3 ст. 403 ЦК України особа, яка користується сервітутом, зобов'язана вносити плату за користування цим майном, якщо заповітом не встановлене інше. Отже, у заповіті необхідно визначати, є сервітут оплатним або безоплатним. Необхідно також звернути увагу на те, що за сервітутом визнається «право проходження», тому таке право користування рухомим або нерухомим майном, що входило до складу спадщини, зберігається у відказоодержувача й у випадку наступної зміни власника цього майна (тобто це право має ознаки речового права, що у римському праві називалося «*habitatio*» (право на проживання)).

Відказоодержувач одержує лише право користування рухомим або нерухомим майном, зазначеним в «заповідальному відказі», у зв'язку із цим він не може розпоряджатися їм, і тому зазначене майно не передається й не переходить до спадкоємців відказоодержувача. Оскільки право користування майном, отриманим у наслідок «заповідального відказу», є персоніфікованим правом, то члени родини відказоодержувача не одержують такого ж права одночасно з ним, якщо інше не передбачене самим заповітом. У той же час, право на таке проживання може бути надано одному або декільком

відказоодержувачам, а також окремій родині з волі спадкоємця, що є власником такого об'єкта нерухомості.

Право на витребування «заповідального відказу» діє лише протягом трьох років від дня прийняття спадщини спадкоємцем і не переходить до інших осіб (ст. 257 ЦК України). Таким чином, за правовою природою цей строк є припиняючим. Перебіг цього строку обчислюється за загальними правилами початку перебігу строку позовної давності [6, с.274].

Механізм одержання відказоодержувачем «заповідального відказу» складається з того, що спочатку спадкоємець приймає спадщину, а після цього він виконує «заповідальний відказ». Як відзначав щодо цього В. К. Дронников «у момент відкриття спадщини відказоодержувач, у наслідок тільки однієї події — смерті спадкодавця — набуває, повз своєї волі, право на відказ, але суб'єктом цього права він стає пізніше, тільки з моменту прийняття спадкоємцем спадщини, тому що тільки із прийняттям спадщини спадкоємець здобуває права й має обов'язки». [7, с.93-94].

На практиці «заповідальний відказ» звичайне використовується в тих випадках, коли існують особи, яким не воліють передавати майно у власність, але й не бажають позбавляти їх права користування таким майном (звичайне це стосується спадкоємців, що зловживають спиртними напоями або наркотичними засобами).

Захисту майнових інтересів спадкоємця також служить і правило, закріплене в ч. 3 ст. 1238 ЦК України: «спадкоємець, на якого заповідачем покладене виконання «заповідального відказу», повинен виконати його лише в межах дійсної вартості отриманого майна, за винятком частки, що припадає на нього з боргів спадкодавця».

Спадкоємець, обтяжений «заповідальним відказом», звільняється від обов'язку його виконання в наступних випадках:

- якщо відказоодержувач умер до відкриття спадщини або одночасно із заповідачем;
- якщо відказоодержувач відмовився від одержання легата;
- якщо відказоодержувач не скористався своїм правом витребування виконання «заповідального відказу» протягом трьох років з моменту прийняття спадщини спадкоємцем;
- якщо відказоодержувач втратив право на одержання «заповідального відказу», як «негідний відказоодержувач».

Таким чином, узагальнюючи зміст наведених теоретичних положень, можна зробити висновок про те, що суть «заповідального відказу» виражається в наданні відказоодержувачу майнового права, однозначно вказаного у заповіті. Специфікою правовідносин, що виникають при виконанні «заповідального відказу», є придбання зазначеного майнового права відказоодержувачем, не безпосередньо від заповідача, а через спадкоємця, зобов'язаного заповідачем до здійснення відповідної дії на користь відказоодержувача (у порядку «сингулярного правонаступництва»).

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Розгон О.В.

Література:

1. Харитонов Е.О., Голубева Н.Ю. Гражданский кодекс Украины [Текст]: Научно-практический комментарий — 7-е издание. — Харьков.: «Одиссей», 2010. — 1304 с.
2. Слободян С.А. О завещательном отказе [Текст] / С.А. Слободян / «Нотариус». — 2008. — № 3. — С. 6 – 13
3. Шиндина Н.П., Исмаилова Д.М. Завещательный отказ [Текст] /Н.П. Шиндина/ Нотариальный вестник. — 2006. — N 7. — С. 54 - 57
4. Данилов Е.П. Наследование по закону и по завещанию [Текст] — М.: Право и Закон, 1999. — 283 с.

5. Лиманский Г.С. Наследование по завещанию [Текст] : Актуальные проблемы наследственно-правовой теории и практики: Монография. — Самара.: Самарская гуманитарная академия, 2002. — 128 с.

6. Цибульська О.Ю. Право відказоодержувача на заповідальний відказ за цивільним законодавством України [Текст] / О.Ю. Цибульська / Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції // «Дев'яті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 12-13 листопада 2010 року): У 4-х частинах. — Частина третя: «Цивільне право. Сімейне право. Міжнародне приватне право. Комерційне право. Цивільний, господарський та адміністративний процес». — Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права., 2010. — 365 с.

7. Дроников В.К. Наследственное право Украинской ССР [Текст] / Науч. ред. Г. К. Матвеев. — Киев.: «Вища школа», 1974. — 160 с.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ФІКСУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТЕХНІЧНИМИ ЗАСОБАМИ

Сюсюкало Володимир Валерійович
*курсант IV курсу
навчально-наукового інституту
підготовки фахівців кримінальної міліції
Харківського національного університету
внутрішніх справ
e-mail: vvsusukalo@gmail.com*

Ключові слова: гласність, фіксування цивільного процесу, технічні засоби.

Питання удосконалення судового захисту прав та інтересів фізичних і юридичних осіб є доволі актуальними. Зокрема, значної уваги заслуговує питання фіксування судового розгляду цивільної справи технічними засобами.

Основний закон – Конституція України в п. 7 ст. 129 вказує на те, що основними засадами судочинства є гласність судового розгляду та його повне фіксування технічними засобами.

В літературі з цивільного процесу поняття фіксування процесу провадження у цивільній справі розглядається у широкому та вузькому значеннях [1, с.449; 2, с.616]. У широкому сенсі це поняття охоплює процес закріплення ходу судового розгляду, окремих процесуальних дій, а також прийнятих при цьому судових рішень як судом, так і окремими особами, присутніми на відкритому судовому засіданні, так звані неофіційні форми фіксації. Так, відповідно до ч.8 ст.6 ЦПК України учасники цивільного процесу та інші особи, присутні на відкритому судовому засіданні (такими особами будуть, зокрема, і журналісти), мають право робити письмові записи, а також використовувати портативні аудіотехнічні пристрої. Для цього не потрібна згода учасників процесу та постановлення про це ухвали суду.

Актуальним питанням, з цього приводу, як зазначають С.Я Фурса та Т.В Цюра, є можливість використання такого аудіо запису в якості доказу по справі. Так, у судовій практиці зустрічаються випадки “таємного” запису на диктофон судового засідання окремими громадянами з подальшим проханням приєднати технічний запис до матеріалів справи. Варто погодитися з точкою зору даних науковців, що така діє є неправомірною, оскільки якщо суддя, під контролем якого відбувається все в залі судового засідання, не надав права робити відповідні записи, не приймав участі у зроблених записах, то він в свою чергу не може гарантувати відповідності зробленого запису дійсним обставинам судового процесу. Суддя в повній мірі бере на себе

відповідальність у разі приєднання технічного запису до матеріалів справи, оскільки права інших суб'єктів та процедуру їх дотримання буде просто порушено. Таким чином, норма ч. 1 ст. 59 ЦПК стосовно того, що суд не бере до уваги докази, які одержані з порушенням порядку, встановленого законом – поширюється також і на такі звуко- та відеозаписи [3, с. 198-199].

Проведення ж в залі судового засідання фото- і кінозйомки, відео-, звукозапису із застосуванням стаціонарної апаратури, а також транслявання судового засідання по радіо і телебаченню допускаються на підставі ухвали суду за наявності згоди на це осіб, які беруть участь у справі (ч. 8 ст. 6 ЦПК України).

Особливий інтерес викликають права осіб, які є присутніми в залі суду вести звуко- і відеозапис, фото- і кінозйомку. Застосування цих засобів в ході судового засідання розглядалося в процесуальній літературі в основному як джерело фіксації доказів. Але ці засоби можуть використовуватися представниками засобів масової інформації як для підготовки репортажів, так і для трансляції судового засідання. І. Петрухин вказує, що усі присутні в залі судового засідання можуть вести записи, стенографування і навіть безшумний звукозапис з тією умовою, щоб це не заважало ходу процесу [4].

Важливо відзначити, що в більшості демократичних країн відсутнє право журналістів чи інших осіб робити будь-яку фіксацію на фото-, аудіо- чи відеотехніку. Наприклад, така заборона діє у Великобританії та в більшості штатів США. Саме тому для телевізійного висвітлення судових процесів у цих країнах залучаються спеціальні судові художники, які роблять замальовки зали судових засідань [5].

Під фіксуванням цивільного процесу у вузькому смислі мається на увазі офіційна діяльність суду з послідовного і повного закріплення ходу судового розгляду, а також процесуальних дій, вчинених поза судовим засіданням. Відповідно до ч. 10, 11 ст. 6 ЦПК хід судового засідання фіксується технічними засобами. Офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, зроблений судом. Порядок фіксування судового засідання технічними засобами встановлюється статтею 197 ЦПК України та Інструкцією про порядок фіксування судового процесу технічними засобами в загальних судах України, затвердженій наказом ДСА України 21.07.2005 р. №84.

Суд під час судового розгляду справи здійснює повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу. У разі неявки в судове засідання всіх осіб, які беруть участь у справі, чи в разі якщо відповідно до положень ЦПК розгляд справи здійснюється судом за відсутності осіб, які беруть участь у справі, фіксування судового процесу за допомогою звукозаписувального технічного засобу не здійснюється (ст. 197 ЦПК).

Повне або часткове відтворення технічного запису судового засідання здійснюється на вимогу особи, яка бере участь у справі, або за ініціативою суду. Носій інформації, на який здійснювався технічний запис судового засідання (касета, дискета тощо), є додатком до журналу судового засідання і після закінчення судового засідання приєднується до матеріалів справи. За клопотанням особи, яка бере участь у справі, може бути за плату здійснено повне або часткове роздрукування технічного запису судового засідання за розпорядженням головуєчого. Особа, яка бере участь у справі, має право отримати копію інформації з носія, на який здійснювався технічний запис цивільного процесу. Розмір судового збору за роздрукування та видачу в електронному вигляді копії технічного запису судового засідання встановлюється законом. Так, згідно підпунктів 3 та 4 п. 4 ч. 2 ст. 4 Закону України «Про судовий збір» ставка судового збору за роздрукування технічного запису судового засідання складає 5 гривень за кожний аркуш тексту на папері формату А4, а за видачу в електронному вигляді копії технічного запису судового засідання – 15 гривень.

Законом України від 04.07.2012 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо участі у судовому засіданні в режимі відео конференції» ЦПК України доповнено статтею 158-1, згідно якої суд за власною ініціативою або за клопотанням сторони чи іншого учасника цивільного процесу може постановити ухвалу про їх участь у судовому

засіданні в режимі відеоконференції. Хід і результати процесуальних дій, проведених в режимі відеоконференції, фіксуються судом, який розглядає цивільну справу, за допомогою технічних засобів відеозапису. Носій відеозапису відеоконференції є додатком до журналу судового засідання і після закінчення судового засідання приєднується до матеріалів справи. В той же час, варто звернути увагу на законодавчу неврегульованість питань ознайомлення осіб, які беруть участь у справі з таким відеозаписом, отримання його копій, справляння судового збору за вчинення таких дій.

Для раціонального забезпечення судового процесу технічними засобами, вони повинні відповідати ряду вимог, що є обов'язковими. Зокрема, технічні засоби, що використовуються повинні бути надійними та випробувані в конкретних умовах технічного запису. Але все ж таки найвагомішою вимогою до технічних засобів залигається неможливість внесення змін у зроблений запис. Дана вимога ґрунтується на тому, що в процесі розвитку технічних засобів на сьогоднішній день існує можливість здійснення запису за допомогою комп'ютерної техніки, яка за допомогою спеціальних програм може й розшифрувати зроблені записи. Вагомим недоліком цифрових технологій є також те, що вони дозволяють з легкістю разом з простотою запису вносити зміни в інформацію на відповідних носіях, де зберігається інформацію, при цьому не залишаючи навіть слідів.

Досить актуальним є також питання законодавчого врегулювання дій суду у разі, якщо все-таки судовий процес (або його частина) не був записаний на технічній пристрій або він не відтворюється. Без правової регламентації виправити таку ситуацію видається неможливим, оскільки ЦПК не передбачає повторного проведення судового засідання, яке вже відбулося, і також не передбачає жодних санкцій за відсутність такого технічного запису в справі.

Інколи під час судового засідання поведінка деяких з учасників може бути спрямована проти судді або ж інших учасників, а довести факт неповаги до суду ускладнюється неможливістю повернути час. Тому вважаємо технічні засоби гідною альтернативою. Іноді громадяни самі сумніваються в своїх виступах в суді і вносять зауваження на протокол судового засідання, але рішення суду вже винесене і базується на певних висловлюваннях, якщо ж їх видозмінювати, рішення суду потребуватиме уточнення. Тому при здійсненні звуко- і відеозаписів це положення дозволить фіксувати остаточні пояснення сторін, показання свідків, перевірити зміст журналу судового засідання і обґрунтованість зауважень на нього.

Важко переоцінити значення фіксування для забезпечення захисту чи відновлення порушених прав та інтересів. Тим більше, що широке запровадження таких новацій, на нашу думку, сприятиме, по-перше, забезпеченню дисципліни під час судового засідання, по-друге, забезпечуватиме повне, неупереджене, законне, обґрунтоване рішення у справі, по-третє, запобігатиме затягуванню процесу, по-четверте, забезпечить швидкий захист і поновлення прав, свобод, інтересів фізичних, юридичних осіб.

Науковий керівник: к.ю.н. Степаненко Т.В.

Література:

1. Цивільне процесуальне право України: Підручник / Бичкова С.С., Бірюков І.А., Бобрик В.І. та ін.; За заг. ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2009. – 760 с.
2. Курс цивільного процесу: підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.; за ред. В.В. Комарова. – Х.: Право, 2011. – 1352 с.
3. Фурса С.Я., Цюра Т.В. Докази і доказування у цивільному процесі: Науково-практичний посібник. (Серія: Процесуальні науки) / С.Я. Фурса, Т.В. Цюра. – К.: Видавець Фурса С.Я., КНТ, 2005. – 256 с.
4. Кройтор В.А. Гласность гражданского судопроизводства [Електронний ресурс] / В. А. Кройтор // Режим доступу: <http://mir-ekspertiz.info/glasnost-grazhdanskogo-sudoproizvodstva/>

5. Шевченко Т. Засоби масової інформації та судова влада [Електронний ресурс] / Тарас Шевченко // Режим доступу: http://kpk.org.ua/2006/12/20/taras_shevchenko_zasobi_masovo_nformac_ta_sudova_vlada.html

ГРОМАДЯНСТВО УКРАЇНИ ЯК КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ

Тарасенко Сергій Миколайович
студент-спеціаліст юридичного факультету
Харківського Національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: tarshis-group@mail.ru

Ключові слова: громадянство України, правовий інститут, систематизація законодавства.

Юридична природа громадянства розкривається за допомогою конституційно-правового регулювання даного інституту. Конституція України та інші нормативно-правові акти, що регулюють відносини громадянства, існують не ізольовано, а перебувають у певній підпорядкованості, утворюючи систему. Конституція України посідає найвище місце у системі законодавства про громадянство, а її приписи є нормами прямої дії.

Відповідно до ст. 4 Конституції, в Україні існує єдине громадянство. Підстави набуття і припинення громадянства України визначаються законом. А, згідно зі ст. 92 Конституції, громадянство регулюється виключно законами України, тому лише Верховна Рада утворює правові засади громадянства.

Базовим або основоположним за місцем у системі законодавства про громадянство є Закон України «Про громадянство України» від 18.01.2001 № 2235-III. Відповідно до ст. 1 цього Закону, громадянство України – правовий зв'язок між фізичною особою та Україною, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах та обов'язках.

У літературі, як і в ЗУ «Про громадянство України», громадянство також розглядається як правовий зв'язок або особистий правовий зв'язок чи стійкий правовий зв'язок особи з державою. Але ця позиція не єдина. Наприклад, існує погляд, згідно з яким громадянство розглядається як правовідношення. Так, на думку Р.Б. Бедрій, «Не можна не бачити, що за рельєфно виступаючими ознаками «належності особи до держави» та «правового зв'язку особи з державою» криється реально існуюче суспільне відношення конкретної людини з визначеною державою. Сукупність цих суспільних відносин складає предмет регулювання конституційного інституту громадянства». Цей науковець визначає громадянство України як комплексне, стійке правовідношення за участю особи та держави, змістом якого є взаємні права та обов'язки сторін.

Громадянство визначають як суб'єктивне право яким наділена кожна особа з моменту свого народження. Стаття 15 Загальної Декларації прав людини передбачає, що кожен має право на громадянство.

Також, громадянство розглядають як один з інститутів конституційного права України. Конституційно-правовий інститут – це система норм конституційного права, що регулюють однорідні та взаємопов'язані відносини, які становлять відносно самостійну групу. На думку багатьох конституціоналістів, інститут громадянства є складовим такого генерального інституту, як «інститут основ правового статусу людини і громадянина».

Тож слід сказати, що у науці конституційного права громадянство України розглядають як комплексну категорію, а саме як: належність до держави, правовий зв'язок особи і української держави, як суб'єктивне право людини, конституційно-правове відношення, як правовий інститут.

Питання про зміст поняття громадянства, його наукове визначення – одна з актуальних проблем конституційного права України. Але держава і особа повинні розглядатись як рівноправні суб'єкти правовідношення громадянства.

Окрім Конституції України і ЗУ «Про громадянство України» відносини, що виникають у даній сфері людського життя регулюються рядом міжнародно правових договорів ратифікованих Україною, наприклад Європейська конвенція про громадянство ратифікована Україною від 20.09.06; Конвенція про скорочення безгромадянства ратифікована від 11.01.13; Конвенція про громадянство одруженої жінки ратифікована від 20.10.1960 та інші.

Для України проблема дотримання міжнародних договорів з питань громадянства пов'язана з тим, що вона як член Організації Об'єднаних Націй, Ради Європи, Організації з безпеки та співробітництва в Європі повинна забезпечувати виконання взятих на себе зобов'язань дотримуватися міжнародних стандартів, у тому числі й у галузі громадянства.

Підзаконні нормативно-правові акти, у свою чергу, забезпечують механізм функціонування відносин і втілення у життя норм Конституції та законів України, так, до них можна віднести Указ Президента України «Питання організації виконання Закону України «Про громадянство України» та затверджене ним Положення про Комісію при Президентові України з питань громадянства.

До нормативно-правових актів підзаконного характеру також можна віднести Указ Президента України «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України» від 6 квітня 2011 року № 395/2011. Мінюст є провідним органом у системі центральних органів виконавчої влади щодо забезпечення реалізації державної правової політики. Відповідно до цього серед основних його завдань визначено забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина, що, безумовно, стосується і права на громадянство.

Слід відзначити, що законодавство про громадянство України є динамічним, оскільки постійно змінюється – приймаються нові нормативно-правові акти, вносяться до них зміни, відміняються застарілі правові приписи. Враховуючи те, що інститут громадянства є надзвичайно важливим як для держави, так і для кожної людини, у випадку прийняття великої кількості правових актів у даній сфері, вони потребують систематизації. Систематизація сприяє забезпеченню доступності правових норм для фізичних і юридичних осіб, поліпшенню інформаційного впливу права на правосвідомість його суб'єктів.

Науковий керівник: к.ю.н.,проф. Воронов М. М.

ДЕТЕРМІНАЦІЯ СІМЕЙНО- ПОБУТОВОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Тарасова Олена Петрівна

студентка III курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: tarasova_e_p@mail.ru

Ключові слова: насильницькі злочини, сім'я, конфлікти, насильство над неповнолітніми, жіноча злочинність.

За останні десятиліття масового поширення набули насильницькі злочини у сімейно – побутовій сфері: навмисне убивство, навмисне заподіяння тілесних ушкоджень різної тяжкості, погроза убивством, доведення до самогубства, побиття та мордування та інші. Через латентність домашнього побутового насильства воно не було предметом публічного обговорення дуже довгий час, однак зміни, що відбуваються у суспільстві залишають свій відбиток і на сімейно - побутових відносинах, тому дана тема має широке поширення і у

світі. В Україні над цією проблемою працюють такі кримінологи: Головкін Б. М., Ігнатов О., Крижна Л. В., Алфьоров С. М. та інші. Український законодавець теж не оминув дану проблему і у 2002 був прийнятий Закон України «Про попередження насильства в сім'ї».

Криміногенна ситуація в сфері сімейно-побутових відносин загострюється рядом нових загально соціальних факторів, які раніше були відсутні або діяли у більш пом'якшеній формі і які призводять до вчинення злочинів. Серед них можна виділити:

а) низький матеріальний і духовний рівень життя переважної частини населення України, безробіття, фактична втрата певною частиною населення життєвих перспектив, що негативно впливають на соціально-психологічну атмосферу в сім'ї, істотно знижують її виховний потенціал;

б) труднощі в оволодінні професією та працевлаштуванні, активний процес соціальної дезінтеграції різних, перед усім молодіжних, вікових груп, що призводить до втрати соціальних, ідеологічних та інших орієнтирів;

в) відсутність налагодженої системи виховання та культурного дозвілля, зниження виховної ролі освіти, культури, моральності, трудових колективів, громадських організацій;

г) зростання алкоголізації населення і розширення споживання наркотичних і токсичних засобів як психофізіологічного феномена, що усуває комплекс неповноцінності у молоді (яка виявилася “не при справах”), як наслідок звичаям деякої побутової і дозвільної спільності, спроба відійти від побутової неупорядкованості, сімейного дискомфорту. [2, с. 129]

д) нездорова сімейна атмосфера, знецінення виховної ролі сім'ї, зниження її духовності, моральної та загальної культури що породжує десоціалізацію молоді, зміну суспільних поглядів на важливі речі (цивільний шлюб, рання статеві обізнаність, проституція, порнографія).

Данні чинники спричиняють виникнення конфліктів. Сімейно-побутовий конфлікт - гостре зіткнення між членами сім'ї й сімейно-побутовим оточенням, яке виникає на основі протистояння їх протилежних поглядів, інтересів, позицій, потреб, що формуються й усвідомлюються у процесі міжособистісного спілкування, характеризуються прагненням спричинити максимальну шкоду суперечникові шляхом насильницького впливу.

Об'єкти сімейно-побутових конфліктів поділяються на три умовні групи: матеріальні, соціальні й духовні. Предметом конфлікту можуть бути: алкоголізм одного члена сім'ї, розтрата домашнього майна, безробіття, матеріальна скрута, несвоєчасне повернення або неповернення боргу, відмова видачі грошей на придбання спиртних напоїв чи на розваги, (відповідно, 31,9%, 19,7%, 23,9%); підозра в зраді/ревності - 12,1%, 16,1%, ; житлові умови, хвороба, виховання дітей, спільне проживання з родичами, принижуючі образи, порушення громадського спокою – 12,1%, 21,7%, 28,9%. Суб'єктивними причинами зіткнення виступають: внутрішньоособистісний конфлікт, конфліктна установка особи, міжособистісна несумісність, тимчасовий психічний стан та ін.[1, с. 6]

Поширення конфліктів у сімейно-побутовій сфері мають результатом те, що кримінальне насильство перетворюється на буденний, звичний спосіб вирішення конфліктів для численних верств і груп населення і, як наслідок, сприяють вчиненню інших злочинів.

Особливу увагу заслуговує таке поняття як « насильство над дітьми»:

По-перше: дитина – це особливий суб'єкт у суспільстві. Він не може сам себе захистити і, у більшості випадків, не має змоги повідомити про застосування насилля у правоохоронні органи.

По-друге: неповнолітні характеризуються тим, що на даному етапі свого розвитку засвоюють моральні правила поведінки та керуються ними. Більшість із злочинців ставали жертвами злочинних посягань з боку членів сімей ще в ранньому дитинстві. Є досить вагомими підстави вважати, що насилля повторюється з покоління в покоління. Коли мовою внутрісімейних стосунків виступає фізична сила, коли діти змалку засвоюють, що кращим

способом досягти чогось у житті є примус подібних до себе, вони починають поводитися таким же чином. Так, запитуючи зазначену категорію злочинців: "Чи спостерігали ви бійки між батьком і матір'ю?" - відповіли позитивно 28 %, а на питання : "Чи часто били вас у дитинстві?" - 24,5 % осіб.

Слід виділити деякі важливі риси, які характеризують сімейно-побутове насильство щодо неповнолітніх:

1. Метою такого насильства є домінування над неповнолітнім та контроль його поведінки.

2. Сімейно-побутове насильство щодо неповнолітнього має тенденцію до повторення. Воно розвивається поступово, має циклічний характер і за відсутності протидії має тенденцію до посилення.[6, с.450]

Насильницькі злочини у сімейно - побутовій сфері в переважній більшості є ситуаційними, тобто умисел на вчинення злочину виник лише в ході самого сімейно-побутового конфлікту (80,9%). За попередньо обдуманим умислом і підготовчими діями було вчинено дещо більше 12,0% сімейно-побутових злочинів. Сторонами при вчиненні побутових злочинів в своїй більшості виступали особи, які зв'язані між собою сімейно-родинними стосунками: дружина (29,3%), чоловік (11,3%), батьки (6,8%).

Якщо раніше особи жіночої статі, що вчинили злочини в сфері сімейно-побутових відносин, становила 10,0-12,0%, то за результатами дослідження питома вага таких осіб становить 26,3%, тобто зросла за останні роки більш ніж у двічі. Поведінка жінок в побутових конфліктах стає агресивнішою і криміногенно небезпечнішою. Це підтверджується також тим, що серед осіб, які перебувають на профілактичному обліку в органах внутрішніх справ у зв'язку із вчиненням правопорушень в сфері сімейно-побутових відносин питома вага жінок перевищує 16,0% . Чоловіча злочинність у даній сфері злочинів таких значних змін не зазнала. [2, с. 130]

Вбачається певний зв'язок жіночої злочинності в сімейно- побутовій сфері з алкоголізмом у побуті, що призводить до швидкої деградації, жорстокості, що в свою чергу породжує байдужість до свого і чужого життя (90% жінок, які були засудженні за ч. 1 ст. 115 Кримінального кодексу України(далі КК України), вчинили вбивство у стані алкогольного сп'яніння). Однією з особливостей реалізації емоційної сфери жінок як суб'єкта вбивства є той факт, що їхні спонукання часто поєднані з емоціями невдоволення, неспокою, іншими почуттями, що виявляються зовні і посідають особливо важливе місце в родинно-побутовій злочинності. Жінки, які вбили свого чоловіка, відчували до потерпілих презирство, ненависть та антипатію. Убивці чоловіків майже в три рази частіше, ніж убивці дружин, виявляли негативне ставлення до потерпілих.[4, с. 60]

Зазначене вище дає підстави виділити серед досліджуваних злочинів в окрему групу ті з них, які вчинені жінками. Такій групі злочинів притаманні як загальні (об'єктивні) чинники, викликані соціально-матеріальними негараздами, так і чинники суб'єктивного характеру (неврівноваженість, емоціональна нестійкість, розбещеність, аморальні погляди, важко пояснювана подразливість, надмірно-принизливе ставлення до членів сімейно-побутового оточення і т. ін.).

Сім'я є первинним та основним осередком суспільства. Кожен розуміє роль і функції сім'ї, однак у суспільстві склалась певна тенденція відносно неї, а саме : сім'я це закрита група і втручання у сімейне життя інших не заохочується. Хоча, на основі моєї роботи можна зробити висновок, що втручання держави, суспільства у багатьох випадках є не лише бажаним але і необхідним. Саме тому необхідно зробити все можливе для якнайкращого втілення в життя закону України « Про попередження насильства в сім'ї».

Даний закон набрав чинності ще у 2002 році і покращення статистики у питаннях насильства в сім'ї помітні. Однак для повної реалізації цього закону необхідно не лише видавати чи змінювати закони, а змінити наш менталітет. Проблема полягає у тому, що ми не

любимо «виносити» свої сімейні проблеми за рамки сім'ї. Саме такі внутрішні переконання призводять до вчинення злочинів, розпаду і деградації сім'ї.

На мою думку, будь які зміни у державі, суспільстві потрібно розпочинати із самого себе. Якщо особа захоче змін вона піде і в кризові центри для членів сімей, в яких вчинено насильство в сім'ї або існує реальна загроза його вчинення і в центри медико-соціальної реабілітації жертв насильства в сім'ї, а якщо ні то ніякий закон не примусить особу здійснити дані дії.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Храмцов О.М.

Використана література

1. Головкін Б. М. Сімейно – побутові конфлікти в системі детермінації умисних вбивств і тяжких тілесних ушкоджень: Автореф. дис... канд. юрид. Наук: 12.00.08 / НАУ ім. Ярослава Мудрого. – Харків. -2003;
2. Крижна Л.В. Кримінологічні чинники сфери сім'ї і побуту та шляхи їх нейтралізації // Науковий вісник УАВС.- №2.- Київ., 1998.- С.128-130;
3. Ларченко М. О. Чинники криміналізації сімейно – побутових відносин.// Держава і право.- 2011.- Вип. 52.- с. 460-465.;
4. Меркулова В. О. Жінка як суб'єкт кримінальної відповідальності: Монографія. — Вид. 2-е. — Одеса, 2003. — С 60-63.
5. Родіонова, Т. В. Насильство у сім'ї, як передумова здійснення злочинів жінками. – Астропринт.- 2008.- Том 13, Вип. 10. - С. 114 - 119.
6. Самченко М. Ю. Сутність поняття «сімейно – побутове насильство над неповнолітніми»././Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. -2010.- №2.- с. 443-451.

СЛІДИ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ ТА ЇХ ВИКОРИСТАННЯ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ

Таушанжи Ірина Миколаївна

студент-магістр 6 курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: taushanchik25@mail.ru

Ключові слова: зброя, сліди від зброї, основні сліди пострілу, додаткові сліди пострілу, огляд слідів від зброї.

Як відомо, багато злочинів вчиняються з застосуванням вогнепальної зброї. В останні десятиліття таких злочинів стає дедалі більше. Це пов'язано перш за все з тим, що ринок вогнепальної зброї став ліберальнішим, а також з'явилося більше можливостей для здобуття зброї незаконним шляхом. Тому важливо розвивати судову балістику, застосовувати нові технології в процесі судово-балістичної експертизи. Це приведе до накопичення науково-методичного потенціалу судово-балістичних експертиз і, звичайно, полегшить роботу слідчим та оперативним органам.

Частіше за все злочинцями використовується ручна вогнепальна зброя. Застосування вогнепальної зброї утворює багато слідів на місці події. При пострілі з вогнепальної зброї відбувається взаємодія порохового заряду, снаряда (кулі, дроби) і перепони, в результаті чого виникають зміни, які називаються слідами пострілу або слідами застосування зброї [1, с. 427].

Зброєю називають пристрої і засоби, які застосовуються у збройній боротьбі для знищення живої сили і технічних засобів супротивника. Сучасна криміналістика клас "зброя"

поділяє на вогнепальну і холодну зброю. В історичному аспекті холодна зброя передувала вогнепальній. Остання виникла разом з винаходом вибухових речовин (пороху та ін.). Вогнепальна зброя нерідко використовується для скоєння злочинів і досліджується в криміналістиці спеціальним розділом - судовою балістикою [2, с. 458].

Сліди зброї є різноманітними і залежать від багатьох чинників: моделі зброї, використаних боєприпасів; умов скоєння злочину; дій, здійснюваних суб'єктом для приховування слідів злочину [3, с. 216].

Сліди зброї - це перш за все сліди-предмети: залишена зброя, боєприпаси, приладдя (шомпол, протирка, кобура, пакувальний матеріал, де зберігалася зброя: тканина, папір, дерево). Сліди-предмети - це патрони з осічкою, гільзи, дроб, пижі, прокладки, незгорілі порошки, сліди кіптяви [4, с. 208].

Сліди зброї - це сліди взаємодії зброї, боєприпасів з предметами матеріального середовища (обстановки) - пробоїни, вм'ятини, зруйновані предмети (скляні, керамічні), нарешті це сліди на тілі людини - пробоїни, розриви, закінчення тканини (поясок обтирання), в'їдання порошинок, опіки і т.п. [5, с. 355]

Сліди пошкоджень від снарядів (куль, шроту), називаються основними слідами пострілу, і сліди від явищ, що супроводжують постріл-називаються додатковими слідами пострілу [6, с. 40-41].

Основні сліди пострілу утворюються снарядом. Зустрічаючись із перешкодою, снаряд, як правило, має значну кінетичну енергію і може утворити об'ємний слід тиску, пробоїну (наскрізний отвір) або ненаскрізний (сліпий) отвір [7, с. 225].

В області вхідних отворів виявляються основні продукти пострілу. В окремих випадках при контакт зброї з об'єктом топографія продуктів пострілу відтворює форму дулового зрізу зброї ("штанц-марка"). Вихідні отвори звичайно більше по розмірі, краю їх вивернуті назовні. На виході продукти пострілу, як правило, відсутні, лише іноді із внутрішньої сторони об'єкта (з вивороту) виявляються метали, що входять до складу снаряда. Вогнепальні ушкодження можуть бути проникаючими або дотичними, наскрізними або сліпими. У результаті проникнення снарядів в об'ємний предмет утвориться кульовий (раневий) канал [2, с. 225].

Додаткові сліди пострілу виникають у результаті дії явищ, що супроводжують постріл. Основну роль у їх виникненні відіграють порохові газы, стовп повітря, порохові зерна, продукти розкладу капсульного складу, дульне полум'я, частинки мастила та інших речовин. У результаті дії цих факторів на перешкодах можуть утворитися:

- часткові пошкодження,
- опалення та опіки,
- відкладення порохових зернин,
- сліди кіптю, мастила, обідки обтирання і металізація,
- відбитки частин зброї [8, с. 225].

Патрони, гільзи, кулі, дріб, картеч, прокладки, пижі підлягають виявленню, фіксації й дослідженню при огляді на місці події [9, с. 433].

Для встановлення виду зброї належить знати, які сліди і на яких об'єктах залишає зброя певної моделі, яке їх взаємне розташування на гільзах, снарядах та пошкоджених пострілом предметах. Так, на гільзах, відстріляних з мисливської несамозарядної або з примітивної атипичної зброї, утворюються сліди бойка ударника і переднього зрізу затвора (патронного упора). В деяких зразках патронів на гільзах можливий слід зачіпки викидача ("МЦ-21", обріз з мисливського карабіна) [10, с. 361].

На гільзах 5,6 мм патрона, відстріляного із заводської спортивної або мисливської зброї, утворюються такі сліди:

а) бойка ударника, який має правильну форму (прямокутника, квадрата) і розташований по краю денця гільзи;

- б) переднього зрізу затвора;
- в) відбивача;
- г) зачіпки викидача [11, с. 361].

Сліди відбивача і зачіпки викидача відбиваються слабо, виявити їх без лупи і допомоги фахівця важко. За формою сліду бойка можна визначити модель зброї [4, с. 29].

При огляді гільз фахівець складає інформаційну картку (орієнтир) для розшуку зброї за слідами, залишеними на гільзі. У протоколі огляду при описі гільзи вказують: місце виявлення, форму, колір металу, маркувальні позначки, розміри, наявність і форму слідів зброї. Форма сліду бойка на гільзі, відстріляної з атипічної зброї, є неправильною, оскільки бойок виготовляється вручну, проте це можливо установити при дослідженні під мікроскопом. Форма такого сліду звичайно відрізняється від круга, прямокутника, дно пострілу нерівне, а іноді пробите наскрізь. Нерідко зустрічаються сліди патронника на гільзі, відстріляної із саморобної зброї. Вони мають форму трас, розташованих ближче до денця на боковій поверхні, при цьому гільза часто буває роздутою [9, с. 434].

Існує кілька видів 7,62 мм бойових патронів, розроблених в колишньому СРСР: гвинтівкові, револьверні, пістолетно-кулеметні зразка 1930/1933 рр., а також 1943 р.. Гільзи названих патронів є різними за конструкцією і розмірами, тому, оглянувши гільзу, неважко визначити, яка саме модель зброї була використана на місці події [12с. 361].

Гвинтівкові і револьверні гільзи відрізняються за формою і кріпленням кулі: у перших куля кріпиться шляхом обтискування, а у других - кернуванням, через що на боковій поверхні гільзи завжди є вм'ятини, розташовані майже діаметрально протилежно посередині корпусу. Гвинтівкові і револьверні патрони часто використовуються для стрільби з обрізів, саморобних і перероблених револьверів. Іноді злочинці застосовують гільзи револьверних патронів для вторинного зарядження (спорядження) з мисливськими капсулями і саморобними сталевими або свинцевими кулями [13, с. 434].

Під час пошуку гільз необхідно враховувати механізм викидування гільзи (бік викидування). При цьому ефективним буде застосування металошукача [11, с. 361].

При описі кулі (дробу) у протоколі відзначається: вид перепони, розміри ушкодження кулі, наявність на кулі сторонніх речовин [9, с. 435].

Пістолетно-кулеметний 7,62 мм патрон використовується для стрільби з пістолета ТТ, пістолетів-кулеметів старого зразка періоду Другої світової війни: ПКС, ПҚД, ПҚШ. Диференціювати зброю можна за слідами на денці гільз. На гільзі, відстріляної з пістолета ТТ, є характерний слід бойка у вигляді "краплини" (вм'ятини із зривом - язичком) і сліди переднього зрізу затвора у вигляді дугоподібних борозенок і валиків, розташованих на капсулі [10, с. 362]. Якщо гільзу повернути вгору краплиноподібним зривом, то справа вгорі на країні і дні кільцевої проточки буде розташований слід зачіпки викидача, а зліва внизу діаметрально протилежного сліду зачіпки - слід відбивача [11, с. 362].

У разі використання пістолетно-кулеметних патронів для стрільби з атипічної зброї, наприклад образу автомата, механізм утворення слідів і їх кількість залежать від ступеня переробки зброї. Якщо переробка торкається зміни довжини ствола і приклада, то на гільзах відображаються всі характерні для заводської зброї сліди, названі вище. Саморобна зброя, як правило, має неправильну форму бойка, а примітивна зачіпка - викидача і відбивача. Тому їх сліди не завжди є на гільзах, і їх форма відрізняється від форми слідів стандартної зброї. У цьому випадку головну увагу треба звертати на сліди бойка і переднього зрізу затвора, які завжди є. Слід бойка на автомата гільзі великий, займає майже всю площу капсуля. Сліди переднього зрізу затвора мають форму концентричних валиків, а слід зачіпки викидача - широкий. На денці гільзи, відстріляної з саморобної зброї, слід бойка має неправильну форму і розташований ексцентрично, інтпні сліди зустрічаються рідко [13, с. 362].

Гільзи 7.62мм пістолетно-кулеметного патрона зразка 1943р. використовуються для АК і СКС. Оглядаючи на місці події відстріляні гільзи, належить звертати увагу на

розташування слідів вікна ствольної коробки на корпусі гільз. Слід має форму поперечної вм'ятини, яка закінчується слідом ковзання .

Для визначення виду зброї за гільзою потрібно користуватися правилом, запропонованим нами ще у 1959р., суть якого полягає в наступному. Якщо гільза відстріляна з АК, відстань від денця гільзи до сліду вікна ствольної коробки дорівнює $23 \pm 2,5$ мм; із СКС - $13,5 \pm 1,5$ мм, при цьому слід на карабінній гільзі менш чіткий.

Патрон 9мм пістолетний застосовується для стрільби з ПМ. На відстріляних гільзах утворюються сліди бойка, переднього зрізу затвора, зачіпки викидача, відбивача, країв кожуха затвора і патронника [10, с. 363].

Коли гільза використовується для стрільби з атипичної зброї, утворюється слід бойка і патронного упора. Інші сліди зустрічаються рідко. Необхідно підкреслити, що сліди переднього зрізу затвора ПМ слабко виражені, особливо для нової зброї. Це пояснюється якісною обробкою чашки затвора (поверхня нового пістолета майже полірована). Усі сліди зброї та її частин на гільзах дуже малі (мікроскопічні), тому для їх дослідження застосовують оптичні інструменти. На місці події здійснюється первинне дослідження, а остаточний огляд із мікроскопом МБС фахівець повинен робити в кабінеті слідчого .

Крім розглянутих слідів на гільзах можуть бути сліди кустарного виготовлення, спорядження і зберігання зброї. Вони не є слідами зброї, але іноді грають істотну роль у встановленні виду зброї та особи її власника. Так, сліди спорядження мисливських гільз частіше за все залишаються на капсулі при запресуванні його ножем, викруткою або заводським приладом "Барклай" чи "Діана".

На денці патронів заводського виготовлення є маркування - цифри, знаки, якими позначають калібр, назва фірми виготовника, номер заводу, рік випуску та ін. [9, с. 435].

При огляді і вилученні відстріляних гільз слід враховувати, що усередині їх є сліди вибухової речовини заряду та ініціувальної речовини капсульного складу. Фізико-хімічними методами дослідження таких слідів можна установити вид пороху (димний, бездимний) і капсуля.

Сліди зброї на відстріляних снарядах. Для нарізної зброї застосовуються оболонкові і безоболонкові кулі, для мисливської - дріб, картеч, спеціальні кулі. Якщо куля відстріляна із табельної зброї (заводської), на її провідній частині є чітко виражені сліди полів і нарізів, що є характерним для нової зброї. При зношеному стволі чіткість відображення втрачається, поверхня кулі залишається цілком покресленою паралельними трасами. Ця картина є ще більш характерною для саморобної зброї, ствол.

Сліди зброї на особі, що стріляла, і на присутніх. Сліди залишаються в результаті відкладення продуктів пострілу з газової хмарки, що утворилася внаслідок пострілу. Основна зона цієї хмарки знаходиться за дульним зрізом зброї, що витягується в бік пострілу, але частина хмарки обкутує саму зброю, руки, плечі, голову особи, що стріляла, тому на них також залишаються такі сліди. Сліди відкладаються на кисті руки, в якій була зброя, обличчі, одязі, головному уборі [4, с. 366].

Тому названі предмети підлягають вилученню, а обличчя і руки обтирають марлевым тампоном, змоченим дистильованою водою. У разі призначення судово-медичної експертизи трупа обов'язково з'ясовують, чи є в дихальних шляхах потерпілого сліди газоподібних речовин вибухової і капсульної речовини. Якщо продукти пострілу виявлено, можна вважати, що постріл було здійснено в живу людину. Відсутність таких слідів свідчить про те, що стріляли в труп. Це має значення для спростування версії обвинуваченого.

Прийоми визначення місця і напрямку стрільби за слідами зброї. Напрямок пострілу в склі визначається за правилом Матвеева на основі трасологічних ознак, які утворюються на радіальних тріщинах [10, с. 225].

Можна визначити приблизне місце знаходження особи, що стріляла, шляхом візування. Для цього визначають сліди пошкодження кулею перешкоди. Потім з'єднують їх тонкою мотузкою, напрямок якої вказуватиме на місце, з якого велася стрільба. Якщо

оптичну вісь фотокамери розташувати паралельно або уздовж напрямку мотузки і здійснити зйомку, то на фотознімку можна побачити місце, де перебувала особа, що стріляла. Іноді це завдання розв'язують експертним шляхом, застосовуючи графічний метод [6, с. 61].

Напрямок польоту кулі звичайно визначається шляхом візування (спостереженням крізь канал пробоїни). Наявність двох пробоїн дозволяє визначити напрямок польоту кулі з достатньою точністю. Візування може здійснюватися за допомогою виготовленої з паперу трубки або протягуванням шнура крізь пробоїни. Місце пострілу, встановлене за допомогою візування, фотографують. При стрільбі з великої відстані необхідно враховувати траєкторію польоту кулі. У складних випадках доцільно запрошувати спеціаліста з судової балістики [13, с. 367].

Складніше визначити місце перебування особи, що стріляла з мисливської дробової або атипичної, спорядженої дробом зброї. Для цього можна використати визначення напрямку стрільби за еліпсом розсіювання, треба визначити розташування дробових пробоїн і оконтурити їх. Форма розташування пробоїн являтиме собою еліпс. Доцільно провести його велику вісь, і вона вказуватиме напрямок, звідки вели стрільбу. Можливий і інший прийом. Для цього в дробові отвори вставляють спиці, які своїм напрямком вказуватимуть точку їх сходу. Ця точка і буде місцем, де була особа, що стріляла. Завдання розв'язується графічно за участю фахівця як в ході огляду місця події, так і після нього шляхом призначення судово-балістичної експертизи.

Виявлена та досліджена на місці події вогнепальна зброя, сліди її дії та боєприпаси підлягають вилученню. Ці об'єкти належним чином упаковуються та опечатуються печаткою слідчого [9, с. 437].

Науковий керівник : д.ю.н., проф. Волобуєв А.Ф.

Список використаної літератури:

1. Арешонков В.В. теоретичні засади криміналістичної ідентифікації гладкоствольної вогнепальної зброї.
2. Біленчук П.Д., Гель А.П., Салтевський М.В., Семаков Г.С. Криміналістика (криміналістична техніка). – К.: МАУП, 2001.
3. Біленчук П.Д., Дубовий О.П., Салтевський М.В., Тимошенко П.Ю. Криміналістика: Підручник. – К.: “Атіка”, 1998.
4. Біленчук П.Д., Кофанов А.В., Сулява О.Ф. Балістика: криміналістичне вогнестрільне зброезнавство. Підручник. / За редакцією проф. П.Д. Біленчука. – К.: Міжнародна агенція "BeeZone", 2003. – 384 с.
5. Ермоленко Б.Н. Теоретические и методические проблемы судебной баллистики. – К.: РИО МВД СССР, 1976. – 152 с.
6. Іщенко А.В. Методологічні проблеми криміналістики. – К.: НВТ «Правник»: НАВСУ, 1997. – 99 с.
7. Клименко Н.И. Криминалистика как наука. – К.: НВТ «Правник», 1997. – 82 с.
8. Когутич І.І. Криміналістика: курс лекцій.- К.: Атіка, 2008.- 888 с.
9. Коренев П.М. Сучасні проблеми української криміналістики. – Х.: Консум, 2001. – 173 с.
10. Криміналістика. / За ред. В.Ю. Шепітька. – 2-ге вид., переробл. і допов. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – 728 с.
11. Криминалистика: Учебник / Под ред. В.А. Образцова. – М.: Юристь, 1997.
12. Криминалистика: Учебник / Под ред. И.Ф. Пантелеева, Н.А. Селиванова. – М., 1988.
13. Криминалистика: Учебник / Под ред. Т.А. Седовой, А.А. Эксархопуло. – СПб.: Изд-во “Лань”, 2001.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ФОРМ КОРИСТУВАННЯ ЗЕМЛЯМИ МОРСЬКОГО ТРАНСПОРТУ

Терешук Вадим Сергійович,
здобувач Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: ernest_1976@mail.ru

Ключові слова: землі транспорту; землі морського транспорту; використання і охорона земель; правовий режим.

1. Відповідно до статті 14 Конституції України землі є основним національним багатством, яке перебуває під особливою охороною держави. Ефективне, раціональне і дбайливе використання земель, відтворення родючості ґрунтів, охорона земельного фонду – питання не лише економіки чи екології, а й національної безпеки держави. Вони потребують особливої уваги з боку органів державної влади та місцевого самоврядування. Тому одним з актуальних завдань вітчизняної юридичної науки є розробка й удосконалення засобів правового регулювання сфери земельних відносин.

2. В умовах глобалізації та всесвітньої економічної інтеграції все тіснішими стають зв'язки вітчизняної морської транспортної інфраструктури із регіональною, що створює умови для прискореного соціально-економічного, екологічно збалансованого розвитку країни, зміцнення економічної безпеки держави, підвищення конкурентоспроможності економіки, збільшення перевезень товарів та надання транспортних послуг українськими підприємствами морського транспорту. Правовий режим земель морського транспорту поки що залишається без належної уваги правознавців. Зважаючи на те, що цей вид транспорту є специфічним і водночас потужним підрозділом транспортної інфраструктури держави, а землі, що використовуються для його діяльності, мають низку особливостей географічного, екологічного й правового характеру, зазначене питання потребує проведення ґрунтовних наукових досліджень.

3. Землі морського транспорту, як і землі транспорту в цілому, виконують допоміжні функції для забезпечення діяльності та експлуатації об'єктів морського транспорту. Цей факт зумовлює певні особливості правового режиму даних земель. Чинне земельне законодавство, на жаль, не досить чітко регулює питання використання та охорони земель морського транспорту, тому виникає багато проблемних питань щодо правового регулювання їх використання та охорони. Зважаючи на те, що використання та охорона є важливими елементами правового режиму земель морського транспорту, вважаємо за потрібне провести аналіз проблемних питань у сфері використання та охорони зазначених земель.

4. Загальновизнаним серед науковців є положення, що термін «використання» земель не є юридичною категорією [1, с. 118]. Землекористувач здійснює безпосереднє господарське використання землі на юридичному титулі користування, а власник – на титулі власності. У недалекому минулому земля в Україні була об'єктом права виключної державної власності. Держава була єдиним її власником. Але в ході земельної реформи земельні відносини, що склалися стосовно земель морського транспорту, зазнали значних змін. З прийняттям Конституції України, а згодом і Земельного кодексу України право державної власності поступається низці власницьких підстав використання земельних ділянок і втрачає домінуюче становище в земельному законодавстві. Землі транспорту можуть перебувати в державній, комунальній та приватній власності (ст. 67 Земельного кодексу України) [2]. Порядок їх використання встановлюється законом (ч. 2 ст. 65 Земельного кодексу України). Тому правовою основою нормативного регулювання у цій сфері не можуть бути підзаконні акти.

5. Земельним кодексом України (ст. 67) передбачена можливість перебування земель транспорту у державній, комунальній та приватній власності. Водночас, про землі морського транспорту у цій нормі земельного законодавства не згадано. Можливість перебування земель морського транспорту у комунальній власності впливає з того, що відповідно до Закону України «Про транспорт» (ст. 9), споруди транспорту та дорожнього господарства, закріплені за підприємствами, установами та організаціями місцевих рад, належать до комунальної власності [3].

Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» від 5 лютого 2004 р. (він втратив чинність Закон втратив чинність на підставі Закону № 5245-VI від 06.09.2012 р.) до земель державної власності, які не можуть передаватися до комунальної власності при розмежуванні, землі морського транспорту також не зараховував. Таким чином, у комунальній власності могли знаходитись будь-які земельні ділянки, що відносяться до морського транспорту. Враховуючи, що землі цього виду землекористання задовольняють інтереси суспільства в цілому, наголосимо, що вони повинні перебувати виключно у державній власності. Зазначимо, що й після скасування згаданого закону стан речей не змінився.

6. Суб'єктами права комунальної власності на землю є територіальні громади. Так, згідно ст. 83 Земельного кодексу комунальною власністю є землі, що належать на праві власності територіальним громадам сіл, селищ і міст. Право власності на землі територіальна громада може реалізовувати як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування. Проте механізм реалізації права власності територіальною громадою в сучасних умовах поки що не розроблений. Тому розпорядження землями морського транспорту, що знаходяться в комунальній власності, повинно здійснюватися виконавчими органами.

7. Важливим нововведенням є закріплена в п. 5 ст. 83 Земельного кодексу, можливість об'єднання на договірних засадах належних територіальним громадам земельних ділянок. Об'єднуватися можуть, наприклад, земельні ділянки, на яких розташовані об'єкти транспорту загального використання. Земельні ділянки, зайняті такими об'єктами, будуть належати до земель морського транспорту. Однак говорити про право комунальної власності на земельні ділянки як про правову реальність передчасно. Зазначені норми будуть діяти після завершення розмежування земель. На сьогоднішній день більшість земель перебувають у власності держави, бо не проведено остаточного їх розмежування. Процес цей досить тривалий, оскільки потребує багато часу та фінансових ресурсів.

8. З метою прискорення ринкових реформ, стимулювання ефективного землекористування та підприємницької діяльності, залучення інвестицій для реалізації програм соціально-економічного розвитку законодавством передбачена можливість придбання певних земельних ділянок несільськогосподарського призначення, тобто і за рахунок земель транспорту, у приватну власність як юридичними, так і фізичними особами. Так, ст. 67 Земельного кодексу України передбачає можливість перебування земель транспорту. Але законодавець не конкретизує, які саме землі морського транспорту можуть перебувати у приватній власності. Фактично закон не містить приписів, які б забороняли можливість перебування земельно морського транспорту в приватній власності. Але реальні умови землекористування та чинне земельне законодавство, на жаль, залишають відкритим питання, що стосується правового режиму відповідних земельних ділянок.

Розглянемо можливі варіанти щодо його вирішення. Перший варіант – визначення в законі можливості передачі земель морського транспорту у приватну власність. У ст. 83 Земельного кодексу України не зазначається, що до земель комунальної власності, які не можуть передаватися у приватну власність, відносяться землі морського транспорту. Ст. 84 Земельного кодексу, визначаючи землі державної власності, що не можуть передаватися у приватну власність, землі морського транспорту також не включає. Цю суттєву прогалину нового Земельного кодексу потрібно негайно виправити. Слід враховувати, що згідно із Законом України «Про приватизацію державного майна» акваторії портів, причали всіх

категорій і призначень, причальні у портах і гідрографічні споруди, набережні причалів, захисні споруди та системи сигналізації, портові системи інженерної інфраструктури та споруди зв'язку, енерговодопостачання та водовідведення, автомобільні дороги та залізничні колії (до першого розгалуження за межами території порту), навчальний та гідрографічний флот, майнові комплекси судноплавних інспекцій не підлягають приватизації [4]. Цей факт обумовлений тим, що землі морського транспорту обслуговують перш за все публічні інтереси. Відповідно перебування земель цього виду землекористування у приватній власності може зашкодити інтересам суспільства. Вважаємо, що очевидно є необхідність внесення до ст. 84 Земельного кодексу зміни, яка передбачала б заборону передачі земель морського транспорту у приватну власність.

Варіант другий – можливість будівництва об'єкта морського транспорту на земельній ділянці, що знаходиться у приватній власності. Враховуючи реальність цього, з метою уникнення двоякого тлумачення законодавства, вважаємо за доцільне закріпити у ньому положення, згідно з яким земельні ділянки морського транспорту не можуть перебувати у приватній власності.

Земельний кодекс дав змогу окреслити коло потенційних приватних власників земель морського транспорту. Земельні ділянки під об'єктами нерухомості, під забудову або для ведення бізнесу відтепер дозволено купувати всім, навіть іноземцям та закордонним фірмам. Юридичні особи як суб'єкти права приватної власності на землю мають право набувати земельні ділянки у власність для здійснення статутної діяльності. Отже, землі морського транспорту можуть придбати в приватну власність юридичні особи, статутом яких передбачено здійснення діяльності щодо експлуатації, ремонту, розвитку, об'єктів морського транспорту. На жаль, законодавче регулювання питань перебування земель морського транспорту у приватній власності досить поверхове. Вважаємо, що законодавцю слід більше уваги приділити питанням, що стосуються можливості та порядку передачі земель морського транспорту у приватну власність.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Шульга М. В.

Література:

1. Шульга М.В. Актуальные проблемы земельных отношений в современных условиях. – Х: Консум, 1998. – 224 с.
2. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>
3. Про транспорт : Закон України від 10 листопада 1994 р. № 232/94-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 51. – Ст. 446.
4. Про приватизацію державного майна : Закон України від 04.03.1992 р. № 2163-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 348.

УДОСКОНАЛЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ В СФЕРІ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИВАТНИХ ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ В КОНТЕКСТІ РОЗБУДОВИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Тимошенко Максим Олександрович
кандидат юридичних наук, заступник
декана юридичного факультету Приватного
вищого навчального закладу «Європейський університет»
e-mail: barma-sergey@ukr.net

Ключові слова: приватний вищий навчальний заклад, господарсько-правовий статус, господарська діяльність.

В юридичній літературі питання вдосконалення законодавства України, що регламентує господарську діяльність приватних вищих навчальних закладів, піднімається майже в усіх роботах науковців та практиків-освітян. Проте, недоліки законодавства та шляхи їх усунення в літературі розкриваються епізодично та мають досить суперечливий неоднозначний характер. В свою чергу, це потребує відповідного наукового вивчення та узагальнення питань вдосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів.

В науковій літературі сьогодні існує досить значна кількість поглядів тих або інших вчених щодо вдосконалення системи вищої освіти, гармонізації та оптимізації її розвитку, в тому числі і вдосконалення правового регулювання господарської діяльності системи приватних вищих навчальних закладів. Проте, варто відзначити про відсутність одностайності у поглядах вчених щодо вдосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів, що пов'язано із відсутністю єдиної державної політики в сфері розвитку вищої освіти, а також із безсистемним хаотичним розвитком системи вищих навчальних закладів в Україні, починаючи з початку 90-х років ХХ століття до сьогодні.

В контексті загальної стратегії державної політики в системі законодавчого регулювання економічних відносин, вченими виділяються наступні загальні напрями вдосконалення законодавства в тій або іншій сфері господарської діяльності:

а) визначення обов'язку держави мати в постійному режимі систему програм, зокрема економічного розвитку;

б) необхідно визначитись в законодавстві з рівнем і форматом правового закріплення стратегії економічного розвитку;

в) слід створити цілісну систему державного планування;

г) необхідність дотримуватись вимог, які висуваються до юридичної техніки закріплення правових норм у нормативно-правових актах [1, с. 135-136].

Трансформуючи зазначені погляди вченого на проблематику вдосконалення законодавства України в контексті правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів, можливо наголосити на тому, що вдосконалення законодавства повинно носити комплексний характер та здійснюватися шляхом:

- по-перше, вироблення системи програм розвитку вищої освіти;

- по-друге, забезпечення розвитку системи приватної вищої освіти відповідно до рівня розвитку економічної сфери держави;

- по-третє, здійснення реформування системи вищої освіти на відповідних програмних засадах;

- по-четверте, недопущення виникнення прогалин та колізій у законодавстві в процесі його вдосконалення.

На думку Ю. Атаманової, в контексті впровадження інноваційних процесів в сферу господарської діяльності, насамперед, доцільно здійснити конкретизацію та систематизацію правового інструментарію, що є необхідним для розроблення і реалізації закладених у програмах соціально-економічного розвитку різних видів та рівнів завдань, а також для забезпечення комплексної взаємодії інноваційних структур і процесів за різними напрямками і рівнями реалізації інноваційної політики [2, с. 146], з метою випередження приватними вищими навчальними закладами суспільних та державних стандартів в сфері вищої освіти [60]. Тим самим система приватної вищої освіти в контексті інноваційної політики держави потребує конкретизації та систематизації завдань і напрямків діяльності, що має бути закріплено на законодавчому рівні. Саме ці узагальнені погляди можуть бути закладені в основу концептуального розвитку як системи приватної вищої освіти, так і господарського законодавства України, яке регламентує діяльність приватних вищих навчальних закладів.

В свою чергу А. А. Гайков вважає, що одним з напрямків реформування освіти в Україні є оновлення її змісту. Це передбачає проведення послідовних дій в навчальному процесі щодо його оптимізації. Основними напрямками оптимізації освіти в цілому є:

1) модернізація, приведення навчального процесу у відповідність із сучасними вимогами, які висуваються державою та суспільством до системи освіти. Приватні вищі навчальні заклади значно швидше, ніж державні, реагують на вимоги по оновленню навчальних планів, введення навчальних дисциплін, переорієнтацію діяльності відповідно до потреб суспільства та ринку праці;

2) універсалізація процесу навчання, тобто слідування стандартам, які існують у приватних навчальних закладах всього світу. З цією метою приватні вищі навчальні заклади розширюють міжвузівські зв'язки та міжнародне співробітництво, організують міжвузівські та міжнародні конференції щодо вивчення іноземного досвіду, організують міжнародні стажування, навчання студентів, обмін викладачами та студентами, здійснюють спільні новаторські проекти та програми тощо;

3) інтенсифікація навчального процесу, яка досягається завдяки створенню раціонального режиму навчання. Розумний вибір співвідношення між кількістю викладачів та студентів, оптимальний набір навчальних дисциплін, створення розкладу занять із врахуванням їх об'єму та витрат праці у засвоєнні тих або інших навчальних дисциплін – все це дозволяє інтенсифікувати заняття студентів протягом робочого дня, тижня та семестру [3, с. 62-63].

В свою чергу І. В. Головніова вважає за необхідне звернути увагу на формування позитивного імені приватного вузу, що забезпечить його місце в системі вищих навчальних закладів України [4, с. 65-67].

Якісний рівень освітніх послуг визначається і системою міжнародної сертифікації GATE, що оцінює не лише якісний рівень підготовки за національними дисциплінами, але і бере до уваги наявність транснаціональних курсів вищої освіти. При чому вченим зазначається, що перевагами системи сертифікації GATE є: підтвердження світового рівня освіти та навчання; надання переваг випускникам на ринку праці; гарантії високооплачуваності праці випускників; звільнення від інших форм акредитації; визнання статусу вищого навчального закладу та його випускників в інших країнах [5, с. 174-175].

Н. Г. Чібісова акцентує увагу на концептуалізації та принципізації системи приватної вищої освіти, що надає автору можливість виокремити систему концептуалізованих принципів діяльності приватних вищих навчальних закладів, а саме:

а) принцип науковості та компетентності, що передбачає наявність у вузах висококваліфікованих кадрів, які є професійно грамотними, освічені та культурні, з творчим, ініціативним пошуком;

б) принцип новаторства, що надає змогу приватним вищим навчальним закладам створювати принципово нові освітні структури, які покликані задовольняти потреби людей у безперервній освіті від дошкільного віку до післявузівського;

в) принцип інтеграції традиційних та нових форм освітньої діяльності;

г) принцип корпоративності та колективізму, що забезпечується створенням у вищому навчальному закладі унікального мікроклімату, який дозволяє формувати колектив однодумців, діяльність якого націлена на досягнення єдиної мети [6, с. 179].

Досить структуровану систему рекомендацій вдосконалення системи приватної освіти в Україні, в тому числі і системи приватних вищих навчальних закладів, надав В. А. Товстик, який вважає за доцільне: розробити концепцію реформування системи освіти через оцінювання ролі державних та недержавних навчальних закладів; зміну сучасної системи адміністративно-командної системи управління на методи контролю та управління, що створені на гнучких нормативних інструкціях; розробку стандартів освіти із значним розширенням курсів філософії, гуманітарних та соціальних наук [7, с. 85].

Серед конкретних шляхів вдосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів вітчизняними вченими пропонується прийняття пакету законів України «Про некомерційні організації» та «Про вищу освіту», в яких:

- по-перше, закріпити правові ознаки навчального закладу як особливого типу установи, незалежно від форми власності, що надасть змогу ізолювати (встановити правовий статус – *М. Т.*) приватні вищі навчальні заклади від іншого кола суб'єктів підприємництва;
- по-друге, встановити єдині правові вимоги до внутрішньої структури вищих навчальних закладів, незалежно від форм власності за ознакою їх державної реєстрації як особливого типу установ – навчальних закладів, і тим самим визначити мінімум обов'язкових вимог держави до вищих навчальних закладів як до осередків освіти, науки та культури;
- по-третє, регламентувати особливий порядок реорганізації та ліквідації навчального закладу, передбачивши, перш за все, питання, пов'язані із соціальним захистом учасників освітнього процесу [8, с. 222-223].

В продовження цієї точки зору, вченими наголошується на тому, що до основних шляхів вдосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів відносяться необхідність:

- а) визначення організаційно-правової форми приватних вищих навчальних закладів;
- б) регламентації питання права власності на майно вищих навчальних закладів;
- в) правового вирівнювання позицій вищих навчальних закладів на конкурсній основі щодо виконання державного замовлення.

В контексті зазначених загальних напрямів розвитку правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів доцільно: «десятки тисяч розрізних і суперечливих нормативних актів, які регулюють відносини в сфері освіти «звести до спільного знаменника», тобто максимально кодифікувати шляхом прийняття так званого освітнього кодексу; визначаючи організаційно-правову форму приватного вищого навчального закладу як юридичної особи, передусім, слід визначити, що він є непідприємницькою (некомерційною) юридичною особою із правом займатися підприємницькою діяльністю у межах основної діяльності» [9, с. 241-242].

На думку Г. Л. Знаменського, ключовою засадою подальшого розвитку та вдосконалення господарського законодавства має стати такий «метод господарсько-правового регулювання, головна вимога якого – рівне підпорядкування всіх суб'єктів господарювання суспільному господарському порядку. Головним призначенням такого методу є те, щоб у будь-яких господарських правовідносинах приватні інтереси визнавалися, задовольнялися або захищалися, але разом з тим слідували суспільним (публічним) інтересам» [10, с. 157]. В продовження реалізації зазначеного методу господарсько-правового регулювання в літературі відзначаються комплекс напрямків щодо регламентації статусу суб'єкта господарського права, а саме:

- 1) вдосконалення системи реалізації та захисту засновницьких прав;
- 2) оновлення правового регулювання порядку здійснення управління суб'єктом господарювання;
- 3) модернізація правового забезпечення майнових та договірно-майнових прав [11, с. 17-18].

Вітчизняні фахівці в галузі освітньої діяльності наголошують на комплексності питання розвитку вітчизняного законодавства в сфері регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів, зокрема зазначають про необхідність:

- законодавчого визначення організаційно-правової форми вищих навчальних закладів (сьогодні визначеними є приватні та державні вищі навчальні заклади, проте невизначеним залишається статус вищих навчальних закладів, що створені Національною академією наук України, Федерацією профспілок України, різноманітними відомствами тощо); подолання хаотичності у положеннях законодавства України в сфері ліцензування освітньої діяльності та

акредитації вищих навчальних закладів; оптимізації законодавчих вимог для присвоєння звань доцента та професора, оскільки на сьогодні вони значно завищені [12];

- на законодавчому рівні врегулювати взаємодію між державою та приватними вищими навчальними закладами щодо відновлення та реалізації принципу свободи в освітній діяльності відповідно до загальних засад цивільного законодавства; оптимізувати завищені рівні площі приміщень вищих навчальних закладів на кожного студента; закріпити можливість коригування плати за навчання студентів в договірному порядку протягом всього періоду навчання тощо [13];

- на законодавчому рівні узагальнити всі пропозиції вищих навчальних закладів України та сформулювати їх у вигляді нової редакції Закону України «Про вищу освіту»; відмінити акредитацію вищих навчальних закладів, оскільки за своїм змістом вона дублює ліцензування освітньої діяльності вищих навчальних закладів [14];

- на законодавчому рівні створити громадську раду з вищої освіти та посилити вплив громадськості як на діяльність приватних вищих навчальних закладів, так і на виконання своїх функцій профільними органами державної влади в сфері освіти [15].

О. І. Шаров справедливо звертає увагу на необхідності нормативно-правового впорядкування таких питань господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів як: визначення критеріїв державного замовлення на підготовку фахівців, оскільки на сьогодні не є обґрунтованими кількість та перелік тих фахівців, що готуються за державним замовленням; впровадження 2-х форм фінансування підготовки студентів: фінансування з держави для забезпечення потреб державного сектору та надання фінансової підтримки на освіту (шляхом пільгових кредитів тощо); протидія фінансовому демпінгу у сфері вищої освіти; впровадження однакових пільг в оподаткуванні для всіх вищих навчальних закладів; забезпечення прямого фінансування наукової та науково-технічної діяльності у вищих навчальних закладах, не опосередковуючи його через державні установи тощо [16].

Беручи за основу погляди науковців, які були проаналізовані вище, можливо констатувати те, що сьогодні відсутня єдність серед поглядів науковців на питання вдосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів, що значно ускладнюється ще і недоліками вітчизняного правотворчого процесу в цій сфері. Проте на завершення цього дослідження, ми зробимо спробу узагальнити проблематику шляхів вдосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів. Таким чином, з'ясувавши особливості стану та тенденцій розвитку правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів, можливо узагальнити ряд шляхів удосконалення правового регулювання. Серед шляхів удосконалення правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів вважаємо за доцільне виокремити наступні:

- 1) концептуалізація розвитку законодавства України в сфері вищої освіти, особливо вироблення і затвердження концепції розвитку правового регулювання господарської діяльності приватних вищих навчальних закладів, що має здійснюватись на засадах реалізації принципів рівності суб'єктів господарювання незалежно від форм власності, законності та справедливості, господарської ефективності тощо;

- 2) внесення змін і доповнень до чинного законодавства України в сфері вищої освіти. Особливого значення на сьогодні набуває питання:

- оптимізації системи оподаткування діяльності приватних вищих навчальних закладів на рівних засадах з вищими навчальними закладами інших форм власності;

- законодавчого закріплення організаційно-правових форм вищих навчальних закладів та визначення правового статусу тих вищих навчальних закладів, що мають відомче походження або заснуються установами профспілок, Національної академії наук України тощо;

- комплексної правової регламентації правового статусу приватних вищих навчальних закладів;

- законодавчого зрівняння в пенсійному забезпеченні працівників професорсько-викладацького складу всіх вищих навчальних закладів незалежно від форм власності;

3) встановити єдині умови та порядок ліцензування та акредитації вищих навчальних закладів;

4) забезпечити недискримінаційний та деполітизований характер розвитку системи вищої освіти в Україні, в тому числі і системи приватної вищої освіти.

Список використаних джерел:

1.Задихайло Д. Стратегія держави в системі законодавчого регулювання економічних відносин / Д. Задихайло // Вісник АПрН України. – 2006. - №1 (44). – С. 129-138.

2.Атаманова Ю. Правові засоби здійснення державної інноваційної політики / Ю. Атаманова // Вісник АПрН України. – № 1 (44). – 2006. – С. 138-147.

3.Гайков А. А. Проблемы оптимизации учебного процесса в негосударственных вузах / А. А. Гайков // Сб. мат. II Междунар. семинара лидеров частного образования на тему: «Экономико-правовые аспекты деятельности частных вузов, концептуальные основы их деятельности и развития» (03-05 июля 2000 г., г. Харьков). – Х., 2000. – 207 с.

4.Головнева И. В. Проблемы формирования позитивного имиджа частного вуза / И. В. Головнева // Сб. мат. II Междунар. семинара лидеров частного образования на тему: «Экономико-правовые аспекты деятельности частных вузов, концептуальные основы их деятельности и развития» (03-05 июля 2000 г., г. Харьков). – Х., 2000. – 207 с.

5.Черныш В. Ф. Международное сотрудничество. Доступ к мировому качеству образования и обучения: сертификация // Сб. мат. II Междунар. семинара лидеров частного образования на тему: «Экономико-правовые аспекты деятельности частных вузов, концептуальные основы их деятельности и развития» (03-05 июля 2000 г., г. Харьков). – Х., 2000. – 207 с.

6.Чибисова Н. Г. Концепция воспитательной работы в вузах негосударственной формы собственности // Сб. мат. II Междунар. семинара лидеров частного образования на тему: «Экономико-правовые аспекты деятельности частных вузов, концептуальные основы их деятельности и развития» (03-05 июля 2000 г., г. Харьков). – Х., 2000. – 207 с.

7.Товстик В. А. О создании «социального портрета» негосударственного вуза // Программа и материалы междунар. семинара лидеров частного образования «Приватное образование в посттоталитарном обществе: первые итоги, проблемы, перспективы», (04.06.1999г.). – Х.: ХГИ, 1999. – 109 с.

8.Приватная высшая школа в объективе времени: украинский вариант: Монография / [Под общ. ред. В. И. Астаховой]. – Х., 2000. – 464 с.

9.Приватна вища школа України на шляху інновацій: Монографія / [За ред. В. П. Андрущенко, Б. І. Корольова]. – Х.: Вид-во ХУА, 2005. – 320 с.

10.Знаменський Г. Л. Приватно-правовий аспект у господарському законодавстві / Г. Л. Знаменський // Методологія приватного права. – К., 2003. – С. 153-157.

11.Мандриковський М. М. Господарське законодавство: [Навч. посіб.] / М. М. Мандриковський. – Львів: Вид. Нац. ун-ту «Львівська політехніка», 2004. – 172 с.

12.Тимошенко І. І. Розвиток приватної освіти в Україні: основні підсумки і перспективи // Програма і матеріали междунар. семинара лидеров частного образования «Приватное образование в посттоталитарном обществе: первые итоги, проблемы, перспективы», (04 июня 1999г., г. Киев). – Х.: ХГИ, 1999. – 109 с.

13.Орлов П. І. Правове регулювання діяльності вищих навчальних закладів приватної форми власності // Із виступу на Всеукраїнській науково-практичній конференції на тему: «Правове регулювання вищої освіти України: сучасний стан та перспективи розвитку» (22 грудня 2009 р., м. Київ). – К.: Європейський університет, 2009.

14. Гурак Р. В. Акредитація навчальних закладів: реалії сьогодення // Із виступу на Всеукраїнській науково-практичній конференції на тему: «Правове регулювання вищої освіти України: сучасний стан та перспективи розвитку» (22 грудня 2009 р., м. Київ). – К.: Європейський університет, 2009.

15. Глуха Г. Я. Основні напрямки роботи вищих навчальних закладів щодо посилення професійно-практичної підготовки студентів // Із виступу на Всеукраїнській науково-практичній конференції на тему: «Правове регулювання вищої освіти України: сучасний стан та перспективи розвитку» (22 грудня 2009 р., м. Київ). – К.: Європейський університет, 2009.

16. Шаров О. І. Громадська законодавча ініціатива Української асоціації з розвитку менеджменту та бізнес-освіти з модернізації та демократизації системи освітньо-трудоких відносин: новий погляд на державне фінансування вищої освіти // Із виступу на Всеукраїнській науково-практичній конференції на тему: «Правове регулювання вищої освіти України: сучасний стан та перспективи розвитку» (22 грудня 2009 р., м. Київ). – К.: Європейський університет, 2009.

ДОХОДИ І ВИДАТКИ БЮДЖЕТІВ: ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ ПОНЬЯТЬ

Токарєва Катерина Олегівна
аспірант кафедри фінансового права
Національного університету «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: tokarieva@mail.ru

Ключові слова: доходи бюджетів; видатки бюджетів, надходження до бюджету; витрати бюджету.

Натепер в Україні існує чимало прогалин у законодавстві стосовно визначення фінансово-правових понять. В науці фінансового права також немає єдності при тлумаченні понять та категорій. Наприклад, розглянемо поняття «доходи бюджетів». Для того, щоб повно розкрити зазначене поняття, необхідно з'ясувати, що являють собою доходи бюджету, незалежно від того, до бюджету якого рівня вони зараховуються.

В п. 23 ч. 1 ст. 2 Бюджетного кодексу України доходи бюджету визначаються як усі податкові, неподаткові та інші надходження на безповоротній основі, справляння яких передбачено законодавством України (включаючи трансферти, власні надходження бюджетних установ) [1]. О.А. Музика звертає увагу на сумнівних характер ознаки безповоротності доходів бюджету, адже такі доходи бюджету, як запозичені кошти, що надходять у тимчасове користування держави чи органів місцевого самоврядування, не наділені ознакою безповоротності, а навіть навпаки – у майбутньому такі кошти підлягають поверненню. Окрім цього, безповоротні кошти (податки) складають більшу частину бюджетних доходів, але їх безповоротний характер дещо умовний, оскільки податки «повертаються» до платника у вигляді суспільних послуг і тим самим мають публічну відплатність. Також деякі ознаки відплатності притаманні і неподатковим платежам обов'язкового характеру, наприклад, державному миту, орендній платі, ліцензійним та реєстраційним зборам [2, с.12 - 13].

О.Г. Пауль робить акцент на процесуальній характеристиці доходів бюджету. На його погляд, зміст зазначеної юридичної категорії розкривається саме при її визначенні як певної процедури. Науковець вважає, що саме таке розуміння дасть можливість відобразити механізм надходження коштів до бюджету, охарактеризувати ці відносини [3, с. 125 - 126]. Іншими словами, доходи бюджету розуміються ним як певний механізм розвитку

відповідних відносин, як певна правова категорія та визначаються таким чином: це «здійснювані на умовах безповоротності перерахування грошових коштів до бюджету, які починаються з моменту сплати відповідних коштів і закінчуються їх зарахуванням на рахунок бюджету». Таким чином, О.Г. Пауль надає узагальнене визначення доходів бюджету. При цьому, слід зазначити, що такий підхід до розуміння доходів бюджету є одним із перших у науці фінансового права. Оскільки традиційно увага приділяється державним доходам, а потім вже доходам державного бюджету.

Необхідно зазначити, що дуже часто доходи бюджету ототожнюють із суміжними категоріями. Інколи доходи бюджету прирівнюють до дохідної частини бюджету. З цього приводу О.Г. Пауль слушно наголошує на тому, що доходна частина бюджету – це частина фінансового плану, тобто лише передбачуване, заплановане надходження доходів. Якщо розглядати доходи бюджету виключно як доходну частину бюджету, то, на його думку, у цьому разі можна говорити про правовий аспект бюджету. На нашу думку, при розгляді бюджету як правової категорії варто акцентувати увагу не на тому, що він є своєрідним фінансовим планом, а звернути увагу на його правову форму (затверджується бюджет – законом чи рішенням органу місцевого самоврядування).

Безумовно, бюджет за своєю суттю є планом формування та використання бюджетних ресурсів, який складається з доходної та видаткової частини. Але, доходна частина бюджету – це частина фінансового плану, а доходи бюджету – це вже реальні надходження до бюджету.

Хотілося б зазначити ще одне проблемне питання стосовно розмежування таких понять, як «доходи бюджету» і «надходження до бюджету». Знов таки, в Бюджетному кодексі України ці поняття визначаються по-різному, а це означає, що йдеться про різні бюджетно-правові категорії. Відповідно до п. 23 ч. 1 ст. 2 доходи бюджету – усі податкові, неподаткові та інші надходження на безповортній основі, справляння яких передбачено законодавством України (включаючи трансферти, власні надходження бюджетних установ), а згідно з п. 37 ч.1 ст. 2 Бюджетного кодексу України, надходження до бюджету – це доходи бюджету, повернення кредитів до бюджету, кошти від державних (місцевих) запозичень, кошти від приватизації державного майна (щодо державного бюджету), повернення бюджетних коштів з депозитів, надходження внаслідок продажу/пред'явлення цінних паперів [1].

Бюджет будь – якого рівня складається з доходної та видаткової частини. При аналізі чинного Бюджетного кодексу України виникає питання, чому глава 5 розділу II БК України має назву «Доходи, видатки та кредитування Державного бюджету України», а глава 11 розділу III – «Надходження та витрати місцевих бюджетів».

Бюджетні надходження та витрати – це не те ж саме, що доходи і видатки бюджету. Такий висновок можна зробити виходячи з того, що в Бюджетному кодексі України окремо визначаються доходи, надходження, видатки, витрати бюджету. Виходячи з норм Бюджетного кодексу України, поняття «надходження бюджету» є ширшим і включає в себе «доходи бюджету».

Безумовно, видатки бюджетів є дуже складною категорією бюджетного права, які тісно пов'язані з доходами бюджету. В науковій літературі іноді вживають термін «витрати бюджету», розуміючи при цьому саме «видатки бюджету». Але, знов таки законодавець розмежовує ці поняття, визначаючи видатки бюджету як кошти, спрямовані на здійснення програм та заходів, передбачених відповідним бюджетом, окрім коштів, що спрямовані на погашення боргу, надання кредитів з бюджету, розміщення бюджетних коштів на депозитах, придбання цінних паперів, повернення надміру сплачених до бюджету сум податків і зборів (обов'язкових платежів) та інших доходів бюджету, проведення їх бюджетного відшкодування [2, п. 13 ч.1 ст. 2]. Витрати бюджету визначаються як видатки бюджету, надання кредитів з бюджету, погашення боргу та розміщення бюджетних коштів на депозитах, придбання цінних паперів [1, п. 14 ч.1 ст. 2].

На нашу думку, не можна ототожнювати зазначені поняття, оскільки вони мають своє нормативне визначення в Бюджетному кодексі України. Водночас, якщо керуватися логікою

законодавця, то варто бути послідовним у визначенні й інших понять. Йдеться про те, що у п.14 ч.1 ст.2 Бюджетного кодексу України законодавець визначив поняття «витрати бюджету» як вид бюджетних видатків, але, в такому разі, доцільно було б надати визначення й інших видатків.

Повернемося до характеристики доходів бюджету. Знов таки, зараз немає єдиного підходу до визначення ознак доходів бюджету. Кожен науковець виокремлює власні характерні риси. Наприклад, Т.В. Сорокіна вважає, що доходи також можуть набувати форму безвідплатних надходжень від юридичних і фізичних осіб, міжнародних організацій та урядів іноземних держав. А далі учена наголошує на таких суттєвих ознаках доходів бюджету, як безвідплатність і безповоротність [4, с. 110]. Виходячи із вищезазначених положень, ми не можемо підтримати позицію Т.В. Сорокіної стосовно ознак бюджетних доходів.

Н.Ю. Пришва вважає, що кошти, які надходять до державних фондів у тимчасове користування на умовах оплати, повернення і строковості, слід відносити до фінансових ресурсів, а не до державних доходів (які, у свою чергу, є частиною фінансових ресурсів держави) [5, с. 8]. З огляду на це, можна вважати, що запозичені кошти є фінансовими ресурсами, а не доходами.

Ми вважаємо доцільним виокремлювати такі риси доходів бюджету. По – перше, доходи бюджетів складаються з грошових надходжень (незалежно від рівня бюджету). Зважаючи на те, що бюджет є централізованим фондом коштів, надходження до бюджету мають грошове, а не натуральне вираження. По – друге, джерела отримання бюджетних доходів є різноманітними. В Бюджетному кодексі України чітко визначений перелік джерел, за рахунок яких формуються доходи бюджетів [1, п. 23 ч.1 ст. 2; ст. 9].

На основі вищезазначеного доходи бюджетів можна визначити як грошові надходження, що отримуються за рахунок різноманітних джерел, перелік яких визначений в Бюджетному кодексі України, а розміри встановлені щорічним законом про державний бюджет. Доходи бюджетів спрямовані на забезпечення виконання завдань, реалізацію функцій органів державної влади та місцевого самоврядування і задоволення потреб населення.

Науковий керівник: д.ю.н., доц. Дмитрик О.О.

Література:

1. Бюджетний кодекс України// Відомості Верховної Ради України. – 2010. - N 50-51. – Ст. 572.
2. Музика О.А. Правове регулювання неподаткових доходів місцевих бюджетів України: дис....канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Оксана Анатоліївна Музика. – К.: Національна академія ДПС України, 2005. – 260с.
3. Пауль А.Г. Понятие доходов бюджета /А.Г. Пауль // Финансово-правовая доктрина постсоциалистического государства.– Черновцы: Рута, 2003. – Вып. 2. – С. 125 – 126.
4. Тедеев А.А., Парыгина В.А., Мельников С.И. Бюджетное право Российской Федерации: Учеб. пособ. – М.: Приор-издат, 2003. – 192 с.
5. Пришва Н.Ю. Правові проблеми регулювання обов'язкових платежів: моногр./ Н.Ю. Пришва. – К.: ЕксОб, 2003. – 280 с.

ІНТЕРПРЕТАЦІЙНІ АКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ ЯК РІЗНОВИД АКТІВ ПРАВА

Трішин І.

*студент юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Конституційний Суд України є важливим елементом механізму Української держави. З

точки зору загальнотеоретичної характеристики, Конституційний Суд є особливою інституцією, що здійснює інтелектуальну діяльність спрямовану на з'ясування змісту норм діючого законодавства і чинної Конституції України. Такі акти в юридичній науці мають назву інтерпретаційні.

В Україні за загальним правилом, судові установи не вправі формулювати нові принципи права чи створювати їх заново. Інколи суд може виводити принципи права поступово, шляхом прийняття низки послідовних рішень, на основі яких принципи права набувають певної загальноправової форми. Тим самим, акти судової влади виступають додатковим, допоміжним джерелом права до основної норми закону. У цьому розумінні суди не творять нові норми права, а їх акти не є джерелом права і, відповідно, не є правовими актами. Виключення становлять акти Конституційного Суду України.

У відповідності до положень діючого законодавства про Конституційний Суд інтерпретаційні акти класифікуються за процесуальною формою на два різновиди: *рішення та висновки*. Це обумовлено тим, що дотримання Конституційним Судом процесуальної форми акта є однією з необхідних умов забезпечення режиму конституційної законності, додержання вимог належної правової процедури.

Рішення Конституційний Суд ухвалює у справах щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим (п. 1 ч. 1 ст. 150 Конституції України, п. 1 ст. 13 Закону) [1]. Також Суд приймає рішення у справах щодо офіційного тлумачення Конституції і законів України (п. 2 ч. 1 ст. 150 Конституції України, п. 4 ст. 13 Закону). Статті 65 та 66 Закону встановлюють вимоги щодо процесуальної форми рішення, висновку Конституційного Суду, згідно якої рішення складається із вступної, описової, мотивувальної та резолютивної частин.

Рішення Конституційного Суду України є особливим різновидом актів права, що ухвалюється Судом при розгляді та вирішенню конституційно-правових спорів. У них офіційно закріплюються висновки Суду з усіх питань, що виникають у ході процесу з питань матеріального та процесуального права. З точки зору регуляторного потенціалу, рішення органів конституційної юстиції забезпечують однакове та стабільне розуміння конституційно-правових норм. Ухвалюючи рішення у справі, Конституційний Суд України визначає правомірні форми застосування таких норм.

Висновки Конституційний Суд України надає з метою вирішення питання про: а) відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; б) додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених ст. 111 та 151 Конституції України; в) порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції та законів України у разі дострокового припинення її повноважень Верховною Радою України (п. 28 ч. 1 ст. 85 Конституції України); г) відповідність законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам ст. 157 та 158 Конституції України (ст. 159).

Для більш глибокого розуміння сутності рішень і висновків Конституційного Суду саме як актів права, доцільно провести розмежування рішень і висновків Конституційного Суду і рішеннями судів загального права. Їх основна відмінність полягає у наступному: а) рішення судів загального права містять безпосередньо норми права, які носять більш конкретний, казуальний характер, а рішення конституційних судів ґрунтуються на конституційній нормі, тобто не містять норми права; б) рішення перших безпосередньо виступають публічно-владною формою санкціонування норм права, а останні – виступають інтерпретаційними актами конституційних норм, тобто актами реалізації та конкретизації Конституції.

Вагомим додатковим аргументом на користь того, що акти Конституційного Суду України є різновидом правових актів є те, що згідно ч. 2 ст. 150 Конституції рішення

Конституційного Суду є обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскарженими. З іншого боку безпосередньо аналогічні положення у Конституції щодо висновків не зазначено.

Науковий керівник: к.ю.н. Передерій О.С.

Список використаних джерел

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996 р.— № 30. — ст.

141

**ТРАНСПОРТНІ СУДОВІ ОРГАНИ УКРАЇНСЬКОЇ СОЦІАЛІСТИЧНОЇ
РАДЯНСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ 1921-1929 рр.**

Усеїнова Ганна Сергіївна

кандидат юридичних наук,

старший викладач кафедри правосуддя

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: annauseinova@gmail.com

Ключові слова: судова система, Верховний Суд СРСР, військовий округ, НЕП, військово-транспортні трибунали.

Правовідносини, пов'язані із транспортом, підлягають винятковій увазі з боку держави. З того часу, як з'явилися розвинені транспортні засоби, вони стали і ресурсом у багатьох значеннях, і джерелом підвищеної небезпеки. Неодноразово підіймалися питання про необхідність створення спеціалізованого суду щодо розгляду спірних транспортних правовідносин. Та у вітчизняній державно-правовій практиці існує такий досвід, який доцільно ретельно дослідити та проаналізувати для виокремлення необхідності створення спеціальних транспортних судових інституцій.

Вітчизняний досвід діяльності транспортних трибуналів досліджували передусім вчені-правники, такі як: Бабій Б.М., Гончаренко В.Д., Діденко М.П., Єрмолаєв В.М., Кожевников М.В., Козюбра М.І., Копиленко О.Л., Рогожин А.Й., Руденко М.В., Рум'янцев В.О., Святоцький О.Д., Сусло Д.С. та ін.

Для УСРР, виснаженої війною та революціями на початку існування, 1921 р. був визначальним. Основною причиною цьому стало впровадження нової економічної політики, що охопила 1921-1929 рр. НЕП, який передусім виявився у відновленні господарства, мав суттєвий вплив і на транспортну систему держави. Оскільки радянська влада в цей час почала приділяла особливу увагу регулювання всіх значних суспільних відносин, з причин, проаналізованих в наших попередніх роботах [3], поряд із масштабними нововведеннями у сферах транспортного та іншого законодавства, ряд змін потребувала організація суду. Судова реформа, яка була проведена у 1922 р., мала на меті спросити та пристосувати судові органи до умов, що були продиктовані НЕПом. При підготовці концепції, радянське керівництво вдалося до певної спеціалізації судових органів. Окрім судів загальної юрисдикції, тимчасово діяли спеціальні суди: військово-транспортні трибунали — у справах про особливо небезпечні злочини, що загрожували транспорту. Отже, така конструкція судової системи та виділення військово-транспортних трибуналів в окремі спеціалізовані органи демонструє особливе ставлення керівництва УСРР до правовідносин, пов'язаних із транспортом. Тим більше, нова судова інституція в судовій системі держави – Верховний Суд УСРР, здійснював судовий контроль за усіма судовими місцями, окрім військових та військово-транспортних трибуналів, що підлягали контролю Верховного Суду СРСР. Отже,

спірні транспортні правовідносини та їх вирішення в судових інстанціях підлягали контролю безпосередньо вищій загальносоюзній судовій установі.

До того ж Верховний Суд УСРР розглядав в касаційному порядку рішення губернських судів й у порядку нагляду всі справи, вирішені будь-яким судом УСРР, окрім справ воєнних та воєнно-транспортних трибуналів. Окрім цього, право зміщення, переміщення голів та членів військових та транспортних трибуналів у будь-який час належало військовій та військово-транспортній колегіям Верховного Суду СРСР. Отже, контроль над військовими трибуналами в УСРР, як зазначалося вище, повністю належав СРСР.

У 1922 р. на території УСРР був один військовий округ (УВО) та один військово-транспортний трибунал, а до складу військового трибуналу УВО входили голова, його заступник і чотири члени УВО, кандидатів на які висувала військова рада округу, і після висновку НКЮ УСРР затверджувала військова Колегія Верховного Суду СРСР [2, с. 64].

Поряд із діяльністю спеціальних транспортних судових установ, були необхідні спеціалізовані правоохоронні органи, які б забезпечували досудовий розгляд справи. Згідно з Положенням про прокурорський нагляд УСРР, затвердженим Постановою ВУЦВК 28.06.1922 р. [1. – № 23. – Ст. 447] при військових та військово-транспортних трибуналах діяли військові прокурори. Кадрові призначення військових прокурорів здійснювалися Прокурором УСРР.

Однак, зміни законодавства про судоустрій відбулися вже через декілька місяців після 1922 р. Адже у зв'язку із зміцненням транспорту 23.11.1923 р. Постановою ЦВК СРСР військово-транспортні трибунали та прокуратура при них були ліквідовані, а підсудні їм справи були передані загальним судам. Всі справи військово-транспортного трибуналу у м. Харкові прийняв ВС УСРР, а справи військово-транспортних трибуналів залізниць були передані губернським судам (Київському, Катеринославському, Донецькому та Одеському за територіальною підсудністю) [2, с. 73]. Отже, із розгортанням НЕПу та налагодженням загального стану держави, відпадала й необхідність у деяких спеціально створених судових органах.

Отже, досвід судоустрою після 1922 року доводить невиправданість створення окремої судової транспортної інституції. В УСРР військово-транспортні трибунали були від початку створені, як тимчасові органи, що й було згодом втілено в життя. Проте аналіз вказаної історико-правової практики доводить значення особливої уваги до регулювання відносин, пов'язаних із транспортом.

Список літератури:

- 1) Зібрання узаконень та розпоряджень робітничо-селянського уряду України. – 1922;
- 2) Сушло Д.С. Історія суду Радянської України (1917-1967 рр.) [Текст] / Сушло Д.С. – К.: Вид-во Київ. ун-ту, 1968. – 217 с.;
- 3) Усеїнова Г.С. Становлення та розвиток судової системи України 1921-1929 років. Історико-правовий аналіз. – Харків: НТМТ, 2012. – 275 с.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СФЕРИ ПРАЦІ

Усікова О.В.

*аспірант кафедри адміністративного,
господарського права та фінансово-економічної
безпеки юридичного факультету
Сумський державний університет
e-mail: olya.usikova.88@mail.ru*

Ключові слова: ринок праці, адміністративно – правове регулювання, трудові відносини.

Реформування ринку праці виступає важливою складовою суспільно-економічних перетворень, які здійснюються в Україні. Завдання держави щодо ринкових трансформацій у сфері соціально-трудових відносин на сучасному етапі полягає у необхідності сприяння збалансованості та ефективності функціонуванню ринку праці. Дослідження державного регулювання ринку праці є досить актуальним і життєво – необхідним особливо в період організаційно – економічних змін. Проблеми реформування ринку праці привертають увагу багатьох дослідників.

Питання адміністративно-правового регулювання трудових відносин розглядалось дуже абстрактно. Мають місце роботи присвячені регулюванню трудових відносин в окремих аспектах таких вчених, як В.С. Венедіктов, І.Я. Кисельов, В.М. Скобелкин, Г.І. Чанишева, С.М. Карлицький та ін.

На думку В.М. Скобелкіна, ефективне правове регулювання трудових відносин із додержанням норм права всіма суб'єктами неможливо одержати «без надійного всебічного контролю з боку держави і суспільства за станом законності у сфері трудових відносин» [1; с. 62-63].

Таким чином, неможливо заперечувати, що найбільш ефективним для регулювання трудових правовідносин є поєднання двох основних видів: централізованого і децентралізованого регулювання. І.Я. Кисельов називає їх авторитарним і автономним регулюванням. Авторитарне регулювання полягає у виданні державою законодавчих і підзаконних актів, а автономне – передбачає санкціонування державою джерел правового регулювання праці, що розробляються підприємцями й організаціями працюючих [2; с. 28-31].

Неможливо не погодитись із поняттям «адміністративно-правове регулювання трудових відносин», даним Одінцовою Г.С., згідно з яким «адміністративно-правове регулювання трудових відносин» є комплексом вольових і цілеспрямованих дій суб'єктів, наділених владними повноваженнями [3; с. 33].

Цілеспрямованість адміністративно-правового регулювання трудових відносин сприяє росту продуктивності праці, поліпшенню якості роботи, підвищенню ефективності виробництва, а також захисту трудових відносин нормами адміністративного права України.

Регулювання та захист трудових відносин обов'язково передбачає наявність вольового впливу з боку державних органів на суб'єктів зазначених відносин.

Особливостями у сфері захисту трудових відносин є:

- наявність прав і обов'язків у суб'єктів трудових відносин;
- наявність владних повноважень у державних органів, які здійснюють регулювання сфери праці;
- односторонній вияв вольового впливу державних органів, який спрямований на захист порушених прав суб'єктів трудових відносин [4; с. 132].

На думку В.С. Васильченка основними характеристиками державного регулювання у сфері праці є:

- являється складною динамічною системою;
- є важливою сферою регулювання трудових відносин;
- носить специфічний характер;
- базується на реалізації законів та нормативно-правових актів держави;
- здійснюється спеціальними державними органами [5; с.5-72].

Отже, можна зробити висновок, що, в умовах перехідної ринкової економіки сучасної України, і зважаючи на те, що дане питання у теорії вітчизняної літератури розглядалося фрагментарно, існує об'єктивна необхідність теоретико-методологічного вивчення та практичного розгляду поняття адміністративно-правового регулювання трудових відносин.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Бурбика М.М.

Література:

1. Скобелкин В.Н. Трудовая правоспособность советских граждан / В.Н. Скобелкин // Проблемы трудового права и права социального обеспечения – М.: Изд-во ИГП АН СССР, 1975. – с. 62 - 68.
2. Киселев И.Я. Сравнительное трудовое право: Учебник / И.Я.Киселев – М., 2005. – с 228.
3. Одінцова Г. С. Теорія та історія державного управління : Навч. посіб. / Г.С. Одінцова, В.Б. Дзюндзюк, Н.М. Мельтюхова та ін. – К.: ВД “Професіонал”, 2008. – с. 288.
4. Карлицький С.М. Трудове право України: Навч. посіб. Вид. 2-ге перероб. / С.М.Карлицький – К.: Прецедент, 2006. – с. 210.
5. Васильченко В. С. Державне регулювання зайнятості : Навч.посіб / В. С. Васильченко. – К.: КНЕУ, 2003. – с. 252.

«ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ «БЕЗДОГЛЯДНА ДОМАШНЯ ТВАРИНА» У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ»

Устименко Олена Анатоліївна
*аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна
e-mail: elenaustimenko@ukr.net*

Ключові слова: домашня тварина, бездоглядна домашня тварина, безпритульна тварина, власник

У сучасному світі тварина виступає органічним елементом навколишнього природного середовища, джерелом естетичного, виховного, промислового та харчового забезпечення потреб суспільства. Враховуючи стрімкий розвиток законодавства та реалії сьогоденного буття, правове регулювання набуття права власності на тварину на теперішній час потребує значної уваги та постійного удосконалення.

Однією з підстав набуття права власності на тварину є набуття права власності на бездоглядну домашню тварину. В даному випадку об'єктом виступає тварина, яка внаслідок певних обставин не має власника або власник якої невідомий. Законодавцем бездоглядна домашня тварина прирівняна до безхазяйної речі, що передбачається виключенням із загального правила набуття права власності на безхазяйну річ, передбаченого ч. 3 ст. 335 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1]. Загалом, «безхазяйна річ» є родовим поняттям, яке охоплює у числі інших таке видове поняття як «бездоглядна домашня тварина» [2, 123].

Загалом, бездоглядною вважається така домашня тварина, яка за певних обставин вийшла з-під догляду власника поза його волею. Бездоглядність тварини буде відсутня у випадку, коли особа (наприклад, пастух або ветеринар) в силу договору або за волею власника (наприклад, особі було довірено вигул тварини або її тимчасове тримання) здійснює володіння твариною, не будучи при цьому її власником. Тобто, тварина буде вважатись бездоглядною, якщо вона не знаходиться у володінні власника (або особи, що виконує його функції), й по відношенню до неї буде відсутня можливість негайного контролю. Вочевидь, бездоглядність як ознака в даному випадку не може бути застосована щодо диких тварин, які перебувають у стані природної волі.

Загалом, бездоглядною вважається така домашня тварина, яка за певних обставин вийшла з-під догляду власника поза його волею. Бездоглядність тварини буде відсутня у

випадку, коли особа (наприклад, пастух або ветеринар) в силу договору або за волею власника (наприклад, особі було довірено вигул тварини або її тимчасове тримання) здійснює володіння твариною, не будучи при цьому її власником. Тобто, тварина буде вважатись бездоглядною, якщо вона не знаходиться у володінні власника (або особи, що виконує його функції), й по відношенню до неї буде відсутня можливість негайного контролю. Вочевидь, бездоглядність як ознака в даному випадку не може бути застосована щодо диких тварин, які перебувають у стані природної волі.

Проте, не зовсім вірним буде ототожнення термінів «безпритульна тварина» та «бездоглядна домашня тварина». Законодавцем у глосарії Закону України «По захист тварин від жорстокого поводження» надано визначення безпритульних тварин, якими є домашні тварини, що залишилися без догляду людини або утворили напіввільні угруповання, здатні розмножуватися поза контролем людини [3]. Визначення ж бездоглядної домашньої тварини ані у ЦК України, ані у галузевих нормативно-правових актах взагалі не надано. Як визначає вищевказаний законодавчий акт, домашні тварини – це собаки, коти та інші тварини, що протягом тривалого історичного періоду традиційно утримуються і розводяться людиною, а також тварини видів чи порід, штучно виведених людиною для задоволення естетичних потреб і потреб у спілкуванні, що, як правило, не мають життєздатних диких популяцій, які складаються з особин з аналогічними морфологічними ознаками, та існують тривалий час у їх природному ареалі [3]. За таких обставин, можна дійти висновку, що, наприклад, худоба, яка заблукала, відбилася від стада, втекла або за інших тотожних обставин не знаходиться у володінні свого власника, не може бути віднесена до бездоглядних домашніх тварин, адже законодавець у вищевказаному законі розмежовує тварин домашніх та тварин сільськогосподарських. Між тим, статтею 341 ЦК України врегульовано порядок набуття права власності на робочу або велику рогату худобу, яку також віднесено до бездоглядних домашніх тварин [1]. Доволі сумнівним видається можливість у вітчизняних реаліях, наприклад, корів, залишившись без нагляду власника, «створювати напіввільні угруповання, здатні розмножуватися поза контролем людини». Вочевидь, означене має бути усунено на законодавчому рівні з метою уникнення термінологічної плутанини та підміни понять. Відкритим також залишається питання щодо можливості визнання бездоглядною твариною дику тварину, що перебуває у неволі (наприклад, хижакі, що утримується у приватних зоопарках) або екзотичну тварину, чимала кількість яких перебуває у приватній власності громадян України, та які вибули з-під контролю власника або особи, що виконує її функції. Можна спрогнозувати зростання суспільного інтересу до поставленого питання, адже, як зазначають дослідники, у сучасній Україні екзотичні тварини (до числа яких входять крокодили, пітони, павичі та ін.) виступають своєрідними атрибутами престижу, а український «чорний ринок екзотики», згідно оцінок Інтерполу, вийшов на друге місце після торгівлі наркотичними засобами, випередивши торгівлю зброєю [4, 32].

Отже, на нашу думку, визначенням «бездоглядна домашня тварина» мають охоплюватись домашні тварини, що вийшли з-під догляду власника або особи, що виконує його функції, поза його волею, та по відношенню до них відсутня можливість негайного контролю. По-друге, необхідним є чітке розмежування термінів «бездоглядна домашня тварина» та «безпритульна тварина», оскільки останнім охоплюються також тварини, що вийшли з-під догляду власника за його волею.

Науковий керівник: д.ю.н, проф. Мічурін Є.О.

Література:

1. Цивільний Кодекс України//Відомості Верховної Ради України, 2003, №№ 40-44, ст. 356
2. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення,

тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). – Т.5: Право власності та інші речові права/За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої. – Серія «Коментарі та аналітика». – Х.: ФО-П Лисяк Л.С., 2011. – 624 с.

3. Закон України «Про захист тварин від жорстокого поводження»//Відомості Верховної Ради України, 2006, № 27, ст. 230

4. Е.В. Балаева. Ответственность за контрабанду диких животных в Украине / Балаева Е. // Митна справа. – 2009. - № 3 (63). – С. 31-35

5.

ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЕДЕННЯ ДЕРЖАВНОГО ЗЕМЕЛЬНОГО КАДАСТРУ В УКРАЇНІ

Філатова Яна Володимирівна

студент-спеціаліст юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н.Каразіна

e-mail: yana2010filatova@mail.ru

Ключові слова: державний земельний кадастр, порядок ведення державного земельного кадастру.

Історичні корені кадастру виходять з далекого минулого. Перші відомості про кадастрові роботи (визначенню границь земель та їхніх площ) проводилися ще в Стародавньому Єгипті приблизно 2000 років до н.е.

Одним з найвідоміших кадастрових проектів був "Domastic book" в Англії. Це - найбільша колекція фактів про землю і найважливіші податкові документи (1085 - 1026 р.р.). Подібне запровадив французький Імператор Луї IV у 1115р.

Починаючи з 1718 р., Джовані Джакомо Маріоні (Мілан) першим розробив кадастр на основі визначення границь земель методом триангуляції і полігонометрії. Програма цього кадастру включала створення карт у масштабі 1:2000 для італійських провінцій Мілан і Мантуа. На картах відображали парцели (ділянки), типи ґрунтів, чистий прибуток, який був основою оподаткування. Цей кадастр був введений у дію 1760 року і послужив основою для розробки кадастрів Франції, Бельгії, Австрії, Голландії і Швейцарії.

Цікаво, що в 1807 р. Наполеон доручив відомому математику Даламберу зробити зйомку більш ніж 100 млн. парцелей, класифікувати їх по ґрунтах та продуктивності, встановити прізвище кожного власника і залежно від загальної продуктивності ділянки визначити величину податку.

Тепер кадастр ведеться майже в усіх країнах світу. Особливе значення він має там, де є різні форми власності на землю, засоби виробництва тощо. Він стає важливим Інструментом управління земельними ресурсами в ринковій економіці.

Згідно із ч.1 ст.193 Земельного кодексу України державний земельний кадастр – це єдина державна система кадастрових робіт, яка встановлює процедуру визнання факту виникнення або припинення права власності або права користування земельними ділянками та містить сукупність відомостей та документів про місця розташування та правовий режим цих ділянок, їх оцінку, класифікацію земель, кількісну та якісну характеристику, розподіл серед власників землі та землекористувачів. Таким чином, земельний кадастр – це звід систематизованих науково обґрунтованих і достовірних відомостей про землі всіх категорій.

З 1 січня 2013 року набрав чинності закон України “Про Державний земельний кадастр”, в якому визначено, що державний земельний кадастр - єдина державна геоінформаційна система відомостей про землі, розташовані в межах державного кордону України, їх цільове призначення, обмеження у їх використанні, а також дані про кількісну і

якісну характеристику земель, їх оцінку, про розподіл земель між власниками і користувачами.

Повноваження територіальних органів Держземагентства в питаннях оформлення земельних ділянок та інших об'єктів Державного земельного кадастру передбачені Порядком ведення Державного земельного кадастру, який затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2012 року № 1051.

Слід зазначити, що ведення державного земельного кадастру це не тільки проведення реєстрації права власності або права користування землею але і цілий ряд інших напрямів. Це й облік кількості та якості земель, кадастрове зонування, кадастрові зйомки, відновлення меж земельних ділянок та інше.

Порядок ведення державного земельного кадастру визначається Земельним кодексом України та нормативно-правовими актами Кабінету Міністрів України, Міністерства аграрної політики України та Державним комітетом України по земельних ресурсах і іншими.

Державний земельний кадастр ведеться Держкомземом України за системою, яка складається з трьох рівнів:

а) базового (на рівні району); б) регіонального (на рівні Автономної республіки Крим, області); в) національного (по Україні в цілому).

На базовому рівні в державному земельному кадастрі визначаються і зберігаються відомості про земельні ділянки, розміщені на території відповідних адміністративно-територіальних утворень (село, селище, місто, район), про межі земельних ділянок, межі населених пунктів та відповідних адміністративно-територіальних утворень у цілому, про розподіл земельних ділянок серед власників землі, землекористувачів, у тому числі орендарів, про правовий режим земельних ділянок, їх кількісну та якісну характеристику і оцінку земель.

На регіональному рівні в державному земельному кадастрі визначаються і зберігаються відомості про межі адміністративно-територіальних утворень (сіл, селищ, міст, районів, області), про правовий режим земель, їх розподіл за категоріями та господарським використанням, про їх кількісну та якісну характеристику і оцінку земель.

На національному рівні в державному земельному кадастрі визначаються і зберігаються відомості про державний кордон України, межі Автономної Республіки Крим, областей та міст Києва і Севастополя, про правовий режим земель, їх розподіл за категоріями та господарським використанням, про їх кількісну та якісну характеристику і оцінку земель.

Ведення державного земельного кадастру забезпечується кадастровими, топографо-геодезичними, картографічними, землевпорядними, містобудівними, ґрунтовими, геоботанічними, радіологічними та іншими обстеженнями і розвідуваннями і виконуються за програмами і в порядку, встановленому Державним комітетом України по земельних ресурсах Міністерства аграрної політики України.

Правове регулювання ведення державного земельного кадастру, як однієї з функцій державного управління, набуває особливого значення у зв'язку із закріпленням права приватної власності на землю та реалізацією державою економічних заходів у процесі використання та охорони земель.

Існуючі в даний час наукові дослідження у сфері правового регулювання ведення державного земельного кадастру нечисленні і присвячені лише окремим його аспектам. Перебуває в стадії становлення процес формування земельно-кадастрової системи, що відповідає сучасним вимогам, і, відповідно, законодавства, що регулює суспільні відносини по створенню, веденню і застосуванню відомостей державного земельного кадастру.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Пейчев К.П.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ПОТЕРПІЛИХ І СВІДКІВ МІЖНАРОДНИМ КРИМІНАЛЬНИМ СУДОМ ТА ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Фоміна Ліна Олександрівна

студентка V курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: f0m1na@yandex.ru

Ключові слова: забезпечення безпеки, потерпілий, свідок, Кримінальний процесуальний кодекс України, Міжнародний кримінальний суд.

Право на забезпечення безпеки є одним з основоположних в системі прав людини і закріплено як міжнародними актами, так і нормативними документами на національному рівні більшості країн світу, не є виключенням і кримінально-процесуальне законодавство України. Так, право на забезпечення безпеки потерпілих і свідків, в силу його важливості і необхідності, знайшло своє відображення в Римському статуті Міжнародного кримінального суду (далі – Статут МКС) та його процесуальних актах. Підтвердженням цього є передбачена Статутом МКС можливість виключення з принципу відкритості проведення судових засідань і закріплення положення згідно з яким палати Суду можуть для захисту потерпілих, свідків і обвинуваченого провести будь-яку частину розгляду в закритому режимі або дозволити надати докази за допомогою електронних або інших спеціальних засобів [1, 364].

Подібна норма відображена і в національному законодавстві, так Кримінально-процесуальний кодекс України (в редакції 2012 р.) (далі – КПК) у частині 2, ст. 27 закріплює можливість проведення кримінального провадження в закритому судовому засіданні. Таке рішення може бути прийнято слідчим суддею, судом на час усього судового провадження або його окремої частини. Однак, для прийняття рішення мають бути наявні причини, закріплені законодавством, а саме, якщо: обвинуваченим є неповнолітній; розгляд справи про злочин проти статевої свободи та статевої недоторканості особи; є необхідність запобігти розголошенню відомостей про особисте та сімейне життя чи обставин, які принижують гідність особи; якщо здійснення провадження у відкритому судовому засіданні може призвести до розголошення таємниці, що охороняється законом; якщо є необхідність забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні [2, 15]. Тобто, питання забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні є надзвичайно важливим, оскільки передбачає не тільки застосування певних заходів для захисту, а й робить можливим виключення з встановленого принципу гласності.

Стосовно заходів, спрямованих на забезпечення безпеки потерпілих та свідків, то Палата МКС, за клопотанням Прокурора або захисту або на прохання свідка чи потерпілого або його або її законного представника, якщо такий є, або за своєю власною ініціативою і після консультацій з Групою з надання допомоги потерпілим і свідкам (далі – ГНДПС), при необхідності може віддати розпорядження вжити заходів для захисту потерпілого, свідка або іншої особи, яким загрожує небезпека внаслідок наданих свідчень. Перш ніж прийняти заходи захисту Палата, коли це можливо, одержує згоду особи, щодо якої існує намір вжити заходів захисту [3].

Також, Палата МКС може, за клопотанням або на прохання провести слухання, яке проводиться *in camera*, для визначення того, чи слід віддавати розпорядження про вжиття заходів для запобігання оприлюднення або повідомлення друкарським або інформаційним агентствам особистості або місця знаходження потерпілого, свідка чи інших осіб, яким загрожує небезпека в результаті показань, даних свідком, розпорядившись, зокрема: вилучити з відкритих протоколів Палати імена потерпілого, свідка або іншої особи, яким загрожує небезпека внаслідок показань, даних свідком, або будь-якої інформації, яка могла б сприяти встановленню

їх особистості; заборонити Прокурору, захисту або якого іншого учасника розгляду розкривати таку інформацію будь-якій третій стороні; представляти свідчення з використанням електронних або інших спеціальних засобів, включаючи технічні засоби, які дозволяють змінювати зображення або голос, аудіовізуальну техніку, зокрема відеоконференції і закриті передачі, і виняткове використання звукових засобів; використовувати по відношенню до потерпілого, свідку чи іншій особі, яким загрожує небезпека внаслідок показань, даних свідком, псевдоніми; або щоб Палата проводила частину своїх слухань in camera [3].

КПК України також містить схожі норми стосовно заходів забезпечення безпеки потерпілих і свідків злочину. Зокрема, під час досудового розслідування, у виняткових випадках, пов'язаних із необхідністю отримання показань свідка чи потерпілого під час досудового розслідування, якщо через існування небезпеки для життя і здоров'я свідка чи потерпілого, їх тяжкої хвороби, наявності інших обставин, що можуть унеможливити їх допит в суді або вплинути на повноту чи достовірність показань, сторона кримінального провадження має право звернутися до слідчого судді із клопотанням провести допит такого свідка чи потерпілого в судовому засіданні, в тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб. У цьому випадку допит свідка чи потерпілого здійснюється у судовому засіданні в місці розташування суду або перебування хворого свідка, потерпілого в присутності сторін кримінального провадження з дотриманням правил проведення допиту під час судового розгляду [2, 124].

Стосовно можливості використання спеціальних технічних засобів для надання свідчення, то такі дії стали можливими з прийняттям нового КПК України. Допит, впізнання осіб чи речей під час досудового розслідування можуть бути проведені у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення (дистанційне досудове розслідування) у випадках: 1) необхідності забезпечення безпеки осіб; проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого. Рішення про здійснення дистанційного досудового розслідування приймається слідчим, прокурором, а в разі здійснення у режимі відеоконференції допиту – слідчим суддею з власної ініціативи або за клопотанням сторони кримінального провадження чи інших учасників кримінального провадження.

Істотним є положення, згідно з яким особа, якій забезпечується захист, може бути допитана в режимі відеоконференції з такими змінами зовнішності і голосу, за яких її неможливо було б упізнати. У разі якщо існує загроза ідентифікації голосу свідка, допит може супроводжуватися створенням акустичних перешкод. Перед постановленням відповідної ухвали суд зобов'язаний з'ясувати наявність заперечень сторін кримінального провадження проти проведення допиту свідка в умовах, що унеможливають його ідентифікацію, і в разі їх обґрунтованості відмовити у проведенні допиту свідка в порядку, визначеному цією частиною [2, 188].

Судове провадження також може здійснюватися у режимі відеоконференції під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судове провадження), у разі необхідності забезпечення безпеки осіб або проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого [2, 181].

Також відповідно до кримінального законодавства України заходами забезпечення безпеки є: а) особиста охорона, охорона житла і майна; б) видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку; в) використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження; г) заміна документів та зміна зовнішності; д) зміна місця роботи або навчання; е) переселення в інше місце проживання; є) поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення; ж) забезпечення конфіденційності відомостей про особу; з) закритий судовий розгляд [4].

Особи, взяті під захист, з метою забезпечення їх безпеки можуть бути тимчасово або постійно переселені в інше місце проживання. Вирішення питань переселення в інше

місце проживання особи, надання жилої площі, матеріальної допомоги в розмірі мінімальної заробітної плати та працевлаштування забезпечується органом, який прийняв рішення про застосування заходів безпеки, в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. В разі тимчасового переселення в інше місце проживання жила площа за постійним місцем проживання підлягає бронюванню. Заміна документів, зміна зовнішності та переселення в інше місце проживання можуть бути проведені лише за клопотанням або за згодою особи, взятої під захист, а також за санкцією прокурора або ухвалою суду і тільки у виняткових випадках за наявності обставин, коли загроза життю та безпеці особи, взятої під захист, не може бути усунута іншими заходами [4].

Стовно органів, які здійснюють діяльність у забезпеченні безпеки потерпілих і свідків, то одним із суб'єктів, що здійснює повноваження у сфері забезпечення безпеки в міжнародному кримінальному судочинстві є Секретаріат МКС на чолі з Секретарем, який засновує ГНДПС. Ця Група забезпечує, в консультації з Канцелярією Прокурора, засоби захисту та процедури безпеки, консультаційну та іншу допомогу свідкам, потерпілим, які з'являються до Суду, і іншим особам, яким загрожує небезпека в результаті свідчень, наданих свідками. [5]

У вітчизняному кримінальному судочинстві Закон вказує на державні органи, які: 1) приймають рішення про застосування заходів безпеки; 2)здійснюють заходи безпеки. Що стосується першої категорії, то до органів, що приймають рішення про застосування заходів безпеки належать слідчий, прокурор, суд, у провадженні яких знаходяться кримінальні провадження щодо кримінальних правопорушень, а також органи,що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, щодо осіб, які брали участь або сприяли виявленню, попередженню, припиненню злочинів. До другої групи відносяться державні органи, що здійснюють заходи безпеки, а саме: органи служби безпеки або внутрішніх справ, у складі структур яких з цією метою створюються спеціальні підрозділи. Безпека осіб, яких беруть під захист, якщо кримінальні провадження знаходяться у провадженні податкової міліції, прокуратури або суду, забезпечується за їх рішенням відповідно органами служби безпеки, органами внутрішніх справ чи органами і установами виконання покарань та слідчими ізоляторам. Заходи безпеки щодо військовослужбовців здійснюються також командирами військових частин [4].

Таким чином, можемо зробити висновок, що всі передбачені заходи щодо забезпечення безпеки учасників як міжнародного, так і вітчизняного кримінального судочинства, мають сприяти зведенню до мінімуму незручностей жертв, охорони їх особистого життя у тих випадках, коли це потрібно, і забезпечення їх безпеки, а також безпеки їх сімей та свідків з їхнього боку і захисту від погроз та помсти.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Сироїд Т.Л.

Література:

1. Сыроед Т.Л. Субъекты (участники) международных уголовно-процессуальных отношений: понятие, виды, специфика правового статуса: Монография / Т.Л. Сыроед. – Харьков: Изд-во «ФИНН», 2010. – 584 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: прийнятий Верховною Радою України Законом № 4651-VI від 13.04.2012р. – Х.:Право, 2013. – 344 с.
3. Правила процедури і доказування Міжнародного кримінального суду ICC-ASP/1/3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org/ru/documents/rules/icc_rules.pdf
4. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23.12.1993 № 3782-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3782-12>

5. Римський статут Міжнародного кримінального суду A/CONF.183/9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf)

ДЕЯКІ АСПЕКТИ МІНІМІЗАЦІЇ ТАКТИЧНОГО РИЗИКУ ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО ПРИ ПРОВЕДЕННІ ДОПИТУ ПІДОЗРЮВАНОГО

Фучаджійєв Дмитро Олександрович
курсант групи П09-1 юридичного факультету
Академії митної служби України
e-mail: fucha92@mail.ru

Ключові слова: криміналістика, тактичний ризик, допит підозрюваного, слідчий, мінімізація ризику.

Однією із основних гласних слідчих дій за Кримінальним процесуальним кодексом України є допит підозрюваного, який є однією з основних форм отримання доказів на стадії досудового розслідування. Відтак, необхідним видається аналіз можливих ризиків при проведенні такого допиту та шляхів їх мінімізації.

Беззаперечною тезою про те, що повна нейтралізація тактичного ризику є неможливою, а відтак, необхідним є пошук шляхів для його мінімізації. Мінімізація ризиків ведеться у двох напрямках: уникнення появи можливих ризиків та зниження впливу ризику на результати тактичної діяльності.

Здійснення криміналістичної діяльності має пізнавальний характер, який, безумовно, пов'язаний з проблемою ризику. Відповідно до Академічного словника української мови, ризик (ризик) може вживатись у двох основних значеннях: по-перше, це усвідомлена можливість небезпеки, а по-друге, можливість збитків або невдачі в якійсь справі. Питання ризику є загальним для будь-якої онтологічної діяльності, а тому важливим фактором є можливість його мінімізації, яка дозволить усунути ймовірні недоліки у ході здійснення інтелектуального дослідження [1]. Питання мінімізації ризику стали об'єктом вивчення не тільки психології, а й певних сучасних дисциплін - теорії ігор, ризик-менеджменту тощо.

Вперше в вітчизняній криміналістичній науці дане поняття було введено Р.С. Белкіним. Тактичний ризик трактується ним як можливість допущення негативних наслідків при реалізації тактичного рішення [2, с.650]. Питаннями тактичного ризику в криміналістичній діяльності слідчого займалися такі вчені як Р.Ф.Садиков, Ю.Ю. Осипов, В.Ю. Шепітько.

Одним із ключових факторів, що знижують можливість появи нових ризиків, є спосіб і порядок виклику особи для допиту. Як зазначає Є.Д. Лук'янчиков, виклик на допит може відбуватися в умовах обмеженої інформації про особу, адже у слідчого може не вистачати інформації про можливі наміри і дії особи [3].

Важливою запорукою для мінімізації ризиків є підготовка до здійснення проведення допиту підозрюваного. Основним тактичним прийомом на даному етапі є використання попереднього або стратегічного планування. При здійсненні даного тактичного прийому необхідним видається можливе звуження діапазону виникнення ризиків шляхом висунування версій, що є найменш ризикомісткими. Слідчий зобов'язаний, враховуючи всі особливості вихідної інформації, висунути якнайменш дві версії, що дозволить змодельювати ситуацію на предмет можливих ризиків. Їх співставлення дозволить в залежності від професійних якостей слідчого передбачити можливий хід подій, виявити небезпечні моменти для виникнення ризику, фактори, що сприятимуть негативним наслідкам ризику

Розглядаючи безпосередньо порядок проведення допиту, слід зазначити, що мінімізація тактичного ризику може бути здійснена зміною місця проведення дії задля усунення факторів стороннього впливу, що заважають повному і всебічному впливу слідчого

на тактичну ситуацію. Відповідно до чинного КПК, місцем проведення допиту може бути інше місце за погодженням із особою, яку мають намір допитати, а не тільки за місцем проведення досудового розслідування [4]. Така позиція дозволяє варіювати тактику слідчому в залежності від підстав вважати, що проведення допиту за місцем досудового розслідування може вплинути на достовірність показань допитуваного.

Важливим фактором, що може мінімізувати ризик слідчого при здійсненні допиту є відмова від логічно вірного прийому та видозміна його на аналогічним тактичним прийомом. При проведенні допиту така тактика може бути виражена, наприклад, відмовою від допиту за обставинами, на який «охоче йде» допитуваний. Застосування слідчим такого акту може розірвати звичний для допитуваного комунікаційний шаблон, у якому йому комфортно обстоювати свою позицію. Зміна структури тактичного прийому або тактичної комбінації може мати в собі включення в неї пред'явлення речових доказів, документів, відео-та звукозаписів та інших джерел інформації, спрямованої на зміну позицій особи.

Наявність у сторони обвинувачення більшого обсягу процесуальних прав дозволяє її реорганізувати не тільки характер проведення слідчої дії, а його суб'єктний склад. Яскравим прикладом може бути заміна слідчого («добрий слідчий – поганий слідчий») при проведенні дії групою слідчих за участю оперативного працівника, що забезпечує більш інтенсивний вплив і більш жорсткий контроль за реакціями допитуваного на ту чи іншу інформацію.

При врахуванні факторів ризику важливим є врахування такої ознаки як час. Прикладом застосування слідчим при проведенні допиту мінімізації ризиків, пов'язаних із часом, може бути зміна темпу проведення допиту, не зупиняючись на прогративних для слідчого епізодах до зміни слідчої ситуації в сприятливу сторону. Таким чином слідчий може виключати непотрібні паузи, що дають підслідному можливість адаптуватися до ситуації, широко застосовувати чинник раптовості.

Варто пам'ятати, що важливою перевагою сторони обвинувачення є інтелектуальний та професійний досвід слідчого, який при застосуванні тактичних прийомів порівнює даної ситуації тактичного ризику за аналогією з попередніми подібними ситуаціями, оцінкою застосованих раніше тактичних прийомів на предмет можливості їх використання в подібних умовах.

Зрозуміло, прагнення мінімізувати тактичний ризик можуть не досягти бажаної мети, і дії слідчого приведуть до негативного результату. Виникає зниження впливу негативних наслідків тактики ризику з мінімальними втратами для слідчого. Маючи на увазі багатоваріантність даної ситуації, слід визначити найбільш загальні питання мінімізації таких факторів. Важливим аспектом є зворотній аналіз допиту, який дозволить визначити основоположний момент, який призвів до негативних наслідків. При небезпеці настання негативного результату важливим є врахування так званої «точки неповернення» - моменту, коли вже не можна буде запобігти негативним наслідкам. Необхідним видається не тільки визначення помилок, які були допущені, але й аналіз їх причин та моделювання ситуації при усуненні цих помилок.

Акт рефлексивної діяльності слідчого передбачає також нову оцінку вихідної інформації та її переусвідомлення. Задля превенції слідчому слід визначити комплекс заходів щодо виправлення помилок і недопущення їх у майбутньому.

Формулювання наступної діяльності слідчого може базуватись залежно від характеру негативних наслідків не тільки на основі нової криміналістичної ситуації, що передбачає нову тактику проведення слідчих дій, а й можливу побудову нової стратегії її розслідування, яка передбачає розробку нової моделі слідчої дії, необхідність проведення якої залишилася.

Підсумовуючи вищесказане, можна зазначити, Актуальність мінімізації ризиків при проведенні допиту зумовлена важливістю даної гласної слідчої як основної для отримання такого важливого виду доказів як показання, які є найбільш важкоотримуваними, а разом з тим найбільш цінними. Проблема мінімізації тактичного ризику при проведенні допиту має вирішуватись за двома основними напрямками: зниження можливості виникнення негативних

факторів при проведенні даних дій та зниженням можливості впливу таких факторів на тактичну ситуацію. Особливо значущим видається попереднє планування проведення допиту підозрюваного, яке дозволяє на підставі розроблених версій мінімізувати можливі ризики задля досягнення бажаних результатів.

Науковий керівник: к.ю.н, Карнаухов О.В.

Література:

1. Словник української мови: в 11 томах. — Том 8, 1977. — Стор. 533. Електронний ресурс. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/rysk>
2. Белкин Р.С. Курс криминалистики. - 3-е издание, дополненное. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. - 837 с.
3. Лук'янчиков Є.Д. Виклик на допит: правові, організаційні, тактичні аспекти. Електронний ресурс. – Режим доступу : http://www.naiu.kiev.ua/tslc/pages/biblio/visnik/2003_2/_zmist_06/lykanch.htm
4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI// Відомості Верховної Ради України (ВВР) від 08.03.2013 — 2013 р., № 9-1, стор. 474, стаття 88

**ЗНАЧЕННЯ ЗАГАЛЬНОВИЗНАНИХ ПРИНЦИПІВ І НОРМ
МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ДЛЯ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**

Халимон Анна Юріївна

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*
e-mail: anyahalimon@mail.ru

Ключові слова: кримінальне право, основні принципи міжнародного права, принцип заборони повторного притягнення до кримінальної відповідальності, принцип чинності кримінального закону у часі.

1. Кримінальне законодавство будь-якої країни завжди має свої принципи, мету та сутність. Важливим складовим кримінального законодавства є саме його принципи, ті головні ідеї, якими керується законодавець. Згідно із положеннями ч. 1 ст. 3 КК, вітчизняний законодавець при розробці цього документу, керувався Конституцією України і загальновищаними принципами та нормами міжнародного права. Однак, в чому полягають ці принципи?

2. В сучасному світі існують внутрішньодержавні і міжнародні правові принципи, які взаємодіють, співпрацюють між собою. Їх зв'язок є дуже важливим один для одного. Але держава не завжди підпорядковується міжнародним принципам. Так, наприклад якщо держава не входить до якого-небудь союзу, то вона може и не ратифікувати принципи саме цього союзу. Так і навпаки, якщо держава ратифікує статут союзу, згідно з чим він відповідає внутрішньому порядку країни, то вона надалі вводить ці принципи і буде нести відповідальність за їх порушення.

3. Із 1945 року Україна стає членом – засновником ООН, і таким чином визнає основні принципи міжнародного права. Тому ці принципи зайняли помітне місце в кожній ланці права України, не обійшовши і кримінальне право держави. Водночас, в тексті КК вони безпосередньо (за деякими винятками) не закріплені.

4. Основні принципи міжнародного права – це саме система норм міжнародного права, які регулюють відносини між його суб'єктами і є критерієм правомірності міжнародних правових норм.

Такими принципами є:

- ✓ Принцип незастосування сили та загроза силою;
- ✓ Принцип мирного врегулювання спорів;
- ✓ Принцип обов'язковості держав співпрацювати одна з одною;
- ✓ Принцип рівноправності та самовизначенності народів;
- ✓ Принцип суверенного рівності держав;
- ✓ Принцип добросовісного виконання зобов'язань у міжнародному праві;
- ✓ Принцип територіальної цілісності держав;
- ✓ Принцип поваги щодо прав людини та головних свобод.

5. Одним із загальновизнаних в кримінальному праві є принцип заборони повторного притягнення до кримінальної відповідальності («non bis in idem»). Хоч цей принцип відомий досить давно, у кримінальному праві його вичерпним чином не розроблено. Зміст цього принципу наступний: ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за той самий злочин більше одного разу. Але з цього приводу виникає багато питань. Так, принцип нічого не говорить щодо розглядання справи вищестоящим судом, який може скасувати рішення суду, який призначив вирок. Також треба зазначити, що людина не може нести подвійної юридичної відповідальності лише одного виду. Таким чином, особа щодо одного й того ж правопорушення може притягуватися до іншої відповідальності (і при цьому принцип «non bis in idem» формально не буде порушуватися). Ще одним недоліком цього принципу в кримінальному законодавстві є те, що законодавець дискримінаційно поставився при його регламентації до різних суб'єктів: поширює його на громадянина України, який вчинив злочин за її межами (ч. 2 ст. 7 КК) з одного боку, і не поширює на осіб без громадянства та іноземців, які вчинили злочин за межами України (у ст. 8 КК жодних подібних положень не міститься). Якщо розкривати зміст статті 7 Кримінального кодексу України, то ми чітко бачимо, що громадянин України не буде нести повторно кримінальної відповідальності в Україні, якщо він вже поніс її в іншій державі. Перевага, яку надано громадянам України в цьому випадку не відповідає основним міжнародним принципам.

6. Принцип до якого ще слід звернутися, це принцип чинності кримінального закону у часі. Згідно з українським законодавством закон який пом'якшує яким-небудь чином кримінальну відповідальність, має зворотню дію у часі. У Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 р. зазначено, якщо після вчинення злочину законом встановлюється більш легше покарання, то дія цього закону поширюється на даного злочинця. У побаченому вище ми можемо визначити, що права і свободи людини на даному етапі є найважливіші і закон різними способами робить певні потурання у захист особи. Але на мою думку, чи є правильним така свобода дій? Якщо ж людина скоїла тяжкий чи особливо тяжкий злочин за який вона повинна відповідати з усією повнотою, чи правильно вчиняє законодавець, що робить таке «помилування» цій особі?! Я вважаю що цей принцип є відкритим для розгляду і як в національному, так і в міжнародному праві його слід доповняти та розвивати.

7. В кінці хочеться сказати, що українське кримінальне законодавство поки що не є бездоганим, в ньому є велика кількість недоліків, які ще треба виправляти. Існують певні проблеми зв'язку кримінального права України з міжнародним правом. Держава має прагнути привести законодавство про кримінальну відповідальність у відповідність з міжнародними стандартами.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Житний О.О.

СУЧАСНА ПРОБЛЕМА ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

Харевська Наталія Олегівна

студент-магістр юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В.Н. Каразіна

e-mail: nxarevskaya@mail.ru

Ключові слова: права людини, торгівля людьми, протидія торгівлі людьми, проблеми.

Свобода людини є однією з головних цінностей сучасного цивілізованого суспільства, а забезпечення недоторканності свободи особи - однією з головних функцій держави. Принцип свободи та недоторканності особи закладено в основоположних нормативних актах міжнародного співтовариства. Так, стаття 3 Загальної декларації прав людини, яка була проголошена Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 року, закріплює, що «кожна людина має право на життя, свободу і на особисту недоторканність». У ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, прийнятої 4 листопада 1950 в Римі державами-членами Ради Європи, записано: «Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути позбавлений волі інакше як у випадках і в порядку, встановленому законом». У Міжнародному пакті про громадянські і політичні права, прийнятому 19 грудня 1966 року в Нью-Йорку, вказується: «кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може зазнавати безпідставного арешту чи утримання під вартою. Ніхто не повинен бути позбавлений волі інакше, як на таких підставах і відповідно до такої процедури, які встановлені законом».

Проблема протидії торгівлі людьми - одного з найнегативніших явищ сучасного суспільства – уперше була піднята правозахисниками на початку ХХ століття, є надзвичайно актуальною і в сучасному суспільстві. Цей транснаціональний злочин охопив безліч регіонів. З одних країн людей вивозять, в інші продають, водночас як треті є країнами транзиту.

Окрім економічних причин, які змушують шукати роботу за кордоном або в різних регіонах своєї країни, важливими факторами, що сприяють торгівлі людьми, є відсутність достовірної інформації про можливості працевлаштування, недосконалість законодавства та правова необізнаність громадян.

Торгівля людьми – це сучасна форма рабства, як тероризм, торгівля зброєю та наркотичними засобами вважається прибутковим напрямком кримінального бізнесу та швидко розвивається в усіх кутках світу. Статистичні дані неспростовно вказують на тенденцію зростання торгівлі людьми в багатьох державах світу. Особливо це стосується вчинення злочинів організованою групою чи злочинною організацією із міжрегіональними або міжнародними зв'язками. Комісія ООН з питань боротьби з міжнародною злочинністю вважає торгівлю людьми третім за своїми масштабами видом організованої злочинності, що поступається лише нелегальній торгівлі наркотиками і зброєю.

Проблема торгівлі людьми та причини її виникнення розглядаються багатьма науковцями світу. В сучасних умовах, коли швидко розвивається такий вид злочинності, як торгівля людьми, гостро стоїть питання протидії злочинам у цій сфері. Задля її успішної реалізації науковці намагаються проаналізувати причини виникнення рабства в минулому та торгівлі людьми, як сучасної форми рабства. Сьогодні в організованому злочинному світі існує добре налагоджена система торгівлі людьми, які примусово використовуються в «потогінному» виробництві, сільському господарстві, сфері надання сексуальних послуг. Найчастіше жертвами сучасних форм рабства в усьому світі щорічно стають мільйони людей : жінки та діти, але не

виключенням є і чоловіки. Факт існування такого виду злочинності ставить під загрозу набуті людством впродовж багатьох століть моральні цінності, культурні та духовні надбання.

Таким чином, великого значення набуває повне й відповідальне інформування суспільства про цю серйозну проблему як один із найнебезпечніших злочинів проти особистості. Ключову роль у цьому процесі відіграють ЗМІ, які, проводячи журналістські розслідування, надають допомогу, як правоохоронним органам, так і постраждалим.

У зв'язку з транснаціональною проблемою торгівлі людьми, правоохоронні органи усіх країн проводять активну роботу у напрямку попередження, припинення, розкриття, забезпечення кримінального переслідування винних осіб. Нині питання міжнародного співробітництва при розслідуванні торгівлі людьми та інших злочинів транснаціонального характеру набувають особливого значення, оскільки без такого співробітництва неможливо зібрати докази, які знаходяться за кордоном; здійснити кримінальне переслідування; забезпечити охорону прав і свобод людини і громадянина у кримінальному судочинстві; відшкодувати завдану злочинном шкоду тощо. [3, с. 276–277].

Тобто, реалізація мети і завдань міжнародного співробітництва у протидії торгівлі людьми здійснюється як міжнародними організаціями, утвореними для цього державами, так і власне державами, уповноваженими компетентними органами за конкретними напрямками діяльності і в певних формах.

Недостатня ефективність боротьби з торгівлею людьми транснаціонального характеру обумовлена рядом причин: це й недосконалість чинного законодавства, що регламентує питання міжнародної правової допомоги у кримінальному судочинстві, неузгодженість положень різноманітних міжнародних договорів і угод, а також проблеми, пов'язані з особливостями практичної реалізації взаємодії правоохоронних відомств різних держав.

Міжнародне співробітництво у сфері протидії злочинності забезпечується діяльністю спеціальних суб'єктів : Організація Об'єднаних Націй, її органи і спеціалізовані установи; неурядові міжнародні організації; недержавні органи; міжнародні об'єднання керівників поліцейських служб суверенних держав; правоохоронні органи суверенних держав, що здійснюють боротьбу зі злочинністю; органи галузевого співробітництва державно-політичних об'єднань, засновану на нормах міжнародного і внутрідержавного права. [1, с. 35].

Важливим заходом у боротьбі зі злочинністю, пов'язаною з торгівлею людьми є розширення співпраці, обміну інформацією між правоохоронними органами на міжнародному рівні та їх взаємодію. Ця стратегія боротьби з торгівлею людьми транснаціонального характеру полягає у реалізації таких основних напрямків спільної діяльності [2, с. 117–118]:

- розширювати та створювати канали зв'язку між державами–учасницями розслідування;

- забезпечувати співробітництво у розслідуванні всіх злочинів, що мають відношення до сфери торгівлі людьми та використання примусової праці;

- надавати, у необхідних випадках, предмети, документи або докази, необхідні для аналізу доказової та орієнтуючої інформації з метою забезпечення ефективності розслідування;

- обмінюватися інформацією про конкретні засоби та методи, що застосовують організовані злочинні групи, охоплюючи відомості щодо маршрутів і транспортування, використання фіктивних імен, змінених чи підроблених документів або інших засобів приховування злочинної діяльності.

Торгівля людьми – це неприпустиме суспільне явище, якому необхідно рішуче протидіяти. Боротьба з ним вимагає розробки та прийняття ефективних методів на державному та міжнародному рівнях.

Тому до даного явища потрібно підходити не просто як до серйозної проблеми, так і як до серйозного злочину, яке тягне за собою покарання на міжнародному рівні.

Потрібно провести ретельну імплементацію норм міжнародного права та норм конвенцій.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Житний О.О.

Література:

1. Кубов Р. Х. Актуальные проблемы международного сотрудничества по противодействию организованной преступности / Р. Х. Кубов // Рос. следо-ватель. — 2007. — № 19. — С. 35–38.)

2. Биленчук П. Д. Транснациональная преступность : состояние и трансформация : [учеб. пособие] / Биленчук П. Д., Еркенов С. Е., Кофанов А. В. — К. : Атика, 1999. — 272 с.

3. Черноус Ю. М. Поняття міжнародного співробітництва у діяльності з розслідування злочинів / Ю. М. Черноус // Наук. вісник КНУВС. — 2010. — № 3 (70). — с. 271–278.

4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-тє вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. — К.: Атика, 2005. — 1064 с.5.

5. Орлеан А.М. Кримінально-правова характеристика торгівлі людьми. - Харків: СИМ, 2005. - 180 с.

6. Козак В.А. Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми: чи рухаємось у вірному напрямку? // Кримінальне право України. — № 1. — 2006. — с. 56-61.

7. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін. За заг. Ред.. В.Т. Маляренка, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Видання друге, перероблене та доповнене. — Х.: ТОВ «Одіссей», 2004. — 1152 с.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Хімічук Микита Олександрович
*студент V курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна*

Ключові слова: Місцеве самоврядування, територіальна громада, органи місцевого самоврядування, місцева влада, посадові особи.

На сьогоднішній день Україна стоїть перед нагальною потребою здійснення широкомасштабної реформи місцевого самоврядування та унормування адміністративно-територіального устрою. Лише успішне впровадження та реалізація реформи місцевого самоврядування буде сприятиме більш ефективній реалізації Україною політики європейської інтеграції, розвитку співробітництва з Європейськими інституціями, насамперед з Радою Європи та ЄС.

Відповідно до європейської концепції, відображеної в частині першій статті 3 Європейської хартії місцевого самоврядування, місцеве самоврядування означає право і спроможність органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання і управління суттєвою часткою суспільних справ, які належать до їхньої компетенції, в інтересах місцевого населення.

Незважаючи на велику кількість заходів держави, які спрямовані на зміцнення і розвиток місцевого самоврядування, переважна більшість з близько 12 тисяч територіальних громад – а саме територіальні громади сіл, селищ і міст районного значення – через їх надмірну

подрібненість та надзвичайно слабку фінансову базу залишаються неспроможними до виконання всіх повноважень місцевого самоврядування. У разі цього знижується якість публічних послуг, що надаються громадянам на місцевому рівні, зниження сільського населення, деградація сільських територій і до цього – надмірне навантаження на державний бюджет через необхідність фінансувати також діяльність органів самоврядування. Відносно спроможним та організованим є лише самоврядування міст обласного значення, оскільки воно базується на більш-менш достатній фінансовій, інфраструктурній та кадровій ресурсних основах.

Вирішенням даної проблеми може стати трансформація базового рівня системи адміністративно-територіального устрою з метою формування суб'єкта місцевого самоврядування - територіальної громади, яка мала б необхідні правові, фінансові та інші ресурсні можливості для надання населенню повноцінних публічних послуг та забезпечення комфортних і безпечних умов проживання людини в селі, селищі, місті. А також створення умов для належного матеріального, фінансового та іншого ресурсного забезпечення виконання завдань та функцій місцевого самоврядування.

Якщо дивитися на позитивний історичний та зарубіжний досвід, то побудова спроможних громад може бути лише на відповідній територіальній основі. Відповідно до цього, Стратегія формування в Україні спроможного місцевого самоврядування європейського зразка полягає у визначенні та вирішенні таких питань: оптимальної територіальної основи спроможних територіальних громад; оптимальної системи місцевого самоврядування таких територіальних громад; повноважень з надання публічних послуг, які мають бути передані органам місцевого самоврядування територіальних громад; ресурсної бази територіальних громад. Виходячи з формату спроможного місцевого самоврядування базового рівня може бути визначено формат місцевого самоврядування субрегіонального та регіонального рівня, а також формат відповідних державних адміністрацій та територіальних представництв центральних органів виконавчої влади.

Таким чином, ми вважаємо Стратегія реформування місцевого самоврядування в Україні повинна охоплювати такі сфери: інституціональна реформа місцевого самоврядування; адміністративно-територіальна реформа;

децентралізація та делегування повноважень; фінансова децентралізація; державний нагляд за діяльністю органів місцевого самоврядування; інтегрування реформи місцевого самоврядування у більш загальну реформу публічної адміністрації; інфраструктура та житлово-комунальні послуги; залучення громадян, підвищення обізнаності та підтримка реформи місцевого самоврядування.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Воронов М. М.

ИНСТИТУТ ПРЕЗИДЕНТА В СИСТЕМЕ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Худайбердиев М.А.
студент V курса группа
юридического факультета
Харьковского национального университета
имени В.Н. Каразина
e-mail: Hudayberdiyev.M.A@yandex.ua.

На сегодняшний день в Украине, существует проблема функционирования института Президента, который находится в состоянии развития ввиду того, что на протяжении всего существования Украины как самостоятельного государства данный институт постоянно трансформируется. На современном этапе развития общества, в контексте провозглашенных

административной и конституционной реформ, формирования эффективной системы власти эта проблема становится одной из важнейших задач государства.

Понятие «Президент» трактуется как выборный глава государства. В юридической литературе место главы государства в системе государственных органов определяется идеей, положенной в основу организации государственной власти в подавляющем большинстве стран. В системе высших органов государственной власти глава государства занимает юридически первое место, хотя его фактическая роль в ряде случаев отнюдь не соответствует этому положению. Он возглавляет государство, обладает по смыслу конституции обширными полномочиями, наделен такими качествами, как несменяемость, политическая нейтральность. Обычно глава государства рассматривается как носитель исполнительной власти и высший представитель государства в сфере международных отношений. Он возглавляет и представляет государство.

На сегодняшний день в Украине установлена и действует европейская модель президентства – президентско-парламентская республика, которая предполагает ограниченные прерогативы президента и контроль за его деятельностью со стороны парламента.

При полупрезидентской модели Президент – глава государства, но он, как правило, не является главой правительства и не занимает пост премьер-министра. В то же время Президент при полупрезидентской форме правления располагает рядом важных полномочий, позволяющих ему воздействовать на политику правительства. Прежде всего Президент может председательствовать на заседаниях кабинета министров или это заседание может быть созвано по его просьбе для рассмотрения того вопроса, который глава государства считает первоочередным.

Президент обладает прерогативой утверждать декреты и постановления, принятые правительством, и у него есть правовая возможность в случае несогласия вернуть эти декреты и постановления на повторное рассмотрение правительства. Президент обладает правом вето на законы, принятые парламентом и поддержанные правительством, и в этом качестве он выступает в роли арбитра в отношениях между ведущими политическими институтами. При определенных обстоятельствах Президент может распускать парламент и назначать новые парламентские выборы, рассчитывая, что их исход может привести к смене правительства.

В условиях полупрезидентской республики Президент по должности является верховным главнокомандующим вооруженными силами. Кроме того, ему принадлежит ведущая роль в определении и проведении внешней политики. Также к полномочиям Президента относится право проводить по своей инициативе общенародный референдум, что дает основание утверждать, что Президент в полупрезидентской республике — влиятельная и активная сила, способная оказывать значительное воздействие на государственную политику.

Важным ограничителем президентской власти в ее полупрезидентском варианте служит также то, что правительство ответственно не перед президентом, а перед парламентом. Конечно, если Президент и парламентское большинство принадлежат к одной партии, то соответственно и кабинет министров формируется из рядов этой же партии. В таком случае президент обладает гораздо большим влиянием на деятельность Правительства вплоть до увольнения премьер-министра в отставку и замены его другой фигурой, более устраивающей и самого Президента, и руководство его партии.

Если же большинство в парламенте состоит из оппозиционной партии, которая таким образом получает возможность сформировать правительство, Президент не имеет права по собственному усмотрению увольнять в отставку Премьер-министра или кого-то из членов его кабинета. В то же время парламент всегда может выразить вотум недоверия правительству независимо от того, принадлежит ли это правительство к партии Президента или к оппозиционной ему партии, и тогда премьер-министр обязан подать Президенту прошение об отставке.

Однако в любом случае правительство при полупрезидентской форме правления обладает большой независимостью от Президента, поскольку оно опирается на парламентское большинство. В то же время Президент хотя и не ответствен за действия правительства, но обладает целым набором прерогатив по воздействию на правительственную политику. Такое сочетание президентской и парламентарной форм правления и образует полупрезидентскую модель.

Достоинства этой модели состоят в том, что Президент имеет многие реальные властные полномочия, Премьер-министр и Кабинет министров руководят исполнительной властью и в то же время правительство ответственно перед парламентом.

При характеристике административных полномочий Президента в сфере исполнительной власти возникают определенные трудности в связи с тем, что установленная Конституцией Украины республиканская форма государственного правления смешанного президентская-парламентского типа закономерно связана с так называемым дуализмом исполнительной власти. Он означает, что полномочия высшего субъекта исполнительной власти определенным образом разделены между Президентом Украины и Кабинетом Министров Украины. Это требует выяснения вопроса о соотношении института Президента с системой органов исполнительной власти.

Специфика данного соотношения состоит в том, что Президент Украины, занимая пост главы государства, Конституцией не наделен признаками органа исполнительной власти и тем более главы исполнительной власти (хотя, как известно, до принятия Конституции Украины 1996 г. Президент Украины некоторое время совмещал полномочия главы государства и главы исполнительной власти).

Учитывая вышесказанное, следует отметить, что Президент Украины становится фактически главой исполнительной власти в стране и несет полную ответственность за ее деятельность.

Однако в полупрезидентской модели, применяемой в Украине, изначально заложен потенциальный конфликт между главой государства и главой правительства за преобладающую роль в определении правительственной политики. Этот конфликт может приобрести форму серьезного противостояния в том случае, если Президент и Премьер-министр опираются на разные партии и другие политические силы.

Научный руководитель: д.ю.н., проф. Кагановская Т. Е.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ОРГАНІЗАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЕДЕННЯ ЄДИНОГО РЕЄСТРУ ДОСУДОВИХ РОЗСЛІДУВАНЬ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ ЙОГО ФУНКЦІОНУВАННЯ

Цимбалістенко Олександр Олександрович

здобувач кафедри організації судових

та правоохоронних органів Національного університету

«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

e-mail: popovich-petrik@mail.ru

Ключові слова: прокурор, кримінальне провадження, Єдиний реєстр досудових розслідувань.

Актуальність обраної теми зумовлюється тим, що однією із найбільш суттєвих новацій нового Кримінального процесуального кодексу України стало створення Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР), від безперешкодного функціонування якого залежить своєчасний початок і належний хід досудового розслідування. У зв'язку із цим

набуває актуальності розгляд питань щодо організаційного забезпечення ведення ЄСДР, особливо на початковому етапі після введення його в дію.

Необхідно звернути увагу на те, що функціонування Реєстру, принаймні на початковому етапі, викликало серед практичних працівників серйозні занепокоєння. У зв'язку із цим, рішеннями ряду прокурорів обласного рівня було вжито низку організаційно-розпорядчих заходів з метою забезпечення ефективної роботи органів прокуратури в умовах набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом України та ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Зокрема, за два тижні до набуття чинності новим КПК України перед відповідальними працівниками було поставлено завдання невідкладно вжити заходів по таким важливим напрямам:

1) розробити уніфікований механізм підготовки та аналізу щодобової інформації, що внесена до Єдиного реєстру досудових розслідувань, у якому передбачити збір та опрацювання відомостей щодо кількості внесених до Реєстру кримінальних проваджень, їх руху, повідомлення особі про підозру, застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, строків досудового розслідування (окремо прокуратура, МВС, СБУ, податкова міліція);

2) максимально забезпечити своєчасне та оперативне надання практичної і методичної допомоги підпорядкованим прокуратурам та дієвий контроль за їх діяльністю;

3) розробити порядок дій в обласному апараті щодо забезпечення оперативного надходження заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення до виконавців для їх внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Позитивні наслідки мало і закріплення за прокуратурами міст, районів, міжрайонними та спеціалізованими прокуратурами працівників апарату прокуратури області з метою підготовки органів прокуратури області до ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, надання практичної допомоги підпорядкованим прокуратурам. Начальники структурних підрозділів з виїздом до підпорядкованих прокуратур надають практичну допомогу в організації навчально-методичних заходів щодо підготовки до ведення та забезпечення належного функціонування Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Крім того, розпорядженнями прокурорів обласного рівня у зв'язку зі вступом в дію Кримінально-процесуального кодексу України та оперативного надання у необхідних випадках методичної допомоги на місцях прокурорам та слідчим при вирішенні невідкладних питань прокурорсько-слідчої діяльності, у період з 20 по 26 листопада 2012 р. було встановлено чергування працівників апарату обласних прокуратур за визначеним графіком. Проте уже невдовзі відповідні розпорядження були скасовані у зв'язку з тим, що органи прокуратури та інші правоохоронні органи забезпечили належну організацію роботи. Тому, оскільки функціонування ЄСДР та керівництво досудовим розслідуванням здійснювалося у робочому режимі, потреба у продовженні такого чергування в обласному апараті відпала. Отже, завдяки тривалій підготовчій роботі та злагодженим зусиллям працівників прокуратури та інших правоохоронних органів вдалося забезпечити належне функціонування Реєстру і безперебійне внесення даних до нього.

Разом з тим, на сучасному етапі у зв'язку із веденням ЄСДР продовжують виникати деякі ускладнення технічного, організаційного і процесуального характеру. Проте всі вони вчасно виявляються і фіксуються, проводиться робота щодо їх узагальнення і поглибленого аналізу, а також розробляються організаційні заходи щодо розв'язання вказаних проблем і надання допомоги підпорядкованим працівникам задля злагодженого і безперебійного функціонування Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Науковий керівник: к. ю. н, проф. Каркач П.М.

ТРАНСФЕРНИЙ КОНТРАКТ ЯК РЕГУЛЯТОР ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Цімох Людмила Миколаївна

*студентка 4 курсу, Інституту підготовки слідчих
кадрів для МВС України*

*Національного університету «Юридична академія
України імені Ярослава Мудрого»*

e-mail: tsimokh92@ mail.ru

Ключові слова: професійний футбол, спортивні клуби, спортивний контракт, трансферний контракт, спортивне право.

З початку 90-х років ХХ ст. спортивна діяльність в Україні почала активно комерціалізуватися. Так наразі сучасний вітчизняний спорт набув якісно нових властивостей, характерних для розвиненого суспільства з ринковою економікою. Комерціалізація спортивної діяльності та зміни у всій системі організації спорту в Україні зумовили домінування приватно-правових форм забезпечення діяльності вітчизняного спорту, а відтак, – і його розвитку.

Зважаючи на те, що відповідно до «Переліку видів спорту, що визнані в Україні», затвердженого наказом Державного комітету молодіжної політики, спорту і туризму України від 7 лютого 2001 р. футбол був визнаний як один з олімпійських видів спорту, професійний футбол становить один з напрямів спорту в Україні і є видом професійного спорту, тому враховуючи особливу значимість футболу, пропонуємо звернути увагу на його окремі питання законодавчого врегулювання, які на даний час є досить актуальними.

Востанні роки внаслідок економічних та соціальних причин професійному футболу в Україні приділяється все більше уваги. Важливу роль у цьому відіграє комерційний інтерес, з боку представників українських бізнес-структур та потенційних інвесторів. У професійний футбол почали вкладати великі кошти (зокрема, на спонсорські кошти будуються стадіони, купуються іноземні гравці, запрошуються іноземні судді) та отримувати значний прибуток (наприклад, за рахунок продажу прав на трансляції футбольних матчів, отримання доходів від рекламних контрактів, надання в оренду стадіонів для проведення культурних та інших заходів) [3, с.46]. Професійний футбол перестав бути лише «грою мільйонів», він став прибутковою підприємницькою діяльністю (як для власників спортивних клубів та і для самих спортсменів), подальший розвиток якої потребує необхідного чіткого та ефективного правового регулювання. Це здійснюється в межах предмету цивільного права, а відповідні відносини регулюються, зокрема, цивільним законодавством. Але поряд з цим існує ряд законів, прийнятих спеціально для регулювання спортивної діяльності, так і окремих нормативно-правових актів. Не зважаючи на нагромаджену правову базу спортивного законодавства, зокрема футболу, існують окремі питання які не мають уточнень та чіткості урегулювання даних суспільних відносин, або взагалі не знайшли свого нормативного закріплення. Така невизначеність призводить до зловживання правом учасників спортивної діяльності.

Моя робота буде зосереджена на законодавчому аналізі правого регулювання при укладанні трансфертних угод спортивними клубами із професійними спортсменами.

Оскільки спортивні клуби в Україні є рівноправними учасниками цивільних відносин, вони активно використовують цивільно-правові договори у процесі здійснення своєї діяльності. Безперечно, найважливіше місце серед таких договорів посідають договори (контракти) про спортивну діяльність, що укладаються між спортивними клубами та професійними спортсменами [8, с.19].

Але здійснивши аналіз нормативно-правової бази, можна відзначити, що перший у вітчизняній історії нормативно-правовий акт, а саме, Постанови Ради Міністрів СРСР від 08.01.1991 р. «Про додаткові заходи з економічної діяльності в галузі спорту», який регулював спортивні відносини за участю професійних спортсменів визначав, спортивний контракт. В даному контексті професійна спортивна діяльність, розглядалася як трудову діяльність, яка могла регламентуватися чинним на той час законодавством про працю. Оскільки цивільне законодавство того часу не давало змоги регулювати відносини у професійному спорті, що тільки-но почали з'являтися, використання правових інструментів трудового права було цілком виправданим та ефективним [8, с.20].

У незалежній Україні про спортивні контракти згадали лише 21.06.2001 р. після внесення змін до Закону України «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 р. Отже, протягом 10 років законодавець не вважав за потрібне врегулювати питання, пов'язані з особливостями укладення, виконання та розірвання спортивних контрактів.

Проте з часом деякі науковці на теоретичному рівні розробляли правове регулювання у спортивному праві. Зокрема М. Ткалич запропонував дефініцію: спортивний контракт - це домовленість спортсмена-професіонала та професійного спортивного клубу про встановлення, зміну або припинення цивільних правовідносин щодо спортивної діяльності у сфері професійного спорту [8, с.20].

Необхідно погодитись, що на сучасному етапі розвитку даної сфери договірне регулювання в галузі професійного футболу набуває важливого значення, оскільки переважна більшість правовідносин, що виникають між суб'єктами в сфері професійного футболу, має договірний характер.

Наприклад, на підставі цивільно-правових договорів здійснюється діяльність футбольних агентів. Регламент з діяльності футбольних агентів гравців FIFA (фр. – FIFA, Fédération Internationale de Football Association – Міжнародна Федерація Футбольних Асоціацій) містить норми, відповідно до яких агент футболістів у своїй діяльності повинен керуватися не лише регламентом, а і національним законодавством [5, с.23]. І це безумовно стосується цивільного законодавства України.

Серед найменш врегульованих договорів у сфері професійного футболу необхідно виокремити трансферний контракт, укладання якого передбачено Регламентом Федерації футболу України зі статусу і трансферу футболістів. Відповідно до ч. 3 ст. 12 вказаного Регламенту при трансфері футболіста, строк дії контракту якого не закінчився, між клубами укладається трансферний контракт, який підписується керівниками та завіряється печатками клубів [6]. У Регламенті Всеукраїнських змагань з футболу серед команд клубів Професіональної футбольної ліги сезону 2009–2010 рр. трансферний контракт визначено як форму угоди між клубами про трансфер футболіста [7]. Щодо цивільно-правового визначення: трансферний контракт – це як домовленість двох сторін (спортивних клубів), відповідно до якої одна сторона зобов'язується забезпечити перехід спортсмена до складу команди іншої сторони, а друга сторона зобов'язується сплатити за це обумовлену у контракті грошову суму. Таке формулювання є лише теоретичним, і законодавчо не врегульоване, хоча нормативне закріплення поняття та цивільно-правової сутності даного договору, дозволила б визначити, що лежить в основі відносин між спортивним клубом і професійним спортсменом.

Згідно з ч. 1 ст. 6 ЦК України сторонни мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Отже, укладання трансферного контракту, у разі його відповідності загальним засадам цивільного законодавства, не суперечить чинному законодавству України. Виходячи з аналізу вказаних норм, трансферний контракт слід віднести до не поіменованих договорів, оскільки він регулює відносини, не врегульовані жодним з відомих цивільному праву типів договорів [2]. Тобто, усі істотні умови трансферного контракту встановлюються лише футбольними клубами, між якими подібний контракт укладається [3, с.46].

Неврегульованість істотних умов призводить до виникнення на практиці деяких труднощів при укладанні вказаного контракту. Наприклад, дискусійним є питання стосовно предмета трансферного контракту. В юридичній літературі існує думка, що предметом трансферного контракту (договору про перехід спортсмена) є умови переходу спортсмена. Такі умови можуть включати зустрічне зобов'язання клубу, до якого переходить спортсмен (грошову компенсацію або інше зустрічне зобов'язання), згоду на участь спортсмена в змаганнях у складі іншого клубу та інші дії, спрямовані на перехід спортсмена (наприклад, обов'язок звільнити спортсмена в порядку переведення до іншого працедавця) [4].

Оскільки, договори про перехід спортсмена стосуються безпосередньо самого спортсмена, висловлюється думка про включення як сторони трансферного контракту самого спортсмена, поряд із спортивними клубами [4]. У зв'язку з недостатньою урегульованістю трансферного контракту у Регламенті Федерації футболу України зі статусу і трансферу футболістів, для запобігання зловживань з боку професійних клубів при укладанні трансферних контрактів, вбачається за необхідне прийняття типової форми трансферного контракту. Цим шляхом пішли деякі країни-члени FIFA, зокрема, у Росії типова форма трансферного контракту була затверджена як додаток до регламенту РФС зі статусу та переходів (трансферу) футболістів [2]. Прийняття типової форми дозволить чітко визначити істотні умови вказаного контракту, насамперед, предмет трансферу, та захистити права професійних футболістів, які практично не враховуються при укладанні трансферних контрактів. Крім договірних відносин у сфері професійного футболу існує низка недоговірних відносин, які також регулюються нормами цивільного права. Зважаючи на те, що підвищена інцидентність сучасного спорту детермінує необхідність вживання цивільно-правової відповідальності за шкоду, заподіяну життю та здоров'ю атлетів; високий рівень травматизму характерний для футболу, хокею, багатьох єдиноборств [1, с.473]. Така ситуація однозначно потребує посилення на обов'язкову вказівку при укладанні зазначеного договору, оскільки це хоча й підвищить майнову відповідальність як спортивної організації, так і самого спортсмена, але дозволить фактично передбачати умови та порядок відшкодування шкоди.

Вироблення єдиного підходу до цивільно-правового регулювання відносин в сфері професійного футболу (особливо існуючих спірних питань) має як теоретичне, так і практичне значення. Вважається, що вживання цивільно-правової форми договору у сфері фізичної культури і спорту та, зокрема, професійного футболу дозволить гнучкіше передбачати умови співпраці сторін і розподілу доходів.

Враховуючи вищезазначене можна стверджувати, що в сфері професійного футболу існує практика укладання не поіменованих договорів, одним із яких є трансферний контракт, при укладанні якого у певних випадках порушуються окремі норми договірної права та виникають питання з неповного правового регулювання. Зміна такої ситуації можлива шляхом часткового реформування законодавчого поля спортивного права, та прийняттям типових форм договору на рівні галузевого законодавства.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Яроцький В.Л.

Література:

1. Алексеев С.В. Спортивное право России. Правовые основы физической культуры и спорта / С.В. Алексеев; под ред. проф. П.В. Крашенинникова. – 2-е изд., стереотип. – М.:ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право. 2007. – 671 с
2. Горлова Д.В. Правовой анализ формы трансферного контракта об условиях перехода футболиста [Электронный ресурс]: – Режим доступа: http://www.sportobzor.ru/content/articles/index.php_SECTION_ID=302&ELEMENT_ID=2183

3. Гніздовська Г.М. Роль цивільно–правових норм у регулюванні суспільних відносин в сфері професійного футболу. // Вісник Академії адвокатури України. – 2011. № 2(21), С.45 - 47.
4. Зайцев Ю.В. Правовая природа переходов спортсменов: [Электронный ресурс]: – Режим доступа: <http://sportslaw.ru/data/files/transfers.doc>
5. Прокопец М.А. Ярмарка футбола: книга о футбольных агентах / М.А. Прокопец, Д.И. Рогачев. – М.: Новая юстиция, 2009. – 424с.
6. Регламент Федерації футболу України зі статусу і трансферу футболістів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ffu.org.ua/files/ndocs6.pdf>.
7. Регламент Всеукраїнських змагань з футболу серед команд клубів Професіональної футбольної ліги сезону 2009–2010 років [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.pfl.ua/regl.php>
8. Ткалич М.Т. Цивільно-правові аспекти контракту про спортивну діяльність. // Підприємство, господарство і право – 2007. - №8. С. 19-23

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ В УКРАЇНІ

Чарторійський Костянтин Сергійович
студент IV курсу юридичного факультету
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка
e-mail: chartoryiskyi@bigmir.net

Ключові слова: соціальний захист, соціальна держава, похилий вік.

Стаття 46 Конституції України передбачає, що громадяни мають 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 [1].

У Конституції України [1] передбачено гарантії прав громадян на соціальний захист, зокрема такі, як законодавче закріплення основ соціального захисту, форм і видів пенсійного забезпечення (пункт 6 частини першої статті 92), визначення джерел державного соціального забезпечення (частина друга статті 46), контроль за використанням коштів Державного бюджету України (стаття 98). Розміри соціальних виплат залежать від соціально-економічних можливостей держави, проте мають забезпечувати конституційне право кожного на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, гарантоване статтею 48 Конституції України.

Проблема правового регулювання соціального захисту осіб похилого віку полягає в тому, що існує ціла низка законодавчих актів, які регулюють дане коло суспільних відносин. На мою думку, було б доцільним прийняти єдиний кодифікований акт, яким регулювалися відносини соціального захисту не захищених верст населення.

Дослідженням даної теми займалися такі вчені, як Андреев В.С., Батигін К.С., Бойко М.Д., Болотіна Н.Б., Буянова М.О., Гончаров А.В., Захаров М.Л., Мачульська Е.Е., Сирота І.М., Сташків Б.І., Титаренко І.О., Тищенко О.В.

На думку Мачульської Е.Е., у широкому значенні під соціальним захистом розуміють діяльність держави, спрямовану на забезпечення процесу формування та розвитку повноцінної особистості, виявлення і нейтралізацію негативних факторів, що впливають на особистість, створення умов для самовизначення й утвердження в житті [11, с.4].

Буянова М.О. зазначає, що соціальний захист більш широке поняття, і хоч основні питання соціального захисту громадян належать до прав соціального забезпечення,

соціальний захист здійснюється також і за допомогою інших галузей права – трудового, цивільного, житлового, сімейного, екологічного та іншими галузями права [13, с.11-12].

Таким чином, соціальний захист можна визначити як система забезпечення та обслуговування престарілих і непрацездатних громадян, а також сімей, де є діти. В Україні система соціального захисту включає пенсії, допомоги працюючим, багатодітним і самотнім матерям, малозабезпеченим сім'ям, у яких є діти; утримання й забезпечення престарілих та інвалідів у будинках-інтернатах, протезування; професійне навчання та працевлаштування інвалідів; пільги інвалідам та багатодітним матерям [12, с.255].

Принцип соціальної держави втілений в статті 1 Конституції України, а саме, що Україна є суверена і незалежна, демократична, соціальна, правова держава. Окрім цього цей принцип закріплений в ряді міжнародних актів ратифікованих Верховною Радою України, зокрема: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [2], Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1996 року [3], Європейська соціальна хартія 1996 року [4].

Соціальний захист осіб похилого віку втілений в принципах соціальної держави, а отже держава має додержуватися цього принципу. Так під соціальним захистом осіб похилого віку можна визначити як сукупність гарантій встановлених державою у відповідних нормативно-правових актах рівні з іншими громадянами можливості в економічній, соціальній, політичній сферах, сприятливі умови для повноцінного способу життя.

Громадяни похилого віку мають право на працю нарівні з іншими громадянами, яке додатково гарантується державними цільовими програмами зайнятості населення.

Держава гарантує кожному ветерану праці та громадянину похилого віку належний рівень життя, задоволення різноманітних життєвих потреб, подання різних видів допомоги шляхом: реалізації права на працю відповідно до професійної підготовки, трудових навичок і з урахуванням стану здоров'я; забезпечення пенсіями і допомогами; надання житла; створення умов для підтримання здоров'я і активного довголіття відповідно до сучасних досягнень науки; організації соціально-побутового обслуговування, розвитку мережі матеріально-технічної бази для стаціонарних закладів і надомних форм обслуговування громадян похилого віку, а також підготовки відповідних спеціалістів.

Громадянами похилого віку визнаються особи, які досягли пенсійного віку, тобто 60 років та наявності страхового стажу не менше 15 років, а також особи, яким до досягнення зазначеного пенсійного віку залишилося не більш як півтора року.

На сьогодні в Україні прийнята ціла низка законодавчих актів щодо соціального захисту осіб похилого віку. Зокрема, держава приділяє посиленню соціального захисту осіб похилого віку з числа ветеранів війни та дітей війни, життєзабезпечення яких підтримується системою пільг та компенсацій. Серед основних законів це Закон України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 року № 3721-ХІІ [5], Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року № 3551-ХІІ [6], Закон України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 року № 966-ІV [7], Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09 липня 2003 року № 1058-ІV [8] та інші.

Так, Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року № 3551-ХІІ [6] встановлює захист ветеранів війни шляхом: створення належних умов для підтримання здоров'я й активного довголіття; організації соціального та інших видів обслуговування, зміцнення матеріально-технічної бази створених для цієї мети закладів і служб та підготовки відповідних спеціалістів; виконання цільових програм соціального і правового захисту ветеранів війни; надання пільг, переваг та соціальних гарантій у процесі трудової діяльності відповідно до професійної підготовки і з урахуванням стану здоров'я.

Закон України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 року № 966-ІV [7] визначає основні організаційні та правові засади надання соціальних послуг особам, які

перебувають у складних життєвих обставинах та потребують сторонньої допомоги. Під соціальними послугами розуміється комплекс заходів з надання допомоги особам, окремим соціальним групам, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самотійно їх подолати, з метою розв'язання їхніх життєвих проблем. Складні життєві обставини – обставини, спричинені інвалідністю, віком, станом здоров'я, соціальним становищем, життєвими звичками і способом життя, внаслідок яких особа частково або повністю не має (не набула або втратила) здатності чи можливості самотійно піклуватися про особисте (сімейне) життя та брати участь у суспільному житті.

Слід зазначити, що основними формами надання соціальних послуг є матеріальна допомога та соціальне обслуговування. Матеріальна допомога надається особам, що знаходяться у складній життєвій ситуації, у вигляді грошової або натуральної допомоги: продуктів харчування, засобів санітарії і особистої гігієни, засобів догляду за дітьми, одягу, взуття та інших предметів першої необхідності, палива, а також технічних і допоміжних засобів реабілітації.

Право на пенсію за віком має кожний громадян похилого віку, який досяг пенсійного віку і має необхідний страховий стаж. Порядок і умови пенсійного забезпечення громадян похилого віку встановлюються Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09 липня 2003 року № 1058-IV [8].

Громадянам похилого віку, які не мають права на пенсію, надається державна соціальна допомога на умовах, визначених Законом України «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та інвалідам» від 18 травня 2004 року № 1727-IV [9].

Проаналізувавши вищезазначене та норми чинного законодавства можна стверджувати, що Україна, як соціальна держава має цілу низку законодавчих актів, які регулюють соціальний захист осіб похилого віку, що забезпечує надійний механізм захисту прав осіб похилого віку. Проте, на мою думку, було б доцільним законодавчо систематизувати всі нормативні правові акти щодо соціального захисту осіб похилого віку і прийняти Верховною Радою України єдиного кодифікованого акту, який регулював дане коло суспільних відносин. Це є нагальною потребою сьогодення, викликане трансформаційними, інтеграційними світовими тенденціями суспільного розвитку.

Науковий керівник: к.ю.н. Тищенко О.В.

Література:

1. Конституція України від 28.06.1996 року № 254/96-ВР [Електронний ресурс]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [Електронний ресурс]: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004
3. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1996 року [Електронний ресурс]: http://zakon.nau.ua/doc/?code=995_042
4. Європейська соціальна хартія 1996 року [Електронний ресурс]: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_062
5. Закон України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 року № 3721-ХІІ [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3721-12>
6. Закон України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року № 3551-ХІІ [Електронний ресурс]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3551-12>
7. Закон України «Про соціальні послуги» від 19 червня 2003 року № 966-IV [Електронний ресурс]: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/966-15>

8. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09 липня 2003 року № 1058-IV [Електронний ресурс]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1058-15>
9. Закон України «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та інвалідам» від 18 травня 2004 року № 1727-IV [Електронний ресурс]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1727-15>
10. Болотіна Н.Б. Право соціального захисту України: Навч. Посіб.-К.,2005.-615 с.
11. Мачульська Є.Є. Право соціального забезпечення. – М., 1999. – 240 с.
12. Юридичні терміни. Тлумачний словник/ В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова [та ін.]: за ред. В.Г. Гончаренка. – 2-ге вид., стереотипне. – К.: Либідь, 2004. – 320 с.
13. Право соціального забезпечення: Учеб. посіб. / Под ред. К.Н. Гусова. – М.: Проспект, 1999.

СЛІДЧИЙ ЕКСПЕРИМЕНТ ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ

Череп Вячеслав Юрійович

студент 4 курсу

Полтавського юридичного інституту

*Національного університету «Юридична
академія України імені Ярослава Мудрого»*

e-mail: vyacheslav.cherep@mail.ru

Ключові слова: криміналістика, слідчий експеримент.

Протидія досудовому розслідуванню, багатоепізодність складності кримінальних справ, наявність численних суперечностей та істотних розбіжностей обумовлюють важливе організаційно-тактичне значення слідчого експерименту. Ефективне проведення слідчого експерименту багато в чому залежить від правильного володіння й оперування тактичними прийомами та їх застосування на практиці. На підставі вивчення кримінальних справ та опитування співробітників слідчих підрозділів можна дійти висновків, що така слідча дія проводилася лише в 4 % випадків від загальної кількості проваджень, а у 23 % її проведення було очевидною необхідністю, але під час досудового розслідування не проводилося. Це деякою мірою знижує якість досудового слідства в цілому. Окрім того, 48 % слідчих констатували необхідність оновлення та вдосконалення організаційно-підготовчих і тактичних заходів проведення слідчого експерименту з урахуванням сучасних потреб правоохоронної практики.

Вагомий внесок у розробку наукових основ слідчого експерименту зробили відомі науковці, зокрема: Л. Е. Ароцкер, П. Д. Біленчук, О. М. Васильєв, Н. І. Іуковська, В. О. Коновалова, В. С. Кузьмичов, М. В. Салтевський, Ш. Ш. Ярамишян та інші. [1, с.145]

Метою роботи є висвітлення особливостей тактичного забезпечення проведення слідчого експерименту з урахуванням сучасних потреб правоохоронної практики.

Слідчий експеримент - це окрема слідча дія, яка полягає у виконанні дослідів з метою перевірки, чи могли відбутися за певних умов ті або інші події і яким саме чином [6, с.64]. Експеримент - це штучна систематична зміна умов явища, що перебуває під наглядом, та його зв'язків з іншими явищами. Слідчий експеримент являє собою сильний психологічний засіб впливу на його учасників, оскільки отримані результати наочно свідчать про можливість або неможливість існування певного явища чи події, і спростувати їх

підозрюваним (обвинуваченим) буває досить важко. Тому слідчий експеримент - це необхідний, а часто незамінний спосіб перевірки й отримання нових доказів[3, с.11].

Слідчий експеримент належить до похідних слідчих дій і проводиться, як правило, на подальших етапах досудового розслідування. Однак, несвоєчасне проведення цієї слідчої дії негативно позначається на якості досудового розслідування, особливо в тих випадках, коли перевіряються обставини, що пов'язані з видимістю, оглядовістю, обстановкою місцевості, яка швидко змінюється[2, с.45]. Тому в таких випадках слідчий експеримент повинен проводитися в системі першочергових слідчих дій. Отже, слідчий експеримент - це пізнавальна слідча дія, сутність якої полягає у проведенні досліджень, пов'язаних із встановленням, перевіркою або оцінкою слідчих версій про можливість або неможливість існування тих чи інших фактів, що мають значення для кримінального провадження.

Головною метою слідчого експерименту є встановлення, перевірка, уточнення й оцінка тих чи інших фактів, що мають значення для кримінальної справи.

До основних завдань слідчого експерименту можна зарахувати 1) перевірку й уточнення фактичних даних, одержаних за результатами окремих слідчих дій. 2) отримання нових доказів, 3) встановлення й усунення суперечностей у показаннях підозрюваних, обвинувачених, свідків та потерпілих; 4) встановлення точного механізму вчинення злочину; 5) перевірку висунутих слідчих версій; 6) виявлення причин і умов, що сприяли або перешкождали вчиненню злочину, 7) визначення меж поінформованості або необізнаності злочинців про подію злочину й ін[5 с.205].

Дослідження кримінальних справ дозволяє дійти висновків, що на практиці проводяться такі види слідчих експериментів: 1) встановлення можливості спостереження або сприймання якого-небудь факту чи явища, 2) встановлення можливості існування якого-небудь факту чи явища, 3) встановлення можливості здійснення якої-небудь дії в певних умовах; 4) встановлення наявності або відсутності у конкретної особи певних професійних вмінь і навичок; 5) встановлення можливості вчинення тих або інших дій за певний час, 6) встановлення послідовності розвитку певної події та механізму злочину чи окремих його елементів; 7) встановлення меж поінформованості особи про факти, що цікавлять слідство[4, с.30].

При здійсненні слідчого експерименту потрібно дотримуватися певних процесуальних вимог. Закон не вимагає винесення постанови про проведення слідчого експерименту. Він може бути проведений як за ініціативою слідчого чи прокурора, так і за клопотанням підозрюваного, його захисника, потерпілого, свідка, інших учасників процесу.

Якщо клопотання про проведення слідчого експерименту заявила сторона захисту чи потерпілого, участь особи, яка його ініціювала, та (або) його захисника чи представника є обов'язковою, крім випадків, коли через специфіку слідчої дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній (ч. 6 ст. 223 КПК).[4]

Важливою умовою проведення слідчого експерименту є його проведення в умовах, максимально наближених до тих, в яких у минулому відбувалася досліджувана дія чи подія. Тому, перш ніж проводити дослідницькі дії, необхідно відтворити (реконструювати) обстановку, в якій вони проводитимуться. Ступінь реконструкції залежить від характеру експерименту, обстановки, в якій він здійснюватиметься, від можливостей реконструювання. Недотримання цієї умови розцінюється як порушення вимог кримінально-процесуального закону, що спричиняє втрату доказового значення одержаних даних.

Слідчий експеримент проводиться, якщо у слідчого чи прокурора вже є певні відомості, які необхідно уточнити та перевірити. Саме тому він не може належати до невідкладних чи первинних слідчих дій.

Для забезпечення достовірності висновків, які отримуються під час проведення дослідницьких дій, необхідно, щоб умови, в яких проводиться слідчий експеримент, були максимально наближені до тих, в яких відбувалася подія, що перевірялася. Крім того

необхідно забезпечити належну повноту і точність відтворення самих експериментальних дій, які іноді необхідно виконати багато разів, а також із відповідними варіаціями.

За необхідності слідчий може запросити до участі у слідчому експерименті спеціаліста, який надасть допомогу у проведенні самих експериментальних дій, для визначення місця розташування учасників експерименту, для проведення фіксації результатів слідчого експерименту.

Значно підвищує інформаційну цінність слідчого експерименту застосування при його проведенні технічних засобів фіксації. При проведенні цієї слідчої дії закон надає право слідчому, прокурору, або за їх дорученням залученому спеціалісту проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення, відбитки та зліпки, які додаються до протоколу.

Оригінальні примірники технічних носіїв інформації зафіксованої процесуальної дії зберігаються у матеріалах кримінального провадження. Їх резервні копії зберігаються окремо (ч. 3 ст. 107 КПК).

Якщо клопотання про застосування технічних засобів фіксування заявляють учасники слідчої дії - таке фіксування є не правом, а обов'язком слідчого, прокурора (ч. 1 ст. 107 КПК).

До участі в слідчому експерименті можуть бути залучені підозрюваний, потерпілий, свідок, захисник, представник. Разом з тим слід враховувати, що Конституція України (ст. 63) і КПК надають підозрюваному право не свідчити проти самого себе і своїх близьких родичів. Таким чином, згода на участь у слідчому експерименті, а також надання показань під час нього є правом підозрюваного, а не обов'язком. Його відмова брати участь у проведенні слідчого експерименту, давати які-небудь пояснення, пов'язані з проведенням слідчого експерименту, виключає можливість проведення цієї слідчої дії.

Для проведення слідчого експерименту необхідно залучити не менш двох понять. Більше двох понять доцільно запрошувати у випадках проведення складного, багато-епізодного експериментального дослідження, дослідження, що проводиться на великій території, при перевірці наявних даних і припущень про можливість у певних умовах чути що-небудь (наприклад, постріл у різних кімнатах) тощо.

На місці проведення слідчої дії слідчий чи прокурор має дати роз'яснення її учасникам щодо мети і порядку виконання експериментальних дій, роз'яснити права і обов'язки кожної з присутніх осіб; запитати особу, чиї показання будуть перевірятися, чи підозрюваного, чи згодні вони взяти участь у слідчій дії; роз'яснити їх конституційне право не свідчити проти самого себе і своїх близьких родичів (ст. 63 Конституції України, ст. 18 КПК). Свідок та потерпілий, які досягли віку кримінальної відповідальності, попереджаються про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивих показань, а свідок - також за відмову від дачі показань.

Закон містить вимогу про те, що перед проведенням слідчої дії особам, які беруть в ній участь, роз'яснюються їх права та обов'язки, передбачені КПК (ч. 3 ст. 223). Іноді роз'яснення обов'язків особі, показання якої повинні перевірятися експериментальним шляхом, тісно пов'язане із роз'ясненням суті експериментальних дій, що будуть проводитися, їх метою та завданнями самого експерименту. Втім уявляється, що в деяких випадках слідчий чи прокурор повинні вирішити на власний розсуд, чи доцільне таке детальне роз'яснення, оскільки повідомлення про мету слідчої дії може вплинути на особу, яка побажає приховати певні обставини, змінить швидкість пересування, темп роботи, послідовність маніпуляцій тощо, що призведе до необ'єктивних результатів перевірочних дій та не буде досягнута мета слідчої дії. [7,с.190]

Після отримання згоди особи на участь у слідчому експерименті їй пропонується дати показання про обставини певної події. Іншим учасникам слідчої дії не можна втручатися у розповідь особи, допускати підказки у виборі напрямку руху, щоб виключити будь-які сумніви в достовірності результатів перевірки.

Слідчий має право надати особі змогу супроводжувати свої показання демонстрацією якихось дій, навичок, вказати місця знаходження схованок, слідів, окремих прикмет або позначок, які сприяють орієнтації, тощо. Разом з тим слідчий повинен попереджувати спроби знищити сліди, об'єкти, приховати які-небудь обставини та ін.

З метою уточнення окремих важливих деталей, заповнення прогалин, усунення суперечностей після вільної розповіді і демонстрації слідчий має право поставити запитання особі, яка дає показання про обставини певної події. Не допускається при цьому постановка навідних запитань.

Якщо в ході слідчого експерименту будуть знайдені речі та документи, інші сліди злочину, вони повинні бути оглянуті на місці провадження слідчої дії з відповідною фіксацією у порядку ст. 237 КПК.

Якщо виникла необхідність перевірити і уточнити експериментальним шляхом відомості, що містяться в показаннях декількох осіб, така перевірка провадиться окремо щодо кожної особи в присутності різних понять. Неприпустимо перевіряти і уточнювати показання групи осіб, оскільки втрачається сама суть даної слідчої дії, а її результати не матимуть доказового значення.

Слідчий експеримент допускається тільки за умови, якщо в процесі його провадження не принижуються честь і гідність осіб, що беруть у ньому участь, не створюється небезпека для їх життя і здоров'я, не завдається шкода майну, не порушуються норми моралі.

Слідчий експеримент, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи, здійснюється лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора, яке розглядається в порядку, передбаченому КПК, для розгляду клопотань про проведення обшуку в житлі чи іншому володінні особи.

При проведенні слідчого експерименту безпосередньо або після його закінчення з урахуванням вимог статей 104-107 КПК складається протокол, який підписується всіма особами, що брали в ньому участь, а також понятими і слідчим та/або прокурором. У протоколі, крім звичайних відомостей, потрібно вказати: з чією участю і в чий присутності проводився слідчий експеримент; його мету; відомості про особу, показання якої перевірятимуться; відомості, що перевіряються; умови провадження слідчої дії (стан погоди, освітлення і та ін.); хід експерименту, тобто дії, виконані його учасниками при підготовці і відтворенні обставин події, що перевіряється; при вчиненні дослідницьких дій особливо докладно описуються одержані результати; фіксується маршрут руху учасників слідчої дії, указується початкова точка, звідки почалося просування учасників, порядок їх розташування. Якщо в процесі перевірки і уточнення відомостей вилучалися предмети, документи, то все це також повинне знайти відображення в протоколі. Якщо дослідницькі дії проведені повторно або неодноразово, кожна дія і отриманий результат мають бути відображенні в протоколі.

Якщо під час проведення слідчого експерименту застосовувалися технічні засоби фіксації, це також повинно знайти своє відображення в протоколі.[5,с.343-346]

Підсумовуючи, слід зазначити, що під час розслідування багатоепізодних кримінальних справ, складних злочинів, особливо вчинюваних організованими злочинними групами та злочинними організаціями, слідчі повинні пам'ятати, що вони мають масштабний характер, це ускладнює відтворення обстановки й обставин події (у вигляді слідчого експерименту) за всіма виявленими епізодами злочинної діяльності не лише через дефіцит часу, але й через недостатність необхідних сил і засобів. У таких випадках доцільно проводити цю слідчу дію на місцях вчинення найбільш складних і значних для кримінальної справи епізодів злочинної діяльності групи. За іншими епізодами в таких умовах слід обмежитися ретельним слідчим оглядом, додаючи до нього схеми (креслення, графіки, діаграми), які власноручно виконані злочинцями, в яких відбиваються всі істотні риси й особливості місць подій, динаміка окремих злочинних дій Графічні зображення ретельно

перевіряються показаннями потерпілих, свідків та інших співучасників злочинної діяльності. Однак ця рекомендація може бути реалізована лише у виняткових випадках[3, с.15].

Таким чином, слідчий експеримент є найбільш трудомісткою і складною слідчою дією, оскільки в ньому бере участь значна кількість осіб. Результати правильно проведеної слідчої дії відіграють важливу роль у процесі доведення вини осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів, особливо при їх відмові від раніше даних показань або у випадку смерті. Якісне й ефективне проведення цієї слідчої дії потребує підготовки, організації та використання тактичних прийомів і комбінацій, що дозволить одержати правдиві показання і довести причетність певних осіб до злочинної діяльності.

Література:

1. Чаплинський К. О. Слідчий експеримент як об'єкт криміналістичного дослідження// Вісник академії митної служби України.-2011.-№2.-с.145-150.
2. Салтевський М В Криміналістика : підручник у 2 ч. / Салтевський М В Харків : Консум, 2011. - Ч 2,566с.
3. Коновалова В Е Психологическая характеристика следственного эксперимента / В Е. Коновалова //Криминалистика и судебная экспертиза - 2009. - № 12. — С. 10-16.
4. Хоменко Ф В Застосування науково-технічних засобів при відтворенні обстановки та обставин події / Ф В Хоменко // Радянське право - 1999. - № 11. - С 30-34.
5. Макаренко С. І. Тактика слідчого експерименту / Макаренко С. І. - Дніпропетровськ Юридична академія МВС, 2004, 345с.
6. Гуковская Н. И. Следственный эксперимент (пособие для следователей) / Гуковская Н И - М., Госюриздат, 2000, 239с.
7. Чернецкий О. К. Пізнавальна діяльність слідчого експерименту та його відмінність від слідчого огляду / О. К. Чернецкий// Вчені записки Тавричного національного університету ім. В.І. Вернадського.-Серія: Юридичні науки.-2012.-Т.25.№1.2012.-с.188-193.

СПЕЦИФИКА МОРСКОГО ПИРАТСТВА В СФЕРЕ НАРУШЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Черныш Татьяна Викторовна
*преподаватель кафедры
гражданско-правовых дисциплин
Криворожского факультета
Национального Университета
«Одесская юридическая академия»*

Пантюхова Валерия Валериевна
*студентка Криворожского факультета
Национального Университета
«Одесская юридическая академия»
e-mail: v.pantukhova@gmail.com*

Ключевые слова: пиратство, права человека, преступные мотивы пиратства, способы защиты морских суден, Международная морская организация.

Перечень прав человека, определенный Всеобщей декларацией прав человека исходит из принципов справедливости и всеобщего мира. Генеральная Ассамблея ООН обращает внимание на то, что государства-члены Декларации обязались способствовать

развитию дружественных отношений между народами, содействовать социальному прогрессу общества а также охранять права человека властью закона. Приоритетным стремлением людей, по данному документу, является их свобода от страха и нужды, так как пренебрежение и презрение к правам человека приводят к варварским актам.

Начиная с 17 века, в мире наблюдается феномен морского пиратства. Отсчитывать его историю можно от разных точек, но основополагающей является 1856 год. В этом году ведущие европейские страны на Парижском конгрессе подписали договор, запрещающий каперство – т.е. пиратский промысел частных судовладельцев, купивших у государства так называемый каперский патент, позволяющий захват и уничтожение неприятельских кораблей, а также нейтральных кораблей, перевозящих груз для противника. Проблема современного морского пиратства проявилась еще в 2004 году – тогда мировое сообщество зафиксировало факт нападения пиратов Сомали на транспортные суда, с целью захвата заложников и дальнейшем требование выкупа.

Для начала необходимо прояснить непосредственно понятие пиратства. Конвенция ООН по морскому праву определяет пиратство, как любой неправомерный акт насилия, задержания или грабежа, совершаемый с личными целями экипажем или пассажирами какого-либо частновладельческого судна или частновладельческого летательного аппарата и направленный против какого-либо другого судна или летательного аппарата или против лиц или имущества, находящихся на их борту в открытом море. А также любой акт добровольного участия в морском разбое. Любое действие, являющееся подстрекательством или сознательным содействием совершению вышеуказанных действий приравнивается к пиратству.

Существует мнение о том, что преступные умыслы пиратства уже давно вышли за пределы материальной выгоды и обогащения. А пираты контролируются своими предводителями, как правило, лидерами родовых кланов. Подтверждением данной концепции является пример сомалийских пиратов. Только за 2011 год средний размер выкупа судов составил 5,5 миллионов долларов. Денежные средства, предназначенные для выкупа судов, отправляются не сомалийским пиратам, а на закрытые счета их предводителей в Европе, США или Омане. Известно также, что не все грузы, пропавшие с кораблей, обнаруживаются в Сомали. Особенно это касается грузов с оружием – такая система служит идеальным прикрытием для незаконного транзита оружия.

Особым видом защиты морских судов, в частности, находящихся на них грузов, является страхование рисков пиратства. Предполагалось, что данный вид охраны морских судов обеспечит возмещение убытков судовладельцу в случае морского разбоя. Но, как показывает практика страховых компаний Великобритании, каско стало еще и способом обогащения страховых компаний.

В английском праве наиболее типичными являются договоры страхования судна на предстоящий рейс (Hull voyage policy). Существуют две формы покрытия рейса: 1) «at and from» и 2) «from». Первое означает, что страховщик отвечает за все застрахованные убытки, начиная со дня заключения договора (учитывая, что судно находится в хорошем состоянии в оговоренном сторонами месте). В случае же, если судно на момент заключения договора еще не прибыло в обозначенный в полисе порт, то покрытие возникает, как только оно там появится в хорошем состоянии. Форма «at and from» не требует, чтобы судно находилось в обозначенном порту к моменту заключения договора, но существует подразумеваемое в силу закона условие о том, что оно должно отправиться в рейс в разумные сроки. Поэтому, в случае необоснованной задержки рейса страховщик имеет право отказаться от своих обязанностей, так как здесь налицо нарушение существенного условия договора.

Второе («from») означает, что страховщик отвечает за страховые случаи, наступившие после выхода судна в рейс из обозначенного порта в хорошем состоянии. На первый взгляд, страховщика не должны волновать сроки выхода застрахованного судна в

рейс, так как все равно покрытие начнет свое действие только с того момента, когда судно покинет порт.

Другим интересным аспектом договора страхования на рейс является то, что он заключается на определенный рейс (*specific voyage*). За убытки, произошедшие в течение иного рейса (*different voyage*) страховщик ответственности не несет. Иным рейсом называют те случаи, когда:

- 1) судно отправилось в плавание из иного, чем был оговорен сторонами в договоре, порта;
- 2) судно направляется в иной, чем был оговорен сторонами, порт;
- 3) совпадают два вышеуказанных условия.

Условия вышеуказанных страховых договоров дают основания утверждать, что если, в случае нападения пиратов, судно отклонилось от маршрута или вынужденно направляется в порт, который не обозначен в договоре, то страховка никак не покрывает нанесенные убытки.

Существуют территории с повышенной степенью риска нападения пиратов – это берега Сомали, район Аденского залива, берега Кении и Танзании. За пределами территорий с повышенной степенью риска, пиратская активность зависит от погодных условий, а именно веяния Юго-Западных устойчивых ветров, которые препятствуют объективной оценке ситуации в открытом море и затрудняют отслеживание судов военно-морских сил. Именно деятельность последних является причиной ослабления активности пиратов. Исходя из особенностей погодных условий, выслеживание пиратских судов становится более логичным, так как, если погодные условия препятствуют пиратским нападениям в одной зоне, то такая активность будет наблюдаться в противоположной зоне – более благоприятной для пиратской атаки.

Международная Конвенция по морскому праву дает право совершать захват пиратских судов только военным кораблям или военным летательным аппаратам либо другими судами или летательными аппаратами, которые имеют четкие внешние знаки, позволяющие опознать их как состоящие на правительственной службе, и уполномочены для этой цели. В таком случае возникает вопрос о том, как защитить транспортные и торговые суда от пиратских атак, если в зоне нападения нет уполномоченных на захват военных судов.

Международная морская организация предусматривает два основных вида защиты от пиратства. Это невоенные службы безопасности и частные вооруженные службы охраны судов. Использование невоенных служб безопасности является предметом рассмотрения для отдельных судовладельцев, компаний и судовых операторов. Они обеспечивают консультирование по вопросам безопасности и рассмотрение вопросов об усовершенствовании наблюдательных постов на защитных сооружениях. Привлечение частных вооруженных служб охраны судов на борт торговых и рыболовных судов – вопрос государства флага. Он согласовывается с судовладельцами, операторами и компаниями, с целью добиться ясности национальной политики в отношении перевозки личного вооруженного состава.

Исходя из положений нормативно-правовых актов, принятых международными правозащитными организациями, приходим к выводу, что борьба с пиратством преследует две основные цели – это защита членов экипажа и охрана груза, перевозимого на судне.

В обоих случаях необходимо разработать превентивные и непосредственно оборонительные меры защиты, такие как, оснастить корабли скоростными лодками. В случае нападения, они будут спускаться на воду, чтобы пираты не имели возможности приблизиться к судну. При этом, на борту данных лодок должны находиться вооруженные составы, которые не являются членами экипажа и уполномочены осуществлять охрану и защиту судов. Необходимо внедрить как частные и государственные охранные агентства, так и охранные службы международного уровня. Обеспечение службой охраны должны взять на

себя такие организации, как НАТО, Совет Безопасности ООН а также военные организации отдельных государств. В случае, когда невозможно обеспечить должную охрану уполномоченными службами, целесообразно было бы разрешить использование оружия непосредственно экипажем невоенных судов. Потому что, как правило, именно неспособность моряков сопротивляться атаке пиратов и является причиной захвата судов.

Приходится констатировать, что искоренить проблему морского пиратства – невозможно. Но возможно предупредить пиратские нападения и противостоять им. В таком случае, необходимо придерживаться принципа аналогии – вооруженная атака может быть отражена только вооруженными методами.

Научный руководитель: к.ю.н Устинова-Бойченко А. Н.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОГО СПОРА

Черствая Анастасия Николаевна
студентка 419 группы УНИИП
ЛГУВД им. Э.А. Дидоренко
e-mail: cherstwaya@gmail.com

Ключевые слова: публично-правовой спор, публично-правовые отношения, административное судопроизводство.

Ключові слова: публічно-правовий спір, публічно-правові відносини, адміністративне судочинство

В период независимости в украинской правовой системе произошло немало изменений. Появились новые правовые институты, принято большое количество правовых актов, которые направлялись на демократизацию украинского общества. Одним из таких актов стал, принятый в 2005 году Кодекс Украины об административном судопроизводстве, который призван регулировать процесс защиты прав, свобод и интересов физических лиц, прав и интересов юридических лиц в сфере публично-правовых отношений [1].

Но в процессе практики применения норм Кодекса административного судопроизводства Украины, возникает вопрос об усовершенствовании терминологической нагрузки кодекса, перед учеными теоретиками стоят задачи, связанные с необходимостью теоретико-правового осмысления целого ряда терминологических новелл, введенных в Кодекс административного судопроизводства Украины. Одной из таких задач является определение правовой природы публично-правового спора.

Актуальность постановки проблемы исследования публично-правового спора как предмета рассмотрения в административных судах, заключается в том, что толкование данного вида спора отсутствует в нормативных актах, поскольку существование публично-правовых отношений было признано в современной правовой литературе относительно недавно и как следствие очень мало внимания уделено исследованию теоретических основ публично-правового спора [2, с.86]. Среди немногочисленных работ особое внимание заслуживают исследования В.Аверьянова, Ю.Педько, Р.Куйбиды, О.Банчука, А.Школика и др.

Прежде чем перейти к рассмотрению правовой природы публично-правового спора, необходимо указать, что многие отечественные ученые рассматривают лишь понятие «правовой спор», объясняя свою точку зрения, неопределенностью и непривычностью понятия «публичный» для нашего государства.

Различные подходы к пониманию правового спора могут быть использованы для исследования правовой природы публично-правового спора. Однако, необходимо учитывать специфику правовой природы публично-правового спора, которая обусловлена, в частности,

особым субъективным составом спора, предметом, основаниями, а также специфической сферой его возникновения — публичной [3].

Для того что бы отделить публично-правовой спор, от других правовых и неправовых споров, необходимо выделить конкретные признаки и особенности, присущие рассматриваемому понятию.

Характерным признаком публично-правового спора является право на защиту публичных прав физических и юридических лиц как от действий, решений субъектов властных полномочий, которые явно противоречат нормам законодательства, так и от действий, совершенных властными органами на свое усмотрение которые создают препятствия на реализацию прав и свобод граждан.

Следующим признаком является в наличии обязательно участника такого спора - субъекта властным полномочий, к которым относят орган государственной власти, орган местного самоуправления, их должностные и служебные лица и т.д [2, с.88].

Что касательно особенности возникновения публично-правового спора, то согласно позиции В. Аверьянова, возникновение публично-правового спора является соответствующей правовой реакцией на конфликтную ситуацию, которая отражает сущность объективных и субъективных противоречий, сложившихся и проявляются в противостоянии сторон. Он отмечает, что публично-правовой спор возникает лишь после совершения юридически значимых действий, направленных на решение конфликтной ситуации, возникшей в конкретных материальных правоотношениях [4, с.507].

Публично-правовой спор, согласно с позицией Ю.Педька, является разновидностью публично-правовых отношений и имеет свои особенности. В частности, предусматривает наличие третьего субъекта, который активно реагирует на возникновение публично-правового конфликта между властным и невластными субъектами, то есть такие отношения являются трехсторонними. Публично спорные правоотношения носят чисто процессуальный характер. Функциональное назначение публично спорных правоотношений состоит в обеспечении решения публично-правового конфликта.

Однако, по мнению Н.Хлебороб, не вполне справедливо отождествлять публично-правовой спор с правоотношениями, которые возникают в связи с его рассмотрением или разрешением, и считать публично-правовой спор трехсторонним правоотношением из таких соображений.

При рассмотрении публично-правового спора административным судом или иным юрисдикционным субъектом возникают двусторонние правоотношения, одной из сторон которых обязательно выступает субъект, который наделен полномочиями решить спор и принять соответствующее решение. Указанные правоотношения по своей природе являются отличительными от публично-спорных правоотношений. Они наделены совсем другим смыслом, определяемый через четко регламентированные нормами права взаимные процессуальные права и процессуальные обязанности, которые реализуются в предназначенными законом способами, осуществляются в предусмотренных законом формах и процедурах [3].

Содержание публично-правовых отношений составляют взаимные права и обязанности сторон, которые они реализуют в публичной сфере. Для этих отношений характерны: нормативная определенность прав и обязанностей субъектов публично-правовых отношений; возникновения прав и обязанностей субъектов публично-правовых отношений вследствие взятия государством или территориальным обществом на себя обязательств обеспечивать права, свободы и интересы лиц; определяющая роль специально разрешительного принципа в реализации прав и обязанностей органов публичной власти [5, с.17].

Важное значение для определения сущности публично-правового спора имеет исследование его структуры. К структурным элементам публично-правового спора относятся: субъект, предмет и основания. Субъектами публично-правового спора, по общему

правилу, являються сторони публично-правових відносин, з яких виник спор, можуть бути і особи, які вважають, що суб'єкт властних повноважень порушив їх права, свободи, інтереси, незалежно від того, були вони самі стороною визначених публично-правових відносин. Суб'єкти публично-правового спору діляться на дві групи: перша - фізичні, юридичні особи, друга - суб'єкти властних повноважень. Предметом публично-правового спору є рішення, дії, бездіяльність суб'єкта властних повноважень, а також адміністративні угоди. Підставами публично-правового спору є сукупність фактичних і юридичних обставин, свідечуючих про ймовірне порушення прав, свобод і інтересів фізичних, юридичних осіб в публично-правових відносинах.

Таким чином, з урахування вищеперерахованих ознак публично-правового спору, а також особливостей, притаманних публично-правовим відносинам, публично-правовий спор можна визначити як формально визначене розходження в правових позиціях учасників публично-правових відносин, які виникли з-за рішень, дій або бездіяльності одного з них[2, с.92].

Научний керівник: викладач кафедри адміністративного права і адміністративної діяльності ЛГУВД ім. Я.А.Дидоренко Терських А.Н.

Література:

1. С. О. Осятинський. К вопросу о понятии и сущности публично-правовых споров / Право Украины. - 2012. - №11
2. Лазнюк Е.В. Публично-правовой спор как предмет рассмотрения в административных судах // Вестник. - 2011. - №1. - С.86-92.
3. Хлебороб Н. Е. Теоретико-правовые аспекты сущности публично-правовых споров / Н. Е. Хлебороб // Государство и регионы: научно-производственный журнал. Сер. : Право. - 2010. - № 3. - С. 214-220.
4. Права граждан в сфере исполнительной власти: административно-правовое обеспечения реализации и защиты / [В.Б. Аверьянов, М.А. Бояринцева, И.А. Кресина, Д.М. Лукьянец; под общ. ред. В.Б.Аверьянова]. - К.: Наукова думка, 2007. - 582 с.
5. Хлебороб Н.Е. Публично-правовой спор как предмет юрисдикционной деятельности административного суда : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юр. Наук : спец. 12.00.07 «Административное право и процесс; финансовое право, информационное право» / Н.Е Хлебороб . - Львов, 2012. - с.17

ЗАБОРОНА ЯК ФОРМА ПРАВООБМЕЖЕНЬ ЗАСУДЖЕНИХ

Човган Вадим Олександрович

аспірант кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
e-mail: vivatjustice@mail.ru

Ключові слова: засуджені, права засуджених, обмеження прав, правообмеження, кримінально-виконавче право

Актуальним та доречним є твердження, що є всі підстави вважати, що початковою формою, в якій право зародилось як право, є саме заборон [1, с. 65]. Заборона, безумовно, означає зменшення можливостей. Якщо бути більш точним, то вона означає повне скасування якоїсь правомочності або її зменшення.

В літературі співвідношення заборони та обмеження розглядається в кількох площинах:

1. Обмеження схоже на заборону, однак воно характеризується неповнотою, на відміну від заборони, яка підкреслює повноту заборонної вимоги. Як зазначає Ф.Н. Фаткулін, воно близьке до заборони, однак воно розраховане не на повне витіснення того чи іншого суспільного відношення, а на утримання його в жорстко обмежуваних рамках і т.д [2, с. 157]. Обмеження розуміється як «недозаборона».

2. Обмеження є самостійний спосіб правового регулювання, який існує наряду із заборонаю. Заборони і обмеження виступають як два різних способи правового регулювання. Основна відмінність їх в тому, що заборони по своєму змісту вказують на юридичну неможливість певної поведінки, яка фактично можлива, в той час як правове обмеження полягає в не тільки юридично, а і у фактично неможливому варіанті поведінки. На відміну від заборони правове обмеження в принципі неможливо порушити [3, с. 17; 4, с. 10-11; 5]. Ця позиція побудована з урахуванням наявності трьох способів правового регулювання: дозвіл, заборона, обов'язок.

Однак, найбільш вірогідною є позиція М.М. Султигова, з якою ми повністю погоджуємось. Він пропонує розглядати співвідношення правової заборони і правового обмеження дещо по іншому, а саме: всяка заборона є обмеженням, але не всяке обмеження в правовій сфері є заборонаю [6, с. 14]. Заборона є лише форма правового обмеження [6, с. 14]. Наприклад, засудженим до позбавлення волі на певний строк заборонено вживати спиртні напої (ч. 4 ст. 107 Кримінально-виконавчого кодексу України), в цьому випадку за допомогою використання форми заборони вводиться правове обмеження, адже вільних громадян така заборона не стосується (за виключенням окремих випадків осіб, які володіють спеціальним правовим статусом).

Досить цікаво, що формально заборона вживання наркотичних засобів, яка передбачена цією статтею, також повинна розглядатись як правове обмеження, адже вільним громадянам вживання наркотичних засобів не забороняється так як карається лише незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання з метою збуту, а також незаконний збут, а не вживання наркотичних засобів (стаття 307 Кримінального кодексу України).

Так само, наприклад, заборона продавати, дарувати або відчужувати в інший спосіб на користь інших осіб предмети, вироби і речі, які перебувають в особистому користуванні не існує для незасуджених громадян (ч. 4 ст. 107 Кримінально-виконавчого кодексу України) і тому має розглядатись як правове обмеження.

Так як правове обмеження це певне вилучення із загального правового статусу, певне применшення можливості то заборона для засудженого лише тоді буде правообмеженням, коли вона є заборонаю, яка стосується тільки засудженого, як суб'єкта специфічних правових відносин, який володіє спеціальним правовим статусом. Якщо ж ця заборона, в такій самій формі стосується і вільних громадян, то вона не може розглядатись як правове обмеження. Наприклад, заборона на створення громадської організації програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення (ст. 37 Конституції України) стосується рівною мірою і засуджених і вільних громадян і тому не може розглядатись як правообмеження засуджених.

Можна також додати, що заборони є однією із найпоширеніших форм обмеження прав засуджених. В них знаходить свій прояв і зміст покарання, який, однак, ними не обмежується, адже, наприклад, обов'язки, які покладаються на засуджених, також можуть розглядатись як форма правообмеження, яка становить зміст покарання.

В майбутньому перед науковцями стоїть завдання з'ясувати, яке місце має займати заборона серед інших форм правообмеження. Це вимагає з'ясування того який тип правового регулювання діє у кримінально-виконавчому праві: спеціально-, чи загальнодозволений. Тобто чи дозволяється засудженим все, що не заборонено (тоді заборона розглядатиметься лише те, що закріплено в кримінально-виконавчому праві як сукупності норм або іншої галузі права) або ж їм дозволяється лише те, що прямо передбачено законом, тоді коло заборон, а відповідно і обмежень прав засуджених стає невизначеним і потенційно дуже широким. Вбачається, що останній варіант протирічить тій ідеї, що обмеження прав повинні спрямовуватися до певної обґрунтованої цілі як це закріплено, наприклад, у Конвенції про захист прав та основоположних свобод. Вже тільки через це дію спеціальнодозволеного типу правового регулювання у кримінально-виконавчому праві слід визнавати неприйнятним.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Степанюк А.Х.

Література:

1. Денисов Ю.А. Общая теория правонарушения и ответственности (социологический и юридический аспекты). Л.: ЛГУ, 1983.— 140 с.
2. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. — Казань, 1987. — 334 с.
3. Братко А.Г. Запреты в советском праве. — Саратов: Издательство Саратов. ун-та, 1979. — 92 с.
4. Рыбушкин Н.Н. Запрещающие нормы в советском праве. — Казань: Издательство Казан. ун-та 1990. — 111 с.
5. Иванова З.Д. Запрещающие нормы в механизме правового регулирования / З.Д. Иванова // Сов. государство и право. — 1975. — №11 — С. 105-112.

ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ І ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ.

Чорна Ірина Євгеніївна

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*

e-mail: rusya-supper@yandex.ru

Ключові слова: прогресивна система, відбування покарання, засуджені, установи виконання покарань, виконання покарання.

Проблемі прогресивної системи в кримінально-виконавчому праві уділялося і надається належна увага, хоча з причини досить великої її складності ми не можемо констатувати, що ця проблема знайшла своє глибоке і усестороннє вивчення і отримала науковий, законодавчий і практичний розвиток.

Перш за все, слід зазначити, що термін „прогресивна система” був запозичений вітчизняним законодавством з англійського законодавства (де, до речі, і був встановлений початок існування цієї системи), де процес відбування покарання засудженими будовався за принципом посилювання або пом'якшення режиму залежно від їх поведінки в місцях позбавлення волі.

Поняття "зміна умов тримання" включає, на наш погляд, не тільки права і обов'язки засудженого, але й характеристики побутових умов: розмір житлової площі, встановленого засудженому; кліматичні умови за місцем розташування колонії; роздільне або сумісне мешкання засуджених, що знаходяться в різних умовах відбування покарання; і ін.

Поняття "зміна умов відбування покарання" вужче поняття "зміна умов тримання", оскільки воно визначає правила і порядок життєдіяльності засуджених протягом призначеного вироком суду строку покарання.

Це поняття більш точно відображає сутність того, що відбувається із засудженими і які зміни їхнього правового статусу залежать від поведінки під час відбування покарання. Думається, що більш прийнятним є в цьому випадку термін «зміна умов відбування покарання», і який ми надалі використовуватимемо в дисертації.

Так, під виправленням розуміється – «процес позитивних змін, що відбуваються в його особистості і створюють у нього готовність до самокерованої правослухняної поведінки». На наш погляд, виправлення – це процес карального і виховного впливу на засуджену особу, в результаті чого ми добиваємося від неї законслухняної поведінки як під час відбування покарання, так і після звільнення від покарання.

В ч. 2 ст. 6 КВК висловлюється поняття «ресоціалізації», під яким розуміється «свідоме відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві». Не вдаючись в глибокий і всесторонній аналіз цього цікавого в науковому і практичному плані поняття, хотілося б відзначити, що ресоціалізацію ми розуміємо в широкому і вузькому значенні.

Під ресоціалізацією в широкому значенні ми розуміємо процес виправлення під час відбування покарання. Оскільки, вважаємо, цей процес продовжується і після звільнення засудженого від відбування покарання, необхідно виділити поняття ресоціалізації у вузькому значенні слова, коли суб'єкт одержує нову адаптацію в суспільстві, яка для нього, по суті, є реадaptaцією.

Процес ресоціалізації засуджених є складною системою впливу і засвоєнням суб'єктом цього впливу. З погляду впливаючих карально-виховних чинників в процесі ресоціалізації виступають у взаємозв'язку і у взаємозалежності: а) виховання як процес формування свідомості; б) формування особистості, що володіє цією свідомістю, за допомогою соціально-психологічного впливу, що виробляє психологічну готовність людини до певної поведінки; в) соціальне управління; г) правове регулювання. Перед ученими, які досліджують проблеми виконання і ресоціалізації засуджених, стоїть завдання розкрити процесу ресоціалізації, виступаючої у виді складного комплексу перерахованих чинників.

Поняття прогресивної системи, на наш погляд, доцільно співвіднести і з такими поняттями як «диференціація виконання покарання» і «індивідуалізація виконання покарання».

Диференціація виконання покарання і процесу карально-виховного впливу дозволяє визначити, що до різних категорій засуджених залежно від характеру вчинених ними злочинів, характеру і ступеня суспільної небезпеки, минулої злочинної діяльності можливо застосування різного об'єму каральних заходів дії, а соціально-виховна робота з ними повинна будуватися з урахуванням педагогічних та психологічних типологічних особливостей їх особистості, віку, статі і інших психолого-педагогічних особливостей.

Фактично диференціація виконання покарання напряму пов'язана з проблемою правової класифікації засуджених на різні групи, розряди.

Диференціація виконання покарання безпосередньо пов'язана з системою існуючих в Україні кримінально-виконавчих установ (виправних і виховних колоній), залежить від рівня безпеки, об'єму обмеження суб'єктивних прав засуджених, тривалістю строків покарання, а також місцем відбування покарання. В межах же конкретної колонії проводиться диференціація карально-виховного впливу, який здійснюється на аналізі особливостей тих або інших категорій засуджених залежно від рівня їх психолого-педагогічної занедбаності, або ступеня виправлення.

Диференціація карально-виховного впливу на засуджених здійснюється з урахуванням типологічних особливостей різних їх категорій. В колоніях встановлюється роздільне тримання: чоловіків і жінок, неповнолітніх і дорослих; вперше засуджені до позбавлення волі тримаються окремо від раніше відбуваючих покарання у виді позбавлення волі; засуджені до довічного позбавлення волі; засуджені, яким покарання у виді смертної кари замінено довічним позбавленням волі; засуджені, яким покарання у виді смертної кари або довічного позбавлення волі замінено позбавленням волі на певний строк в порядку помилування або амністії; окремо тримаються чоловіки, вперше засуджені до позбавлення волі за злочини, вчинені з необережності; окремо тримаються засуджені, які раніше працювали в суді, органах прокуратури, юстиції і правоохоронних органах (ст. 92 КВК України).

Зовсім інакше розуміється індивідуалізація виконання покарання і застосування заходів карально-виховного впливу, який фактично починається з перших днів перебування засудженого в місцях позбавлення волі, після того, як він вже був направлений у відповідний рівень безпеки колонії, починаючи з перебуванням в ділянці карантину, діагностики і розподілу, де він піддається повному медичному огляду для виявлення інфекційних соматичних і психічних захворювань, а також первинному психолого-педагогічному і іншому вивченню особи (ст. 95 КВК).

Індивідуалізація виконання покарання здійснюється на певних принципах і положеннях, закріплених в ст. 6 КВК, де підкреслюється, що основні засоби виправлення і ресоціалізації засуджених застосовуються з урахуванням виду покарання, особистості засудженого, характеру, ступеня суспільної небезпеки і мотивів вчиненого злочину і поведінки засудженого під час відбування покарання.

Слід підкреслити, що як диференціація виконання покарання, диференціація карально-виховного впливу, а також індивідуалізація виконання покарання і застосування заходів карально-виховного впливу включаються в поняття прогресивної системи виконання покарання, розвиваючи і удосконалюючи її форми, види і елементи.

Виходячи з такого розуміння прогресивної системи, автор дисертаційного дослідження пропонує своє бачення дефініції «прогресивна система». Прогресивна система – це сукупність взаємопов'язаних і взаємообумовлених засобів і методів карально-виховного впливу, направлених на досягнення мети виправлення і ресоціалізації засудженого.

Характер і зміст прогресивної системи визначається нормами кримінально-виконавчого права, відповідно до яких і встановлюється порядок і умови виконання і відбування покарання у виді позбавлення волі. Норми кримінально-виконавчого права визначають основні засоби виправлення і ресоціалізації засуджених, до яких відповідно до ч. 3 ст. 6 КВК відносяться: встановлений порядок виконання і відбування покарання (режим), суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив. Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених застосовуються з урахуванням виду покарання, особистості засудженого, характеру, ступеня суспільної небезпеки і мотивів вчиненого злочину і поведінки засудженого під час відбування покарання.

Важливим елементом прогресивної системи є її структура. Структура прогресивної системи – це внутрішня організація цілісної, функціонально інтеграційної системи, специфічний спосіб взаємозв'язку і взаємодії всіх її компонентів. Призначення структури – сприяти функціонуванню прогресивної системи, реалізації її мети і задач, що стоять перед нею у сфері суспільних відносин, що виникають в зв'язку і з приводу виконання і відбування покарання у виді позбавлення волі.

Прогресивна система, будучи складним динамічним соціально-правовим явищем на структурному рівні складає специфічний спосіб взаємозв'язку і взаємодії як суб'єктів, так і

об'єктів правовідносин, що виникають в процесі виконання і відбування покарання у виді позбавлення волі.

Суб'єктами прогресивної систем виступають: по-перше, кримінально-виконавчі установи в особі її адміністрації і діяльність яких регламентується Кримінально-виконавчим кодексом і іншими нормативно-правовими актами України. Завданням кримінально-виконавчого законодавства відповідно до ч. 2 ст. 1 КВК є визначення: 1) принципів виконання кримінальних покарань, правового статусу засуджених, гарантій захисту їх прав, законних інтересів і обов'язків; 2) порядку застосування до них заходів дії з метою виправлення і профілактики асоціальної поведінки; 3) системи органів і установ виконання покарань, їх функцій і порядку діяльності; 4) нагляду і контролю за виконанням кримінальних покарань, участі громадськості в цьому процесі; 5) регламентація порядку і умов виконання і відбування кримінальних покарань; 6) регламентація звільнення від відбування покарання, допомоги особам, звільненим від покарання, контролю і нагляду за ними.

Українські кримінально-виконавчі установи як суб'єкти прогресивної системи, залежно від тривалості покарання у виді позбавлення волі і умови відбування покарання розділяються на:

- слідчі ізолятори (державні установи, в яких під арештом тримаються особи, що знаходяться під слідством, чекають виголошення вироку суду або підтвердження вироку і, в окремих випадках, результатів оскарження.);

- колонії (державні установи, в яких засуджені, згідно вироком суду, відбувають покарання). Відбування покарання у виді позбавлення волі здійснюється в кримінально-виконавчих установах (ст. 63 УК України). Види кримінально-виконавчих установ згідно ч. 3 ст. 11 КВК поділяються на кримінально-виконавчі установи відкритого типу (виправні центри) і кримінально-виконавчі установи закритого типу (виправні колонії). Виправні колонії діляться на колонії мінімального, середнього і максимального рівнів безпеки.

Виправні колонії мінімального рівня безпеки діляться на колонії мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання і колонії мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання. Неповнолітні, засуджені до позбавлення волі, відбувають це покарання в спеціальних виховних установах (виховних колоніях).

Подальший розвиток прав і законних інтересів засуджених, їх правового статусу є важливим показником прагнення і реалізації можливостей України дотримуватися узятих на себе зобов'язань щодо демократизації і гуманізації прогресивної системи.

Функціонування прогресивної системи неможливе без об'єктів правовідносин, що виникають у сфері виконання покарань. Об'єктами прогресивної системи є особи, що відбувають покарання відповідно до чинного законодавства. Такими особами, що знаходяться у сфері правовідносин в період відбування покарання, можуть бути громадяни України, особи без громадянства і іноземні громадяни, постійно проживаючі на території нашої держави.

Забезпечення ефективності організації і здійснення прогресивної системи на структурному рівні взаємозв'язку суб'єктів і об'єктів досягається, з одного боку, застосуванням основних засобів виправлення з використанням нових досягнень науки психології і педагогіки, в умовах строгого дотримання вимог режиму в колонії, з другого боку – заходів каральної і виховної дії, направлених на прищеплювання засудженим поваги до законів і правопорядку в місцях позбавлення волі.

Власне кажучи, будь-яка теорія, будь-який механізм, будь-яка організація є структурою зв'язків елементів, які забезпечують один з можливих оптимальних рівнів розвитку і існування.

Пошук правильного і оптимального рішення будь-якого питання, пов'язаного з прогресивною системою – є завжди пошук оптимальної структури зв'язків між структурними внутрішніми елементами прогресивної системи.

На думку багатьох фахівців в галузі кримінально-виконавчого права, існуюча виправна система ефективна в плані забезпечення деякого рівня загальної заборони від вчинення злочинів шляхом залякування; цей ефект загальної заборони більше залежить від свідомості ризику бути спійманим, ніж від свідомості, буде притягнутий до кримінальної відповідальності і потім в обов'язковому порядку буде призначене покарання; граничне посилення строгості режиму відбування покарання у виді позбавлення волі дає низькі результати; використання методу примусу, залякування збережеться, навіть якщо ми застосовуватимемо в широких масштабах альтернативні позбавленню волі види покарання.

Як бачимо, заборона через залякування, виправлення і ресоціалізацію, позбавлення можливості вчиняти нові злочини – досить складні завдання, які не можуть бути повною мірою бути вирішені тільки і лише кримінально-правовими або кримінально-виконавчими правовими нормами.

Прогресивна система - це особливий порядок відбування покарання у виді позбавлення волі, що з'явився в середині ХІХ сторіччя.

Чинне кримінально-виконавче законодавство передбачає існування певного інституту, метою якого є стимулювання позитивної поведінки засудженого і одночасно з цим поступове привчання його до життя на свободі. Зміст цього інституту утворює зміну умов відбування покарання в гіршу сторону або в кращу сторону залежно від поведінки засудженого. Кримінально-виконавче законодавство встановлює і певну форму такої зміни умов.

Прогресивна система в широкому значенні слова (зміст прогресивної системи), на наш погляд, ідея, як основоположний принцип, пронизливий всю кримінально-виконавську систему, що знаходить свій вираз в багатьох своїх функціях і яка:

- визначає стратегію діяльності кримінально-старанних установи в справі виконання покарання у виді позбавлення волі і досягнення мети покарання (реалізації кари, виправлення засудженого, спеціальної і загальної превенції);

- стимулює поведінку засуджених під час відбування покарання у виді позбавлення волі в кращу сторону, у бік пом'якшення режиму;

- забезпечує реалізацію принципів кримінально-виконавчої політики, принципів кримінально-виконавчого права, принципів діяльності кримінально-виконавчих установ;

- сприяє закріпленню позитивних результатів карально-виховної дії на засуджених в процесі соціальної адаптації звільнених від відбування покарання.

Прогресивна система у вузькому значенні слова (формально-правова характеристика прогресивної системи) – це зміна умов відбування покарання з її формами, видами і конкретними елементами, про які буде сказано нижче.

Помилка, на наш погляд, багатьох авторів при визначенні поняття прогресивної системи полягає в її змішанні або ототожненні з поняттям «зміна умов виконання і відбування покарання».

Багато авторів і розуміють прогресивну систему тільки і лише як систему зміни умов відбування покарання, і, перш за все, переведення з одного виду режиму кримінально-виконавчої установи в інший (за нашим діючим кримінально-виконавчим законодавством – з одного рівня безпеки колонії в інший рівень безпеки колонії).

Яка ж мета (завдання), що стоїть перед прогресивною системою? В тому розумінні змісту прогресивної системи, який ми висловили раніше, перед прогресивною системою стоять завдання досягнення мети покарання (реалізації кари, виправлення засуджених, загальної і спеціальної превенції).

Але оскільки прогресивна система має на увазі, перш за все, особистість засудженого, то і першорядною задачею прогресивної системи є виправлення і ресоціалізація засудженого.

В цьому значенні правильне затвердження О. І. Бажанова, що метою прогресивної системи є: «виправлення і перевиховання засуджених, приватне і загальне попередження,

поступова підготовка засуджених до життя на волі, профілактика здійснення злочинів з боку звільнених від покарання». І далі він уточнює: «що стосується стимулювання виправлення засуджених, то це зовсім не мета, а властивість, внутрішньо властива прогресивній системі.

Головна мета прогресивної системи - виправлення засудженого». Ю.М. Ткачевський, заперечуючи проти такого визначення завдання прогресивної системи, пише: „Мета виправлення засуджених, попередження здійснення ними і іншими особами нових злочинів, підготовка їх до звільнення розв'язуються всією сукупністю карально-виховного процесу, що базується на застосуванні всіх засобів виконання покарання. Прогресивна система є частиною, складовою ланкою такого процесу. Суть її в зміні умов тримання засудженого залежно від його поведінки. Тому мета прогресивної системи скромніше. Вона покликана лише стимулювати, полегшувати процес виховання засудженого”.

Розуміючи прогресивну систему як ідею, основоположний принцип стратегії і тактики діяльності адміністрації колоній і поведінки засудженого, ми маємо на увазі, що подібна система повинна застосовуватися при виконанні і відбуванні будь-кого, кожного виду кримінального покарання, зрозуміло, в тому або іншому об'ємі.

Таким чином, ґрунтуючись на висловленому, слід дати таке визначення поняття прогресивної системи. Прогресивну систему ми розглядаємо дwoяко: 1) виходячи із змістовного критерію – як ідею, основоположний принцип стратегії і тактики діяльності адміністрації колонії і поведінки засудженого; 2) виходячи з формально-правового критерію – як зміна умови відбування покарання залежно від поведінки засудженого, відношення до правил режиму, соціально-виховної роботи, загальноосвітнього і професійно-технічного навчання.

Висновки можна зробити такі:

- наукова розробка загального поняття „прогресивна система”, а також понять „система”, „зміст” є важливим вкладом у розвиток науки кримінально-виконавчого права про особу злочинця та проблеми його виправлення;

- ученим і практикам, фахівцям в галузі кримінально-виконавчого права слід спростовувати спрощені підходи до вдосконалення прогресивної системи, сприяти широкому освітленню проблем пенітенціарної політики в суспільстві, більш зрілому і тверезому відношенню до проблем попередження рецидиву з боку тих, що відбувають покарання у виді позбавлення і звільнених від відбування покарання в процесі їх соціальної адаптації;

- розвиток же теоретичних основ кримінально-виконавчого права, у тому числі і вчення про прогресивну систему, у свою чергу історично обумовлено і має тісний зв'язок з прогресом суспільства, із зміною суспільно-економічних формацій, з розвитком передової суспільно-політичної думки в певні епохи;

- тільки здійснення прогресивної системи, озброєної новітніми науковими положеннями і добре організованої є тим реальним засобом, який спроможній виконати таке складне завдання як виправлення і ресоціалізація засудженого.

Науковий керівник: ю.ю.н., проф. Трубников В.М.

Література:

1. Закон України „Про соціальну адаптацію осіб, які відбували покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк” від 10 липня 2003 р.// Урядовий кур'єр. - 2003. – 8 серп.

2. Бажанов О. И. Прогрессивная система исполнения наказания. Минск. Наука и техника, 1981. - С. 69- 70.

3. Гольденвейзер А.С. Современная система наказаний и ее будущее по трудам Парижского пенитенциарного конгресса. – Киев, 1896.

4. Спасович В.Д. Учебник уголовного права. Т. 1.– СПб.: Сенатская типография, 1863. – С. 273.
5. Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права. Проблемы Особенной части. М., 1985. - С. 92.
6. Ткачевский Ю.М. Прогрессивная система исполнения уголовных наказаний /Учебное пособие. – М.: Зерцало, 1997. – С. 129.
7. Трубников В.М., Чучилін М.І. Поняття прогресивної системи в кримінально-виконавчих установах України //Вісник Національного університету внутрішніх справ. Випуск 20. – Харків: 2002. – С. 46-52.
8. Громадські організації, які співпрацюють з установами пенітенціарної системи. Довідник. – „Донецький Меморіал”, друге видання, Донецьк, 2003. – 64 с.

ШЛЯХИ ОПТИМІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ВИБОРЧИХ КОМІСІЙ В УКРАЇНІ

Чорноморець Богдан Сергійович
студент V курсу юридичного факультету
Харківський національний університет
імені В.Н.Каразіна

Ключові слова: механізм державного управління виборчим процесом, виборча комісія, правова освіта виборців

Чесні й прозорі вибори є невід’ємною передумовою стабільного та динамічного поступу кожної держави і суспільства, а відтак, взаємної довіри та безпеки на її території, зокрема в Європі і в усьому світі. Таким чином, з огляду на загальні інтеграційні процеси, питання проведення чесних і прозорих виборів є актуальним не тільки для однієї держави, а й для багатьох країн. Світова практика підтверджує, що дієво відповісти на життєво важливі питання можна лише спільними зусиллями.

Розглядаючи механізм державного управління виборчим процесом, констатуємо, що результати виборів значною мірою залежать від ефективності організації системи роботи виборчих комісій, центральне місце яких у виборчому процесі визначено законодавством. Функціонуючи як колегіальні органи виборчі комісії відповідно до призначення виконують одночасно дві базові функції: перша – власне організація та проведення виборів, друга – забезпечення легітимності та достовірності результатів голосування. На загальнодержавних або місцевих виборах система виборчих комісій складається з постійно діючих органів, таких як Центральна виборча комісія, і тимчасових органів – окружні (територіальні), дільничні виборчі комісії. При цьому основну роботу щодо забезпечення виборчих прав громадян упродовж підготовки і безпосередньо в день голосування, а також роботу з підрахунку голосів, виконують саме дільничні комісії, відповідно до своїх повноважень, метою яких є зробити народовладдя дієвим.

Питання запровадження шляхів оптимізації роботи виборчих комісій і на сьогодні залишаються невирішеними. Досвід проведення виборчих кампаній, що відбулися в Україні за роки її незалежності, висвітив необхідність підвищення правової культури учасників виборчого процесу, передусім членів виборчих комісій, виборців, кандидатів та офіційних спостерігачів. У переломні періоди розвитку суспільства в умовах соціальної, економічної, політичної нестабільності необхідність підвищення правової культури учасників виборчого процесу пов’язана з намаганням захистити волю виборців від маніпуляції їх свідомістю та популізму як різновиду політичної діяльності окремих політичних партій, кандидатів на виборні посади та сприяти формуванню активної правової поведінки учасників виборчого

процесу під час проведення виборів до органів державної влади та органів місцевого самоврядування. З огляду на тривалий досвід виборів в умовах незалежності у державі вже давно назріла необхідність суттєвого вдосконалення виборчого законодавства щодо реорганізації виборчих комісій. Метою цієї реорганізації є оптимізація їх діяльності виборчих комісій і надання виборчим комісіям статусу державного органу. Цього можна досягти шляхом внесення змін до Конституції України та виборчого законодавства, впорядкувавши ієрархічну систему виборчих комісій як державних органів управління виборчим процесом під керівництвом Центральної виборчої комісії. Принцип формування складу виборчих комісій на загальнонаціональних виборах за поданням кандидатур політичними партіями закладений у Законах України “Про вибори Президента України” і “Про вибори народних депутатів України”, не виправдав себе через непідготовленість і недостатній кваліфікаційний рівень представників політичних партій у виборчих комісіях, відсутність у них належного досвіду роботи у виборчих комісіях та їхню неспроможність виконувати обов’язки членів комісії на належному професійному рівні, що призводило до значних порушень виборчого законодавства, численних скарг як учасників виборчого процесу, так і самих виборців.

Загальні вимоги до членів виборчих комісій зводяться до наявності громадянства України, права голосу і проживання в межах відповідного територіального округу або міста, на території якого розташований цей округ. Від секретаря виборчої комісії вимагається володіння державною мовою в обсязі, необхідному для роботи.

Венеціанська комісія та ОБСЄ неодноразово наголошували на тому, що чинне виборче законодавство України не встановлює вимог до кваліфікації членів виборчих комісій (окрім секретарів комісій, які мають володіти державною мовою в обсязі, достатньому для ведення діловодства, хоча відповідне положення певною мірою є декларативним, оскільки обсяг володіння українською мовою секретарями виборчих комісій ніким не перевіряється). У зв’язку з цим виборчі комісії на практиці формуються з осіб, які не мають відповідної підготовки до роботи у складі комісій, що негативно впливає на якість прийнятих комісіями рішень та організацію виборчого процесу загалом. Місії зі спостереження за виборами ОБСЄ/БДПЛ у 2005, 2006, 2007, 2010, 2012 рр. рекомендували вжити подальших зусиль для організації програм підготовки для виборчих комісій. За рекомендаціями ОБСЄ/БДПЛ, “така підготовка має бути більш інтерактивною й орієнтованою на процедури, які виконуються у день виборів, з особливою увагою до більш складних процедур зокрема тих, що стосуються підрахунку голосів і складання протоколів про підсумки голосування”.

Виборчим законодавством України до членів окружних і дільничних виборчих комісій вимог до освітньо-кваліфікаційного рівня голови, заступника голови та секретаря виборчої комісії не встановлено. Слід зазначити, що корисним було б запровадження нормативного положення про формування складу окружної (територіальної) виборчої комісії з осіб, що пройшли попередню підготовку та отримали державний сертифікат про підготовку до роботи у складі виборчих комісій.

На даний момент у законі «Про вибори народних депутатів України» вказана можливість, а не обов’язковість призначення : «На посаду голови, заступника голови та секретаря окружної виборчої комісії можуть бути призначені особи, які пройшли у встановленому Центральною виборчою комісією порядку навчання для роботи на керівних посадах у складі окружної виборчої комісії» Якби це була необхідна умова для формування окружної (територіальної) виборчої комісії, то даним заходом можливо було б забезпечити високий рівень правової культури членів виборчих комісій і сприяти підготовці й проведенню виборів на належному організаційному рівні. На думку певних дослідників цієї проблематики, члени виборчих комісій, які не мають фахової юридичної освіти, практично не здатні якісно юридично оформлювати перебіг виборчого процесу. Як показали всі

попередні вибори, наявні постійні особливості в організації роботи дільничних виборчих комісій, у багатьох нетипових ситуаціях робота виборчої комісії залежить від компетенції осіб і їх практичного досвіду. Останні виборчі процеси, проведені в Україні в останні шість років., продемонстрували, що в середньому до складу виборчої комісії входять 2-3 особи, які мають дійсно цінний практичний досвід у цій сфері. Водночас залишається проблема некваліфікованості більшості членів виборчих комісій, їх готовність до організації виборчого процесу в багатьох випадках сумнівна. Низька політична активність населення призводить до небажання участі громадян у роботі виборчих комісії, що, крім усього іншого, підігрівається низькою оплатою їх праці, небажанням бути втягнутим у політичні конфлікти та підвищеним рівнем відповідальності (з огляду на практику притягнення членів виборчих комісій до юридичної відповідальності за порушення виборчого законодавства).

Тому формування дільничних виборчих комісій часто відбувається без належного відбору кандидатів. Виходячи із загальнотеоретичних підходів до структури правової культури, визначено, що правова культура виборчого процесу містить у собі загальні складові правової культури, які функціонують у сфері виборчого права. Правова культура учасників виборчого процесу розглядається як система реалізації та захисту виборчих прав громадян, які мають право голосу, під час підготовки і проведення виборів, що базується на комплексі виборчих правовідносин, урегульованих виборчим законодавством, правосвідомості учасників виборчого процесу, їх правозастосовної діяльності, правовій ідеології, правовій психології та правовій поведінці. Навчання членів виборчих комісій – один із напрямів використання міжнародної технічної допомоги, що надається Україні. Зокрема, це пріоритетний напрям діяльності проекту Агентства США з міжнародного розвитку “Сприяння організації виборів в Україні”

Загальну освіту з виборчого права потрібно здійснювати в усіх навчальних закладах (школах, гімназіях, ліцеях, середніх спеціальних навчальних закладах, коледжах, вузах, університетах, академіях різноманітного статусу і профілю тощо) в рамках викладання суспільно-політичних і правових дисциплін з доповненням їх програм спеціальними розділами або курсами з питань виборчого права. Увагу слід приділяти виборцям, які голосують вперше, наприклад, шляхом запровадження “Дня молодого виборця”.

Слід урахувати, що протягом виборчих процесів 2006 – 2010 рр. Центральною виборчою комісією було вжито низку заходів щодо організації навчання членів виборчих комісій. Для здійснення цієї мети у співробітництві з Агентством США з міжнародного розвитку разом із проектом “Сприяння організації виборів в Україні” було розроблено плани, програми, затверджено навчальні матеріали, відповідно до яких проведено семінари в усіх регіонах України

Зазначимо, що короткотермінові навчальні програми під час виборчого процесу не можуть забезпечити якісної організації роботи членів виборчих комісій будь-якого рівня. Така цільова підготовка повинна проводитись у міжвиборчий період з метою теоретичного осмислення отриманих знань та в необхідний строк під час виборів набути практичного застосування.

Процедурні зміни можуть бути ефективними лише в умовах підвищення політичної та правової культури виборців, що усвідомлюють реальну роль виборів у своєму житті і готові нести відповідальність за свій вибір. Україна гостро потребує нового типу виборця, який розуміє, що будь-яка, навіть найбільш юридично формалізована процедура, ніколи не зможе гарантувати дійсно демократичної та легітимної влади, виборця, якого не потрібно додатково мотивувати прийти на вибори, пропонуючи йому призи й подарунки, розважаючи його концертами та дискотеками. Якщо в нашій державі з’являться такі нові громадяни-виборці і складуть більшість, ніякий повторно обраний депутат Верховної Ради не зможе відмовитись від свого мандата

Усвідомлюючи актуальність поставлених питань та враховуючи, що їх вирішення позитивно вплине на підвищення якості виборчого процесу, можемо окреслити такі основні етапи:

– розробка навчального курсу для підготовки фахівців для роботи у виборчих комісіях, який включатиме підготовку не лише вже запропонованих осіб для роботи у виборчих комісіях, а також сприятиме залученню нових освічених осіб у подальші виборчі процеси. Курс слід запровадити для навчання у школах (старші класи), професійно-технічних училищах, технікумах, коледжах, вищих навчальних закладах. Тільки з такими заходами в Україні з'являться ефективні та освічені громадяни – члени виборчих комісій;

– запровадження Центру підготовки членів виборчих комісій при Центральній виборчій комісії для проходження обов'язкової попередньої підготовки членів виборчих комісій (окружних виборчих комісій та дільничних виборчих комісій), закріплення в якості умови набуття повноважень членом виборчої комісії проходження ним такої підготовки. У подальшому запровадження проходження такої підготовки в міжвиборчий період з розширеною програмою навчання;

– освіта виборців, особливо тих, які голосують вперше, шляхом запровадження “Дня молодого виборця” на місцевому рівні;

– закріплення у виборчому законодавстві подання відомостей про наявність обмеження щодо заняття посади члена окружної (територіальної) / дільничної виборчої комісії судимості за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята в установленому законом порядку, або на особу накладено обмеження щодо заняття певним видом діяльності та заняття певної посади.

Науковий керівник: д.ю.н. Марцеляк О.В.

ДЕРЖАВНІ СИМВОЛИ УКРАЇНИ, ЇХ НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ТА ПРАВОВА ОХОРОНА

Чумакова Т.К.

студентка ІПСК для органів МВС України

НУ «Юридична академія України імені Ярослава мудрого»

e-mail: TasyaSuper@gmail.com

Ключові слова: Державний Прапор України, Державний Герб України, Державний Гімн України, правова охорона, адміністративна відповідальність.

Поняття «державні символи»¹ розуміють як закріплені в конституційному праві офіційні знаки (зображення, предмети) чи звукові вираження, що в лаконічній формі відображають національно-державні ті історико-культурні ідеї Українського народу, символізують суверенітет його держави, як спеціальні позначення, що є засобом офіційного представництва держави у внутрішніх і зовнішніх відносинах, у зв'язку з чим перебувають під особливою охороною держави. (1, с.84)

Сутність державних символів розкривається через притаманні їм функції, серед яких основними є: а) політична – державні символи є зовнішнім проявом державної влади на всій території держави і за її межами; б) дипломатична – оскільки офіційні символи суверенітету держави у зв'язках з іноземними державами, міжнародними організаціями виконують представницьку роль; в) соціальна – державні символи об'єднують (консолідує) навколо національно-державних ідей громадян держави незалежно від їх походження, соціального і

¹ Символ – від грец. Symbolok – знак, прикмета, - речовий, графічний звуковий умовний знак або умовна дія щодо якогось явища, поняття, ідеї, те, що слугує умовним знаком будь якого поняття, явища. (2, с.94)

майнового стану, раси, національності, статі, віку, місця проживання і роду занять, віросповідання, партійної належності тощо. Саме тому, з одного боку, державні символи підтверджують факт самого існування держави і сприяють процесу зміцнення її суверенітету, з другого – державний суверенітет виступає першоосновою як для появи, так і для подальшого розвитку самих державних символів. Логічним наслідком втрати державного суверенітету країни є фактична ліквідація її державної символіки як такої.^(3,с.106) Державні символи України нерозривно пов'язані за своїм змістом з її державним суверенітетом (абзац перший підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 16 січня 2003 року № 1-рп/2003), з його відображенням та своєрідним формальним виразом.

Таким чином, державні символи, а саме: прапор, герб та гімн, є не просто атрибутами держави, вони уособлюють у собі державний суверенітет, цілісність держави та є показником самосвідомості нації, бо формуються у процесі її історичного розвитку, вони висловлюють певну повагу Українського народу до своєї держави, здатність сприяти патріотичному вихованню громадян України.^(4,с.106)

Відповідно до статті 20 Конституції України державними символами України є Державний Прапор України ², Державний Герб України ³ і Державний Гімн України ⁴. Кожен громадянин України зобов'язан шанувати державні символи (ст. 65 Конституції України).

Державна символіка уособлює також національний суверенітет, верховенство і незалежність влади в країні, традиції та культуру Українського народу, символізує українську державність і конституційні цінності, що закріплено в Основному Законі. Ще до прийняття Основного Закону, Постановою Верховної Ради України від 4 вересня 1991 року № 1482-12 Про підняття над будинком Верховної Ради синьо-жовтого прапора було історично підтверджено нерозривний зв'язок символу Прапора з Українською державою та незалежністю України.

Державний Прапор України – є стягом із двох рівновеликих горизонтальних смуг синього і жовтого кольорів. Такий опис цього символу закріплений Основним Законом. Постановою Верховної Ради України від 28 січня 1992 року № 2067-ХІІ «Про державний прапор України» конкретизовано, що Державним прапором України є національний прапор, який являє собою прямокутне полотнище з двох рівних за шириною горизонтально розташованих смуг: верхньої - синього кольору, нижньої - жовтого кольору, із співвідношенням ширини прапора до його довжини 2:3. Відповідно до Постанови Верховної Ради України «Про встановлення державної символіки на фасадах і в приміщеннях Верховної Ради України» № 1405-ХІV від 21.01.2000 на фасадах і в приміщенні Верховної Ради України встановлені державні символи України. Указом Президента України «Про Державний Протокол та Церемоніал України» від 22 вересня 2002 року №746 визначено порядок розміщення Державного прапора під час прийому в Україні глав іноземних держав, глав парламентів, глав урядів, міністрів закордонних справ, інших високих посадовців, представників іноземних держав. У 2004 році Президентом України був виданий Указ «Про День Державного прапора України», святкування якого припадає на 23 серпня. Втім в Указі міститься лише «пропозиція» встановлювати державний прапор у певні святкові дні на будівлях органів державної влади та об'єднань громадян, а органами місцевого самоврядування прапорів - на вулицях міст. Таку пропозицію неможливо назвати дієвою,

² Державний Прапор – офіційний відмітний знак держави, опис якого встановлюється Конституцією або законом, символ суверенітету держави. (2,с.94)

³ Державний Герб – закріплений у законодавстві офіційний знак, який є офіційною емблемою держави. Зображується на прапорах (знаменах), грошових знаках, печатках, деяких офіційних документах, будинках тощо. Зміст Державного Герба встановлюється Конституцією або законом. (2, с.92)

⁴ Державний Гімн – поетично-музичний твір, який прославляє батьківщину, державу, історичні події, їх героїв. (2, с.92)

коли не передбачено у законодавстві ніяких санкцій та заходів впливу з метою відповідності реаліям життя норм закону.

Постановою Верховною Радою України від 19 лютого 1992 року N 2137-XII Малим Гербом України затверджено тризуб, як головний елемент великого герба України. Відповідно до Конституції України Великий Державний Герб України розробляється з урахуванням малого Державного Герба України та герба Війська Запорізького. Головним елементом великого Державного Герба України є Знак Держави Володимира Великого який і є малим Державним Гербом України (тризуб).⁵ Постановою також передбачено, що зображення Державного Герба України вміщується на печатках органів державної влади і державного управління, грошових знаках та знаках поштової оплати, службових посвідченнях, штампах, бланках державних установ з обов'язковим додержанням пропорцій зображення герба, затвердженого пунктом 1 цієї Постанови. Указом Президента України від 29 листопада 1999 року затверджено Відповідно до Положення про офіційні символи Глави держави, у зображенні офіційних символів Глави держави використовується малий Державний Герб України. До того ж у Положенні встановлено порядок використання цих символів, контроль за яким здійснюється Службою Протоколу Президента і Відділом державних нагород Адміністрації Президента. Втім зазначений документ не передбачає встановлення засобів правової охорони зазначених символів.

Державний Гімн України – національний гімн на музику М. Вербицького із словами, затвердженими Законом України від 6 березня 2003 року N 602-IV «Про Державний Гімн України» із твору П.Чубинського. Статтею 2 цього Закону встановлено, що урочисті заходи загальнодержавного значення мають розпочинатися та закінчуватися виконанням Державного Гімну України. Музичне виконання Державного Гімну України також здійснюється під час проведення офіційних державних церемоній та інших заходів.

Відповідно до п. 4 ст. 92 Конституції України виключно законами України мають встановлюватися порядок використання та захисту державних символів. Стаття 20 Основного Закону уточнює, що опис державних символів України та порядок їх використання встановлюються законом, що приймається не менше як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України. Зважаючи на те, що у п. 1 розд. XV «Перехідні положення» передбачено, що закони та інші нормативні акти, прийняті до набуття чинності цією Конституцією, є чинними у частині, що не суперечить Конституції України. Тож, після прийняття Конституції врегулювання зазначених питань постановами Верховної Ради не відповідає вимогам Основного Закону.

Конституційний Суд України у своєму рішенні №6 від 16 червня 2011 року зазначав з метою виконання п.4 ч.2 ст.92 Конституції України: «В Україні немає спеціального закону, який би врегулював порядок використання Державного Прапора України та був прийнятий з дотриманням відповідної конституційної процедури, що породжує невизначеність у використанні цього державного символу та його захисті як конституційної цінності. З огляду на викладене Конституційний Суд України пропонує Верховній Раді України встановити порядок використання державних символів України, зокрема Державного Прапора України, згідно з вимогами частини шостої статті 20 Конституції України».

Указом Президента від 31 грудня 2011 року № 1211/2011 затверджено «Положення про Комісію державних нагород та геральдики», відповідно до якого комісія державних нагород та геральдики є дорадчим органом, утворюваним при Президентові України для попереднього розгляду питань, пов'язаних із нагородженням державними нагородами України, та забезпечення єдиного підходу до розвитку нагородної та геральдичної справи. Основними завданнями цієї Комісії зокрема, є: 1) підготовка проектів нормативно-правових

⁵ На даний момент в Україні не створений великий Державний Герб.

актів з питань державних нагород України та геральдичної справи; 2) розвиток геральдичної справи. Отже, Комісія державних нагород та геральдики є тим органом, який має ініціювати підготовку проектів законів, щодо використання державних символів та брати участь у розробці. Втім на запит автора цієї роботи щодо отримання публічної інформації про роботу Комісії державних нагород та геральдики було отримано відповідь не по суті, що свідчить про відсутність в Комісії відповідних напрацювань.

За Відсутності єдиних законодавчих актів щодо порядку використання державних символів така прогалина певною мірою компенсується нормами деяких інших законодавчих актів, які лише фрагментарно врегульовують питання їх застосування. Так, Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15 грудня 1993 р. №3689 - XII встановлено, що не можуть одержати правову охорону позначення, які зображують або імітують державні герби, прапори та інші державні символи (емблеми). У Цивільному кодексі України (п.2 ст.434) встановлюється, що державні символи не є об'єктами авторського права. Закон України «Про рекламу» від 3 липня 1996 року №270/96 – ВР (ст.8) забороняє використовувати у рекламі або імітувати зображення Державного Герба України, Державного Прапора України, звучання Державного Гімну України, зображення державних символів інших держав та міжнародних організацій, а також офіційні назви органів державної влади України, крім випадків, передбачених законом. У статті 23 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. №280/97 – ВР зазначається, що на будинках, де працюють ради та їхні виконавчі комітети, піднімається Державний Прапор України. Законом України «Про місцеві державні адміністрації» від 9 квітня 1999 року № N 586-XIV (у ст.. 4) передбачено, що місцеві державні адміністрації мають печатки із зображенням Державного Герба України; на будинках, де розміщуються місцеві державні адміністрації та їх структурні підрозділи, вивішуються таблички з зображенням Державного Герба України та на будинках, де розміщуються місцеві державні адміністрації, піднімається Державний Прапор України. Такий самий порядок використання державних символів закріплено і у Законі України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 року №3166-VI . Постановою Національного банку України від 31.08.2001 року №375 «Про затвердження положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їх філій, представництв, відділень», (п.1.4) передбачено право Державного банку, заснованого за рішенням КМУ, після отримання позитивного висновку НБУ, додавати до свого найменування слово «державний», використовувати зображення Державного Герба України, Державного Прапора України.

Крім зазначених положень законів, які передбачають обов'язкове використання державних символів в якості позначень органів державної влади та місцевого самоврядування, маємо заборони на використання державних символів. Наприклад, Закон України «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 року №2365-III, (ст.9) забороняє відтворення у символіці політичної партії державних символів України. Закон України «Про об'єднання громадян» від 16 червня 1992 року № 2460 – XII , (ст.18) зазначає, що символіка політичних партій не повинна відтворювати державні символи. Відповідно до «Положення про порядок реєстрації символів об'єднань громадян», затвердженого Постановою КМУ від 26 лютого 1993 року № 144, зазначено, що у реєстрації символіки об'єднань громадян може бути відмовлено, якщо вона являє собою державні герби, прапори або офіційні назви держав, нагороди, печатки та інші подібні відмітні знаки (п.10).

Аналіз положень зазначених законів та інших нормативно-правових актів доводить, що в Україні відсутні правила використання державних символів та їх правова охорона: на даний час у вітчизняному законодавстві передбачена лише кримінальна відповідальність за діяння, предметом якого є Державний Прапор України, Державний Герб України або Державний Гімн України. Йдеться про ст.338 «Наруга над державними символами». Об'єктивною стороною даного злочину є дія у вигляді публічної наруги. Під наругою

розуміють грубе, образливе ставлення, зле висміювання, дії, спрямовані на приниження тих цінностей, до яких інші члени суспільства відносяться з повагою і повага до яких є законодавчо закріпленим обов'язком громадян. Це об'єктивно проявляється наприклад у зриванні прапора чи герба, їх знищенні або пошкодженні, використанні не за призначенням, учиненні на них непристойних написів чи малюнків, спотворення тексту чи музики гімну, і інші дії в яких виявляється зневажливе ставлення до державних символів. Тобто це діяння є активними діями, спрямованими проти існуючих державних символів. Але через брак Закону не існує відповідальності за бездіяльність в цій сфері, тобто за недотримання певного встановленого порядку використання цих символів.

Проте система правової охорони державних символів України, як зауважує П. Стецюк, не може обмежуватися наявністю лише кримінально-правового середовища. Вона повинна включати також і конституційно-правову та адміністративну відповідальність. (3, с.111)

Було б виправданим встановлення адміністративної відповідальності за неповагу до державних символів. Таких випадків існує безліч і ніхто не несе за них відповідальність. Наприклад, під будинком державного органу або органу місцевого самоврядування висить обтріпане на вітру та вицвіле полотнище Державного Прапора України, що слід вважати неприпустимим і винні в цьому особи могли б бути притягнуті до адміністративної відповідальності. (5, с.9)

Певні кроки в цьому напрямку зроблено у 2009, зокрема підготовлено законопроект «Про Державний Прапор України» (№ 4782-1, внесений Урядом України), яким встановлюється не лише порядок дозволу та заборони щодо використання Державного Прапора, а принципово важливим є його положення щодо відповідальності за порушення відповідного законодавства. Пропонується: відповідальність за дотримання вимог щодо використання Державного Прапора України покласти на керівники відповідних органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій; публічною наругою над Державним Прапором України, зображенням Державного Прапора України визнається його знищення, пошкодження, інші прояви неповаги до нього, а також порушення установлених даним Законом вимог щодо його використання тягнуть за собою відповідальність, встановлену законом. До того ж автори цього законопроекту у Прикінцевих положеннях пропонують доповнити Кодекс України про адміністративні правопорушення статтею такого змісту:

“Порушення законодавства щодо офіційного використання Державного Прапора України: Порушення вимог законодавства щодо офіційного використання Державного Прапора України тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб від двадцяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.”

Підтримуючі такі пропозиції, вважаємо, що запровадження адміністративної відповідальності, як засобу правової охорони Державного Прапора України, є необхідною передумовою та гарантією додержання порядку використання Державних символів. До того ж правовій охороні підлягають і інші державні символи – Державний Герб України та Державний Гімн України. А тому пропонуємо статтю КУпАП викласти в такій редакції: «Порушення порядку використання державних символів України тягне за собою накладення штрафу...», чим буде чітко виокремлено об'єкт правопорушення. Об'єктивною стороною такого діяння є недодержання правил та порядку використання державних символів України, що мають бути закріплені у спеціальних законах. Що стосується суб'єкта правопорушення, то це питання є досить дискусійним. Поширеною є думка, відповідно до якої суб'єктами адміністративної відповідальності відповідно до Кодексу України про адміністративні правопорушення є лише фізичні особи. Про адміністративну відповідальність юридичних осіб зазначено у Рішенні КСУ (у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства "Всеукраїнський Акціонерний Банк" щодо

офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу країни про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) N 7-рп/2001.(6) Тобто КУпАП не передбачає такого суб'єкта адміністративної відповідальності, як юридична особа. Вважаємо, що історичні передумови та реалії суспільного життя потребують перегляду такої усталеної практики та норм законодавства. Тому суб'єктом відповідальності може і повинна виступати як фізична особа – громадянин та посадова особа відповідного органу, установи та організації незалежно від форм власності, так і юридична особа публічного чи приватного права.

Дослідження стану вітчизняного законодавства щодо урегульованості питання використання та охорони державних символів свідчить про невиконання вимог п.4 ч.1 ст.92 Конституції України щодо необхідності врегулювання цього питання виключно на законодавчому рівні. Існуюча лише кримінальна відповідальність за дії, об'єктом яких є державні символи, не охоплює таку протиправну поведінку, як бездіяльність суб'єктів, що має запобіжний характер та спрямована на виховання у громадян поваги до державних символів. Між тим, досвід інших країн в цій сфері має позитивний характер, що обумовлює необхідність його використання у вітчизняній нормотворчості та правозахисній діяльності. Зазначені заходи мають підняти престиж держави та зменшити негативний вплив незаконного використання державних символів, зокрема, у підприємницькій діяльності, як заходів підвищення довіри населення до товарів і послуг з метою отримання прибутку.

Список літератури:

1. Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины: Учебное пособие. – Харьков: Факт, 1999.- 320 с.
2. Сучасна правова енциклопедія / О.В. Зайчук, О.Л. Копиленко, Н.М. Оніщенко та ін., за заг.ред. О.В. Залічука; / ін-т законодавства Верх.Ради України. – К.:Юрінком Інтер.2010. – 384с.
3. Стецюк П. Державні символи України: конституційно-правова характеристика// Вісник Конституційного Суду України. – 2004. - №6. – С. 103-115
4. Конституція України: Наук.-практ. коментар/ В.Б. Авер'янов, О.В. Батанов, Ю.В. Баулін та ін. – Х.: Вид-во «Право»; К.: Концерн Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.
5. Кушніренко О.Г., Кузнецов І. А. Проблеми законодавчого закріплення, використання та охорони державних символів України: конституційно-правовий аспект// Теорія і практика правознавства. – 2011. – Вип.1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nauka.juracademy.kharkov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=223&Itemid=221&lang=uk
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства "Всеукраїнський Акціонерний Банк" щодо офіційного тлумачення положень пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, частин першої, третьої статті 2, частини першої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про відповідальність юридичних осіб) N 7-рп/2001 від 30 травня 2001 року (Електронний ресурс) – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-01>

УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ АКРЕДИТИВУ В СФЕРІ ЗОВНІШНЬОЇ ТОРГІВЛІ

Чуприна Юлія Юріївна

*студент – магістр юридичного факультету
Харківського національного університету*

імені В. Н. Каразіна

e-mail: chupryna2010@meta.ua

Ключові слова: акредитив, трансферабельний акредитив, бенефіціар.

Аналіз сучасного міжнародного регулювання використання найпоширенішої у світовій економіці форми міжнародних розрахунків – акредитиву – показав, що діюча редакція Уніфікованих правил та звичаїв для документарних акредитивів № 600 [5] в більшій мірі, аніж попередня редакція № 500 [6], відображає сучасний підхід як банків, так і суб'єктів господарювання до використання акредитивної форми розрахунків. Головним є те, що Правила у всіх статтях додержуються основного принципу, згідно з яким банки виставляють документарні акредитиви для того, щоб здійснювати платежі за господарськими операціями, а не для того, щоб під будь-яким, навіть формальним, приводом ухилитися від здійснення платежу.

Уніфіковані правила – це компіляція міжнародно прийнятих банківських звичаїв та практики щодо використання акредитивів. Вважається, що вони є найбільш гармонізованим засобом в історії банківської комерції та усунули численні проблеми, які могли перешкоджати використанню акредитивів на практиці [8].

Незважаючи на той факт, що Уніфіковані правила широко використовуються, через правовий статус органу, що їх прийняв, вони не мають силу закону. Однак, широке впровадження закріплених в цьому документі правил під час практичного використання акредитиву свідчать про той факт, що Уніфіковані правила можна визначити як «наднаціональний звід положень, що мають силу закону» [5, с. 1356]. Багато національних судів та легіслатур визнають Уніфіковані правила, оскільки вказані правила відображають існуючу господарську практику. Таким чином, Уніфіковані правила є проміжною ланкою між законом та практикою в сфері акредитивів.

Правова природа даного документу в зарубіжних країнах є предметом дискусії. В англійському праві Уніфіковані правила не мають сили норм права або статусу торгового звичаю. Вони застосовуються тільки в тому випадку, якщо сторони включили його до договору. Аналогічне положення характерне і для Франції [7, с.65]. У російській банківській практиці, навпаки, посилання на Уніфіковані правила визнається обов'язковою як для банківських установ, так і для російських клієнтів, що застосовують акредитивну форму розрахунків [10, с.204].

Комерційний суд Брюсселя рішенням від 16 листопада 1978 року кваліфікував Уніфіковані правила та звичаї як норми звичаєвого права. Місцеві суди Швейцарії у справах, що стосуються акредитивних угод, формально керувалися відповідними статтями Швейцарського зобов'язального закону, проте документарні акредитиви не зазначено ні у цьому законі, ні в швейцарському законодавстві взагалі. Лише в 1952 році, розглядаючи одну зі справ, Швейцарський федеральний суд уперше постановив, що правові відносини між сторонами документарної акредитивної угоди можна розглядати також, керуючись положеннями Уніфікованих правил.

Щодо статусу Уніфікованих правил в Україні необхідно зазначити, що для впорядкування правового регулювання акредитивної форми розрахунків Президентом був прийнятий Указ “Про заходи щодо впорядкування розрахунків за договорами, що укладають

суб'єкти підприємницької діяльності України" від 04.10.1994 р. №566/94 [4], згідно з нормами якого розрахунки за зовнішньоекономічними контрактами здійснюються відповідно до Уніфікованих правил та звичаїв для документарних акредитивів, незважаючи на те, що зазначені норми і звичаї носять характер рекомендацій. Ця норма має не диспозитивний, а імперативний характер, оскільки передбачена можливість визнання договорів недійсними, якщо вони не відповідають вимогам вищевказаного Указу.

Відповідно до роз'яснення Президії Вишого господарського суду від 31 травня 2002 року №04-5/608 «Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій» [3] Уніфіковані правила та звичаї для документарних акредитивів в редакції 1993 року, видання МТП №500 наведені як приклад звичаїв у сфері зовнішньоекономічних зв'язків.

Оскільки редагування Уніфікованих правил є об'єктивною необхідністю, продиктованою швидким розвитком, особливо в останні десятиріччя, нових технологій і засобів зв'язку, що потребує уточнення понять і термінів, які використовуються при розрахунках суб'єктів господарської діяльності за допомогою акредитивів, пропонується внести до Указу Президента України від 04.10.1994 р. №566/94 [4] зміни, якими визнати за Уніфікованими правилами та звичаями для документарних акредитивів Міжнародної торгової палати статусу звичаїв ділового обороту, що застосовуються суб'єктами господарювання при проведенні розрахункових операцій; при цьому відносини, що виникають з приводу використання акредитиву в господарській діяльності, за відсутності вказівки в договорі на інше, мають регулюватися останньою редакцією Уніфікованих правил.

Слід вказати, що розрахунки з використанням трансферабельного акредитиву достатньо привабливі для підприємців, але в українському законодавстві існує цікава колізія: згідно Інструкції «Про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті», затверджена постановою Правління Національного банку України від 25 квітня 2001 р. № 368/5559 кожен акредитив призначається для розрахунків тільки з одним бенефіціаром і не може бути переадресований (стаття 95), тобто використання трансферабельного акредитиву фактично заборонене [2]. Необхідно помітити, що ця норма торкається тільки розрахунків в народному господарстві, розрахунки ж по зовнішньоекономічних операціях регламентуються уніфікованими правилами.

Саме заборона використання трансферабельного акредитиву в господарському обороті України є одним з чинників, який знижує інтерес до цієї форми розрахунків з боку вітчизняних підприємств.

Якщо резидент відкриває акредитив на користь нерезидента, останній може використовувати його без яких-небудь обмежень з боку українського законодавства, навіть якщо другим бенефіціаром виступає резидент України.

Якщо ж на користь українського експортера відкритий трансферабельний акредитив, він може бути переведений нерезиденту; але якщо іншим бенефіціаром виступатиме резидент - власник (виробник) товару, а така ситуація має місце найчастіше, у експортера виникнуть труднощі із сторони інший законодавчого акту - а саме Декрету Кабінету Міністрів України "Про систему валютного регулювання та валютного контролю" від 19.02.1993г. №15-93, відповідно пункту 1 статті 3 валюта України є єдиним законним засобом платежу на території України [1]. У той же час згідно УПС валюта акредитиву при перекладі не може бути зміненою. Внаслідок цього переклад акредитиву, відкритого в будь-якій іноземній валюті експортером на користь іншого резидента України, порушує вищезгаданий декрет і фактично неможливий. Інша справа, коли валютою платежу по зовнішньоекономічному контракту виступає гривна. В цьому випадку експортер може перевести акредитив на користь власника товару (виробника) - резидента.

Отже, закріплення за Уніфікованими правилами та звичаями для документарних акредитивів статусу звичаїв ділового обороту надасть впевненості вітчизняним суб'єктам

господарювання в захищеності їх прав та інтересів, збільшить кількість акредитивів у торговельних відносинах з іноземними партнерами, оскільки Уніфіковані правила містять опис процедур, обов'язків, зобов'язань і технічних термінів, способи і порядок їх виконання і передачі, вимоги до документів, які представляються по акредитиву і порядок їх подання, інші питання, які виникають в процесі розрахунків по акредитивах.

Науковий керівник: д.ю.н., проф. Кібенко О.Р.

Список використаних джерел:

1. Декрет Кабінету Міністрів України "Про систему валютного регулювання та валютного контролю" від 19. 02. 1993р. №15-93. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/>
2. Інструкція «Про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті», затверджена постановою Правління Національного банку України від 25 квітня 2001 р. № 368/5559. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// zakon.rada.gov.ua/](http://zakon.rada.gov.ua/)
3. Роз'яснення Президії ВГСУ «Про деякі питання практики розгляду справ за участю іноземних підприємств і організацій» № 04-5/608 від 31.05.2002. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// zakon.rada.gov.ua/](http://zakon.rada.gov.ua/)
4. Указ Президента України «Про заходи щодо впорядкування розрахунків за договорами, що укладають суб'єкти підприємницької діяльності України» № 566 від 04.10.1994. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// zakon.rada.gov.ua/](http://zakon.rada.gov.ua/)
5. Уніфіковані правила та звичаї для документарних акредитивів від 25.10. 2006 р. (ред.. МТП 2007 р., № 600 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// www. liga.zakon.](http://www.liga.zakon.)
6. Уніфіковані правила і звичаї для документарних акредитивів від 01.10.1983р. (редакція 1993р., публ. МТП № 500). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// www. liga.zakon.](http://www.liga.zakon.)
7. Безклубний І. А. Правова природа аккредитива // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 4 . – С.55-67.
8. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юридическая литература, 2000. – 880 с.
9. Шмиттгофф К. Экспорт: право и практика международной торговли. – М.: ЮНИТИ, 2004. – 312 с.

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО СЧЕТА

Чухно Яна Николаевна

*студентка 4 курса юридического факультета
Гродненского государственного университета
имени Я. Купалы*

e-mail: Chuhno.yana@yandex.ru

Ключевые слова: договор банковского счета, банк, Банковский кодекс.

До недавнего времени легальное (закрепленное в нормативном правовом акте) определение договора банковского счета в законодательстве Республики Беларусь отсутствовало. Гражданский кодекс Республики Беларусь в ст. 774 дал определение данного вида договора [1]. Однако Гражданский кодекс не содержит детальной регламентации данных отношений. В законодательстве данные отношения урегулированы Банковским кодексом Республики Беларусь [2].

Необходимо обратить внимание на то, что в отношениях сторон договора банковского счета (в том виде, в котором они регламентированы сегодня законодательством)

прослеживаются признаки не только частно-правовых, но и публично-правовых отношений, т.е. не только отношений, основанных на равенстве участников, но и иерархических отношений власти и подчинения [4, с. 13].

Во-первых, на юридических лиц, а при наличии предусмотренных нормативными правовыми актами условий также и на индивидуальных предпринимателей законодательством возложена обязанность хранить денежные средства на счетах в банках, т.е. они несут публично-правовую обязанность (обязанность перед государством) открыть счет.

Во-вторых, действующее законодательство сохраняет за банками ряд контрольных функций по отношению к их клиентам, в частности, контроль при осуществлении валютных операций и операций с наличными денежными средствами.

В-третьих, закрытие счета, как правило, невозможно без согласия государственных органов (инспекций Министерства по налогам и сборам и органов, Фонда социальной защиты населения, Министерства труда и социальной защиты).

Договор банковского счета является консенсуальным – он считается заключенным в момент достижения сторонами соглашения по всем существенным его условиям, а не в момент поступления (зачисления) денежных средств на открытый клиенту счет либо совершения иных действий.

Договор банковского счета является двусторонним (взаимным), поскольку на каждую из сторон этого договора возлагаются определенные обязанности и каждая из них наделена соответствующими правами.

Поскольку одной из сторон данного договора всегда является банк либо небанковская кредитно-финансовая организация как субъект предпринимательской деятельности, данный договор всегда является возмездным. На это обстоятельство прямо указано в ст. 197 Банковского кодекса (в определении договора закреплена обязанность клиента уплачивать вознаграждение за оказываемые банком услуги).

В юридической литературе высказывалось мнение, что договор банковского счета может быть как возмездным, так и безвозмездным в зависимости от соглашения сторон.

Субъектный состав данного договора таков: *одной из сторон* всегда является банк (небанковская кредитно-финансовая организация); *другой стороной* договора текущего банковского счета могут быть юридические или физические лица, обладающие гражданской право-дееспособностью. Полагаем, что физическое лицо, являющееся владельцем текущего счета, должно быть полностью дееспособным, т.е. владельцем текущего счета не может быть несовершеннолетний.

Предметом договора банковского счета является открытие банком счета клиенту, осуществление операций по счету, в частности, зачисление денежных средств на счет, списание их со счета и оказание иных услуг, связанных с этими операциями.

Содержание договора банковского счета, как и любого другого договора, составляют права и обязанности сторон.

В Банковском кодексе закреплены следующие *обязанности банка*: открыть текущий (расчетный) счет; зачислять на счет денежные средства, поступающие в пользу владельца счета; хранить на счете денежные средства владельца счета (банк не хранит в буквальном смысле слова на счете денежные средства, поскольку они существуют только в виде записей на счете – они не существуют в виде физически осязаемых вещей, поэтому отношения банка и клиента носят не вещно-правовой, а обязательно-правовой характер); выполнять поручения владельца счета о перечислении и выдаче соответствующих денежных средств со счета.

Помимо этого, анализируя нормы главы 22 Банковского кодекса, можно выделить следующие обязанности банка: обеспечить клиенту возможность беспрепятственного распоряжения денежными средствами; совершать операции по счету в установленные законодательством и договором сроки; соблюдать порядок и очередность списания средств

со счета; хранить банковскую тайну; соблюдать законность режима ограничения распоряжения клиентом банковским счетом.

Обязанности клиента определены Банковским кодексом значительно более скупой, нежели обязанности банка. Можно выделить следующие обязанности владельца счета: представить банку документы, необходимые для открытия счета; своевременно и в полном объеме оплачивать оказываемые банком услуги; при совершении операций представлять в банк расчетные документы, оформленные в соответствии с законодательством; своевременно уведомлять банк об изменениях, внесенных в документы, представленные для открытия счета; незамедлительно уведомлять банк о замене должностных лиц, наделенных правом распоряжения счетом; согласовывать с банком сроки и порядок сдачи наличных денежных средств в кассу банка, а также лимит остатка кассы и получать разрешение на расходование наличных денежных средств из выручки [3, с. 34].

Как определено ст. 203 Банковского кодекса, владелец счета оплачивает услуги банка по осуществлению операций с денежными средствами, находящимися на его счете, на условиях, определенных договором текущего (расчетного) банковского счета. Плата за услуги банка взимается банком из денежных средств владельца счета ежемесячно, если иное не предусмотрено договором текущего (расчетного) банковского счета.

Стоимость оказываемых банком услуг определяется, как правило, в систематизированном локальном нормативном акте банка «Тарифы комиссионного вознаграждения» и (или) приложении к договору банковского счета.

За пользование денежными средствами, находящимися на текущем (расчетном) банковском счете, банк уплачивает владельцу счета проценты, определенные законодательством Республики Беларусь и договором текущего (расчетного) банковского счета (ст. 204 Банковского кодекса). Проценты, уплачиваемые банком за пользование денежными средствами на расчетном (текущем) банковском счете, зачисляются на этот счет по истечении каждого месяца, если иное не предусмотрено договором текущего (расчетного) банковского счета.

Часть первая ст. 204 Банковского кодекса изложена таким образом, что позволяет сделать вывод об обязательной уплате банком процентов за пользование средствами, находящимися на счете. Тем не менее, эта же норма содержит отсылку к договору, указывая, что владельцу счета уплачиваются проценты, определенные договором.

В настоящее время законодательство, регламентирующее отношения банковского счета, находится в стадии развития. Некоторые его положения уже устоялись, однако как правоприменительная практика, так и доктринальные работы вскрывают множество противоречий в правовой регламентации рассматриваемых отношений. Несмотря на принятие Банковского кодекса Республики Беларусь, законодательство в этой сфере не отличается стабильностью.

Научный руководитель: ст. преподаватель Дуля Е.Н.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 октября 1998 г.: одобрен Советом Республики 19 ноября 1998 г.: текст Кодекса по состоянию на 28 августа 2012 г. // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 01.09.2012. – 2/1980.

2. Банковский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 3 октября 2000 г.: одобрен Советом Республики 12 октября 2000 г.: текст Кодекса по состоянию на 13 июля 2013 г. // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – 21.07.2012. – 2/1968.

3. Калимов, Д.А. Банковские операции: правовое регулирование и практика обслуживания клиентов: учеб. пособие / Д.А. Калимов. – Минск: Амалфея, 2003. – с. 34.

4. Томкович, Р.Р. Новый порядок открытия банковского счета / Р.Р. Томкович // Бухучет. – 2009. – № 27. – С. 13–16.

ТРУДОВІ ПРАВОВІДНОСИНИ ЯК СКЛАДОВИЙ ЕЛЕМЕНТ ТРУДОВОГО ПРАВА

Шатохіна Альона Юріївна

*студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*

e-mail: alenasha2009@rambler.ru

Ключові слова: єдине трудове правовідношення, індивідуальні й колективні трудові відносини, комплексний характер, акти соціального партнерства, предмет правового регулювання.

На цей час розвиток України як європейської держави характеризується вже впевненим, хоча й дещо повільним наближенням до міжнародних стандартів, які вже давно є нормою в економічно-розвинених та соціально-спрямованих країнах. При цьому викликані зазначеним явищем процеси політичного та економічного розвитку нашої держави, без сумніву, впливають і на відносини у всіх сферах суспільного життя, в тому числі й у сфері праці. Як зазначав В.І. Прокопенко, «правові відносини в суспільстві формуються й розвиваються внаслідок наявності правових норм, які приймаються державою для регулювання суспільних відносин» [1, с. 160]. Сукупність суспільних відносин, основою, ядром яких є трудові відносини, а також відносини, що тісно пов'язані з трудовими, в результаті численних наукових дискусій, визначено предметом науки трудового права» [2, с. 20].

У теорії трудового права прийнято переважно говорити про єдине трудове правовідношення. Такий підхід свого часу забезпечив значний крок уперед у розвитку науки трудового права шляхом обґрунтування особливостей, притаманних трудовим правовідносинам, на відміну від цивільних правових відносин, що дають змогу визнати трудове право самостійною галуззю права. Так, трудове право не можливе без трудового правовідношення – юридичного зв'язку працівника та роботодавця, приводу реалізації першим на платній основі свого права на працю.

Водночас майже всі автори виділяють комплексний характер трудового правовідношення. С.С. Алексеев на прикладі трудового правовідношення продемонстрував поєднання багатьох груп правовідносин, кожне з яких у свою чергу має досить складі структуру» [3, с. 108]. Сучасні дослідники обґрунтовують ідею про існування не комплексного трудового правовідношення, а про комплекс трудових правовідносин, різняться за своїм змістом і значенням» [4, с. 127-132]. Зазначимо, що вказана ідея не нова, так за радянських часів, наприклад, панувала концепція існування колгоспних трудових відносин. Зараз можна дуже поширеною є наукова позиція про наявність індивідуальних та колективних трудових відносин, а також службово-трудова відносин.

Вважаємо, що індивідуальні й колективні трудові відносини, будучи врегульованими нормами трудового права, існують у реальному житті як трудові правовідносини. Особливістю трудових правовідносин є те, що вони є результатом впливу не лише державних нормативно-правових актів, а й результатом договірно-правових актів – актів соціального партнерства, які містять норми права, ухвалені соціальними партнерами у межах наданих їм повноважень.

Варто підкреслити, що трудові відносини завжди мають місце там, де виникають відносини між людьми з приводу застосування робочої сили до засобів виробництва. У свою чергу, М.Г. Александров виділяв дві форми правового регулювання трудових відносин:

непряме («опосередковане») регулювання трудових відносин правом полягає в тому, що відповідний тип трудових відносин закріплюється правом виключно через опосередкування норм, що регулюють відносини власності, шляхом порівняння працюючого з об'єктами власності. У цих випадках трудові відносини в їх правовому вираженні не диференційовані від речово-правових. Пряме регулювання трудових відносин правом полягає в тому, що трудові відносини є самостійним предметом правового регулювання» [5, с. 6].

Так, урегульовані нормами трудового законодавства трудові відносини складають предмет правового регулювання трудового права. Зокрема, на думку, В. Щербини, трудове право регулює суспільні відносини, що виникають з приводу застосування здатності людини до праці. Предметом правової регламентації є сам суспільний процес праці» [6, с. 16]. На думку С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко, «трудове право України регулює відносини у сфері праці, що складаються під час функціонування ринку праці у зв'язку з безпосередньою діяльністю людей у сфері праці та виконанням роботи». У свою чергу, на думку Прилипко С.М., «хоча з працею пов'язані численні й різноманітні суспільні відносини, не всі вони належать до предмета трудового права» [7, с. 10]. Тобто трудові відносини мають відповідну відмінність від інших суспільних відносин, які також певною мірою пов'язані з таким суспільним явищем як праця.

В свою чергу, А. Таль фактично ототожнював поняття трудовий договір та трудові правовідносини»[8]. Подальше дослідження цього питання призвело до того, що у 1925 році Й. Войтинський вперше в теорії трудового права застосував визначення «трудові правовідносини», підкреслюючи його відмінність від поняття «трудовий договір». У наш же час розуміння того, що трудовий договір передує трудовим правовідносинам і є підставою для їх виникнення - є фундаментальним у теорії трудових правовідносин» [9, с. 14].

Також слід згадати три елементи (ознаки) трудового правовідношення, які було виділено ще Л. Талем, підтримано й розвинено його послідовниками М. Карпушиним, Л. Гінцбургом, О. Смирновим.

Організаційна ознака полягає в тому, що трудові правовідносини, які виникають з трудового договору, зумовлюють підлеглисть працівника внутрішньому трудовому розпорядку, дотримання встановленого робочого часу та часу відпочинку, трудової дисципліни, вимог охорони праці, виробничих процесів, розпоряджень роботодавця (цей обов'язок встановлений ст. 139 Кодексу Законів про працю України »[10]) тощо.

Матеріальна ознака трудових правовідносин характеризується обов'язковістю винагороди за працю у формі заробітної плати. Право на своєчасне одержання винагороди за працю є конституційним правом (ст. 43 Конституції України)[11]), закріплено Законом України «Про оплату праці», відповідними підзаконними актами.

Особиста ознака трудових правовідносин за загальним правилом встановлює зв'язок між роботою, що виконується, і особою працівника. Стаття 30 КЗпП встановлює обов'язок працівника щодо особистого виконання дорученої йому роботи.

Наявність зазначених вище ознак чітко визначає саме трудові правовідносини в розумінні науки трудового права, відокремлюючи їх від трудової функції людини.

Безперечно, слід розділяти поняття «правовідносини трудові» та «правовідносини у сфері трудового права», де перше є більш вузьким: трудові правовідносини займають центральне місце серед відносин у сфері праці; друге поняття є ширшим, оскільки є сукупністю, яку за визначенням С. Прилипка, О. Ярошенка, складають правовідносини: «(а) трудові, (б) із зайнятості та працевлаштування, (в) організації та управління працею, (г) щодо підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників (д) пов'язані з матеріальною відповідальністю працівників і роботодавців, (е) з соціального партнерства, (є) встановлення умов праці, (ж) з розгляду трудових спорів та (з) із нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю»[7, с.150].

В свою чергу, В.І. Щербина, розділяючи правовідносини у сфері трудового права на безпосередньо трудові правовідносини та правовідносини, похідні від трудових, вважає, що загальні ознаки правовідносин можна перенести на правовідносини у сфері трудового права, дещо відкоригувавши їх зміст [6, с.88].

Підсумовуючи все викладене вище, з огляду на ситуацію, що склалася у всіх галузях суспільного життя, насамперед у політичній та економічній, та з урахуванням росту динаміки розвитку трудових відносин (форм, видів та способів), можна зробити висновок про те, що хоча визначення, ознаки та структура трудових правовідносин, сформовані науковою думкою впродовж минулого сторіччя, є актуальними і на сьогодні, але існують дискусії з приводу деяких елементів трудових правовідносин. На цей час такий ключовий інститут трудового права потребує свого концептуального перегляду в частині посилення індивідуального, договороного регулювання трудових відносин і зменшення втручання держави у вказану сферу.

Література:

- 1) Прокопенко В. І. Трудове право України: підр. – Х.: Консум, 1998. - 480 с.
- 2) Трудове право України: Академ. курс: підр./А. Ю. Бабаскін та ін.; за ред. Н. М. Хуторян. – К.: А.С.К., 2004.– 608 с.
- 3) Алексеев С.С. Общетеоретические проблемы системны советского права. — М., 1961. – 187 с.
- 4) Скобелкин В.Н. Трудовые правоотношения. — М., 1999. – 372 с.
- 5) Александров Н. Г. Трудовое правоотношение: монография/ Александров Н.Г.- М.: Проспект, 2009. – 344 с.
- 6) Щербина В. І. Трудове право України: підр./В. І. Щербина; за ред. В. С. Венедіктова. – К.: Істина, 2008. – 384 с.
- 7) Прилипко С. М. Трудове право України: підр. – Х.: ФО-П Вапнярчук Н. М., 2008. – 664 с.
- 8) Таль Л. Очерки промышленного права. - М.: Тип. Г. Лиснера, Д. Собко, 1916. – 127 с.
- 9) Войтинский И. С. Трудовое право СССР. – М.-Л. Госиздат, 1925. – 264 с.

ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР: ВИМОГА ЧАСУ ЧИ ПРОЯВ НЕДОВІРИ ДО ПАРТНЕРА

Шиш Аліна Олександрівна

студентка III курсу юридичного факультету

Харківського національного університету

імені В. Н. Каразіна

e-mail: alshyshka@ukr.net

Ключові слова: шлюбний договір, подружжя, майнові відносини подружжя.

Актуальність теми. Правовий інститут шлюбного договору належить до найбільш важливих новел сучасного сімейного законодавства України у сфері договірної регулювання правовідносин навколо подружньої власності та правовідносин власності в сім'ї у цілому. Необхідність його існування в Україні зумовлена соціально-економічним розвитком, вдосконалення цивільних та тісно пов'язаних з ними сімейних відносин та позитивним ставленням населення до шлюбного договору як інструменту регулювання майнових відносин подружжя. Шлюб, на мою думку, є логічним етапом офіційного визнання щирих та взаємних стосунків між жінкою та чоловіком, проте повага та розуміння партнера не залежить від реєстрації

даного союзу у органі державної реєстрації актів цивільного стану.

Історія становлення шлюбного договору почалася із Закону України «Про внесення змін і доповнень в Кодекс про шлюб і сім'ю Української РСР» від 23 червня 1992 р. [1, с. 80] була внесена ст. 27¹ — «Право подружжя на укладення шлюбного контракту». Ця стаття містила визначення шлюбного контракту, під яким розумілася така угода, яка стосувалася вирішення питань життя сім'ї. Проте, на жаль, законодавче закріплення шлюбного договору не сприяло його широкому практичному застосуванню. Подальшого розвитку інститут шлюбного договору набув з прийняттям 10 січня 2002 року СК. Норми, що регулюють відносини подружжя щодо укладення шлюбного договору, зібрані у главі 10 СК.

Законодавство розвинених країн Заходу вже давно визнав доцільним укладення шлюбного договору. У різних країнах цей інститут має свої особливості, але основна мета шлюбного договору — надати подружжю досить широкі можливості для визначення у шлюбі своїх майнових відносин. Країною з необмеженими можливостями є Сполучені Штати Америки. У шлюбному контракті цієї країни можна передбачити практично все. **Не можна лише розмежовувати участь у вихованні дітей і вирішувати, з ким із подружжя вони залишаться в результаті розлучення.**

Шлюбний договір також регламентовано в правовій системі Швеції. Подружжя можуть змінити правовий режим спільної власності, включивши в шлюбний договір умова про особистої власності. Така власність не буде підлягати розділу при припиненні шлюбу.

Цивільний Кодекс Італії передбачає укладення шлюбних договорів. Стаття 162 передбачає порядок укладення шлюбних договорів, які повинні укладатися через офіційний акт (ст. 2699).

У Південній Кореї шлюбний договір як вид оформлення майнових відносин подружжів легально передбачено, але практично мало застосовується.

В Угорщині шлюбний контракт, включаючи майновий договір, можна оформити як перед взяттям шлюбу, а й згодом, будь-якої миті під час шлюбу, якщо в подружжя така потреба.

Шлюбний договір, згідно із Сімейним кодексом України (далі — СК), — це договір, який укладається особами, що подали заяву про реєстрацію шлюбу, а також подружжям, і регулює майнові відносини між подружжям, визначає їх майнові права та обов'язки як у шлюбі, так і в разі його розірвання. Шлюбним договором регулюються майнові відносини між подружжям, визначаються їхні майнові права та обов'язки (ч.1 ст. 93 СК). Тобто шлюбним договором може бути визначено правовий режим майна (ст. 97 СК), порядок користування житлом (ст. 98 СК), визначення права на утримання (ст. 99 СК).

Щодо юридичної характеристики даного договору, то він є двостороннім (кожна із сторін має як права, так і обов'язки), консенсуальним (сторони повинні дійти згоди з усіх істотних умов договору), відплатним (кожен з подружжя передає свою приватну власність у спільну сумісну власність, а інший, натомість, виконує певні дії зобов'язального характеру) або безвідплатним, строковим (договір може діяти до моменту розірвання шлюбу, до настання певної обставини; тобто сторони визначають термін дії за бажанням) чи безстроковим. Цей договір має особливий суб'єктний склад та комплексний характер і може одночасно включати умови, які складають зміст окремих договорів, предметом договору може бути не наявне, а так зване «майбутнє» майно.

Дискусійним є визначенням правової природи шлюбного договору. Аналіз юридичної літератури дозволяє виокремити декілька точок зору. Ряд дослідників, зокрема, професор І. В. Жилінкова розглядають шлюбний договір в якості окремого виду сімейно-правових (подружніх) договорів [3, с. 109]. Але аргументи противників цієї точки зору видаються більш переконливими. Так, П. В. Крашенінников не вважає шлюбний договір чимось унікальним, навпаки, йдеться про різновид цивільно-правових договірних конструкцій. На користь зазначеної позиції свідчить і фактична вказівка на можливість його укладення у Цивільному Кодексі України: майно, набуте подружжям за час шлюбу, є їхньою

спільною сумісною власністю, якщо інше не встановлено договором або законом (ч. 3 ст. 368 ЦК) [2, с. 64]. Учений М. І. Брагінський зауважує, що застосування цивільного законодавства у сімейних відносинах (ст. 8 СК) здійснюється за принципом субсидіарності, який передусім стосується шлюбних договорів. Тому останні повинні визнаватися різновидом цивільно-правових договорів [4, с. 17]. Не можна не помітити певної непослідовності у викладеній позиції, адже з неї випливає, що правове регулювання шлюбного договору здійснюється в тому числі і нормами сімейного права. Як ознаку, яка свідчить про приналежність шлюбного договору одночасно і до сімейного права, Н.А. Сляднева називає суб'єктний склад — особи, які мають статус заручених або подружжя. За таких умов правове значення має не цивільна, а шлюбна правосуб'єктність, тобто емансиповані особи хоч і володіють повною цивільною дієздатністю, але до досягнення шлюбного віку (чи його зниження) укладення ними шлюбу, а отже і шлюбного договору не допускається [5, с. 11]. Проте таку позицію піддає критиці професор В. С. Гопанчук, посилаючись на те, що є чимало договірних конструкцій зі специфікою суб'єктного складу, тож виокремлення з цих міркувань шлюбних договорів зі сфери цивільного регулювання є штучним.

Слід зосередити увагу не на правовому статусі сторін, а на характері взаємовідносин між ними. Якщо цивільно-правовими нормами регулюються відносини між автономними, юридично самостійними учасниками цивільного обороту, тобто товарно-грошові відносини, то застосування цих правил до шлюбних взаємовідносин без врахування їх специфіки є неприпустимим. До того ж, предмет шлюбного договору не вичерпується відносинами власності. Так, у відповідності до ст. 93 СК даною домовленістю можуть бути визначені права та обов'язки подружжя як батьків.

Отже, шлюбний договір слід розглядати як сімейно-цивільний договір, тобто різновид цивільних договорів, у якому врахована сімейно-правова специфіка.

Вважаємо, що слід розглядати шлюбний договір як на можливість зручніше та якісніше вирішувати ситуацію (поділ спільного майна), яка можливо й не настане, а якщо настане — то буде впевненість у захищеності інтересів чи інтересів дітей. Із закону випливає, що шлюбним договором не можуть регулюватися питання немайнового характеру, моральні аспекти стосунків у шлюбі, він (договір) не може зменшувати обсяг прав дитини (ч.4 ст. 93 СК), забороняється передавати у власність одному з подружжя нерухоме майно та інше майно, право на яке підлягає державній реєстрації (ч.5 ст. 93 СК).

Слід відзначити, що сьогодні для більшості сімей укладення шлюбного договору є нехарактерним.

По-перше, в Україні немає традиції укладення шлюбних договорів. Частіше укладення шлюбного договору розцінюється як відсутність кохання і укладення шлюбу з інших, наприклад, матеріальних міркувань.

По-друге, багатьох відлякує сама процедура укладення такого договору, оскільки, відповідно до ст. 94 СК, шлюбний договір підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню. А це також зобов'язує молодих осіб надавати нотаріусу певні документи, виписувати умови шлюбного договору, що не завжди, на їхню думку, є сумісним з процедурою укладення шлюбу, а саме з почуттями і коханням.

По-третє, це — недостатня поінформованість членів нашого суспільства про можливості регулювання сімейних правовідносин шляхом укладення шлюбного договору ще до виникнення конфліктних ситуацій у сім'ї і старі стереотипи щодо вирішення майнових питань подружжя шляхом досягнення домовленостей між ними, виходячи з принципів справедливості.

При цьому ніхто з подружжя не думає про те, що майнові відносини необхідно вирішувати не тоді, коли вони загострюються, а якраз тоді, коли є кохання, взаєморозуміння і повага. Таким інструментом для врегулювання майнових інтересів подружжя може стати шлюбний договір. На нашу думку, причиною цього і є нерозуміння істинного призначення

шлюбного договору, так як це не приниження чи образа, це лише можливість індивідуального, гуманного, рівного захисту подружжя у майновій та зобов'язальній сфері сімейного життя.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Розгон О.В.

Література:

1. Красько И.Е. Правовая природа брачного контракта / И.Е. Красько // Проблемы законности. — Харьков. — 1980. — Вып. 33. — С.80-81.
2. Дзера О.В. Укладення подружжям угод щодо їх спільного майна / О.В. Дзера // Радянське право. — 1978. — № 4. — С. 64.
3. Жилінкова І.В. Шлюбний контракт: чинне законодавство та перспективи його розвитку / І.В. Жилінкова // Право України. — 2006. — № 6. — С. 109.
4. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. — М.: Статут, 1997. — 682 с.
5. Брачный договор по законодательству РФ : Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук: 12.00.03 / Н. А. Сляднева — М., 2007. — 22 с. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: [http:// www.sigla.rsl.ru/table.jsp](http://www.sigla.rsl.ru/table.jsp)

ЄДИНИЙ РЕЄСТР ДОСУДОВИХ РОЗСЛІДУВАНЬ: ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАСТОСУВАННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Шмагун Оксана Сергіївна

*студент-бакалавр факультету права
Ірпінської фінансово-юридичної академії
e-mail: oksanochka_shmagun@bigmir.net*

Ключові слова: кримінальний процес, кримінальне провадження, ЄР ДР

Актуальність даної теми пов'язана з введенням у дію анонсованого у статті 214 нового Кримінального процесуального кодексу України Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄР ДР), що повністю змінює порядок відкриття кримінального провадження, виключає існування такої процесуальної стадії як порушення кримінальної справи та неодноразово викликало жваві дискусії громадськості, політиків та самих правоохоронців, котрі і втілюватимуть у життя положення цієї статті та інших нормативно-правових актів, що визначають правила роботи з реєстром.

Значний внесок у вдосконалення процесуальної діяльності на початкових стадіях кримінального процесу зробили Ю.П. Аленін, О.М. Бандурка, В.П. Бож'єв, А.Ф. Волобуєв, В.І. Галаган, Е.О. Дідоренко, М.В. Жогін, В.С. Зеленецький, Л.М. Карнеєва, Є.Д. Лук'янчиков, В.Т. Маляренко, В.Т. Нор, Д.П. Письменний, М.С. М. Стахівський, В.М. Тertiшник, Л.Д. Удалова, Ф.Н. Фаткуллін, О.О. Чувильов, М.Є. Шумило та ін.

Правову основу функціонування ЄР ДР складають: Наказ № 69 від 17.08.2012 «Про Єдиний реєстр досудових розслідувань»; Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань; Наказ № 91/114 від 27.09.2012 «Про затвердження Порядку надсилання інформації про осіб у кримінальних провадженнях та електронних копій судових рішень щодо осіб, які вчинили кримінальні правопорушення»; Наказ №115/1046 від 17.11.12 «Про затвердження Порядку взаємодії Генеральної прокуратури України та Міністерства внутрішніх справ України щодо обміну інформацією з Єдиного реєстру досудових розслідувань та інформаційних систем органів внутрішніх справ».

За статистикою наданою Ольгою Кидисюк, начальником Управління статистики, організації та ведення ЄР ДР Генеральної прокуратури України у період за січень 2013 року було зареєстровано 148 044 кримінальних проваджень, після проведення процесуальних дій спрямованих на розслідування фактів таких кримінальних правопорушень залишилося 108 тис. [4].

Досліджуючи позитивні здобутки функціонування ЄР ДР на території України хотілося б звернути увагу на наступні:

1) невідкладність реагування правоохоронців на факт кримінального правопорушення, тобто внесення відомостей до ЄР ДР на протязі не більше 24 годин після подання заяви, повідомлення (ч.1 ст 214 КПК України) [1]; 2) відсутність дослідчої перевірки, що виключає незаконний тиск на особу при опитуванні-допиті. Експертами Ради Європи 19 лютого 2013 року в рамках проекту «Підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні» було висловлено думку, що саме за відсутність попередньої перевірки реєстрація відомостей є запобіжником катувань і масових фальсифікацій, що раніше відбувалися на етапі порушення кримінальної справи; 3) закріплена заборона відмови правоохоронців у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення від особи (ч.4 ст. 214 КПК України); 4) чітке визначення кола осіб, що мають доступ до внесення відомостей та їх редагування у ЄР ДР. Такими особами згідно п.1.10 Положення про порядок ведення ЄР ДР є прокурори та слідчі органів прокуратури, внутрішніх справ, безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, та органів державного бюро розслідувань (з моменту створення) [2]; 5) наявність рівнів захисту бази даних від несанкціонованого доступу (електронні ключі та особлива процедура входу); 6) незначна тривалість заповнення реєстраційної картки ЄД ДР (до 10 хвилин); 7) відсутність закріплення форми звернення до правоохоронного органу. Тобто громадянин в праві обирати більш зручний для себе спосіб – усно чи письмово і такий факт 100% має бути внесений до бази даних.

Очевидно, що усі найважливіші аспекти існування та ведення ЄР ДР були враховані законодавцем при створення такої бази даних і цей факт дає нам позитивні сподівання.

Проте необхідно об'єктивно розглянути усі аспекти даної новації. При роботі з цією системою можна відокремити можливі проблемні питання та труднощі запровадження: 1) юридичне повернення до «дослідчої перевірки», що міститься у Наказі Генеральної прокуратури України «Про внесення змін до Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань» а саме: « Якщо у заяві, повідомленні, всупереч вимогам ч. 5 ст. 214 КПК України, не наведено достатньої інформації про вчинене кримінальне правопорушення, то для її встановлення проводяться наступні дії: направлення вимоги до установ підприємств, організацій про надання документів або відповідних даних, тощо. Такі дії повинні бути виконані у строк, що не перевищує 7 днів» [3]; 2) фактична відмова правоохоронців до прийняття та реєстрації заяви чи повідомлення громадянина, що є безпосереднім порушенням Закону. Зокрема, за 9 лютого 2013 року відмовлено у реєстрації 2615 заяв і повідомлень, за 15 лютого – відмовлено у реєстрації 2550 заяв і повідомлень [5, с. 1]; 3) можливість неправомірного розголошення користувачами системи відомостей щодо осіб та даних щодо кримінальних проваджень; 4) необхідність здійснення величезної процесуальної роботи щодо внесення до Реєстру відомостей про нерозкриті правопорушення минулих років; 5) можливі технічні проблеми в користуванні системою, збої; 6) посилення хакерських атак на базу даних ЄР ДР; 7) непрозорість роботи органів досудового розслідування. Мова йде про те, що раніше на сайті МВС України громадяни могли вільно ознайомитися з статистичними даними по злочинності за певний період часу. Нині на сайті МВС така інформація зникла, а на веб-порталі Генеральної прокуратури так і не з'явилася.

Виходячи з кола позитивних та негативних аспектів існування та обслуговування ЄР ДР, на нашу думку, можливо передбачити такі шляхи оптимізації системи для повноцінного функціонування :

1) підвищення відповідальності посадових осіб правоохоронних органів за розголошення персональних даних учасників кримінального провадження. Згідно Закону України «Про захист публічної інформації про особу» санкція за розголошення подібних відомостей передбачає штраф у розмірі 1700-17 тис. гривень. Залежно від наслідків понесених розголошенням подібних відомостей пропонуємо збільшити санкцію до позбавлення волі;

2) покладення обов'язку внесення даних щодо злочинності минулих років до ЄР ДР на працівників діловодства відповідного органу (внутрішніх справ, безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, та Державного бюро розслідувань). Дана пропозиція буде актуальною оскільки через величезне навантаження слідчі фізично не зможуть у повному обсязі виконувати свої прямі обов'язки щодо розслідування кримінальних правопорушень, а також вносити масив даних щодо злочинності минулих років. Доповнення необхідно закріпити на законодавчому рівні та покласти на таких працівників повний обсяг відповідних прав, обов'язків та відповідальності;

3) внести до Розділу 1 Положення про порядок ведення ЄР ДР даних щодо підстав та порядку втрати посадовими особами права доступу до системи ЄД ДР шляхом знищення електронного ключа. Зокрема такими можуть бути: звільнення, смерть, визнання особи безвісти відсутньою, померлою, розшук особи;

4) розробка критерії оцінки стану злочинності для формування статистичних порівняльних показників її за певні проміжки часу;

5) необхідно забезпечити резервне архівування відомостей ЄР ДР за підсумками року з метою запобігання втрати цих даних та для підбиття загальних підсумків стану злочинності в Україні;

6) автоматична фіксація системою ЄР ДР абонента, котрий працює у мережі, тривалості його роботи та обсягу задіяних даних. Мета такого заходу полягає в тому, щоб у разі виявлення неточності та невірності відомостей занесених у мережу (Наприклад, фамілії, імена та по-батькові, дати народження і т.д.), які спричинили негативні наслідки (неправомірне повідомлення про підозру, проведення процесуальних дій) ідентифікувати відповідальну особу та накласти на неї певні санкції;

7) вирішення подальшої долі документів, які підтверджували початок кримінального провадження та були внесені до системи – знищення чи подальше їх зберігання. На нашу думку, такі дані слід зберігати оскільки при виникненні суперечностей щодо правильності внесених відомостей перевірити їх буде неможливо;

8) розробка та впровадження нових ефективних методів профілактики та боротьби з хакерством та комп'ютерною злочинністю;

Отже, ЄР ДР однозначно є позитивним зрушенням, проявом залучення досягнень науково-технічного прогресу у діяльність правоохоронної системи, максимального забезпечення доступності громадян до правосуддя. Проте слід ще трохи адаптувати його до умов сьогодення. Впровадження запропонованих напрямків вдосконалення законодавства дозволить повною мірою забезпечити повне, об'єктивне та неупереджене встановлення істини в Україні.

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Потомська Н.А.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651%D0%B0-17>.

2. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/pd.html?_m=publications&_t=rec&id=110522;

3. Про внесення змін до Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, наказ, Генеральна прокуратура України – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.nau.ua/doc/?uid=104_1.51130.0;

4. "Намальована" злочинність: чи є помилка у кримінальній статистиці? – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://tvi.ua/program/2013/02/12/znak_0_klyku_schodnya_vid_11022013;

5. Основна проблема застосування КПК— відкритий саботаж з боку органів досудового розслідування – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://umdpd.info/index.php?id=1362464304>.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ДИТИНИ-ІНВАЛІДА

Шматко Сергій Миколайович,
студент-магістр юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail: seruy.shmatko@yandex.ua

Ключові слова: діти-інваліди, соціальний захист, права дитини.

Причини та наслідки інвалідності в різних країнах залежать від соціально-економічних умов та політики держав щодо забезпечення добробуту своїх громадян. За даними ООН у світі нараховується приблизно 450 мільйонів людей з порушеннями психічного і фізичного розвитку, що складає 1/10 частину жителів нашої планети, близько 200 мільйонів з них – діти.

Дитина-інвалід – це дитина, яка має певні обмеження, вади розумового чи фізичного розвитку (ст. 1 Закону України “Про охорону дитинства”), ст.26 цього ж закону передбачає захист прав окремо дітей-інвалідів та дітей з вадами розумового або фізичного розвитку, тим самим виділяючи дві категорії дітей з обмеженими можливостями, хоча за змістом ці категорії є однаковими.

Соціальний захист дітей-інвалідів – це система гарантованих державою економічних, соціальних та правових заходів, що забезпечують дітям з обмеженими можливостями умови для подолання та компенсації існуючих у них обмежень шляхом надання необхідної допомоги, матеріального обслуговування, соціально-побутового, медичного забезпечення, та створюють умови для отримання ними освіти, професійної підготовки, забезпечення зайнятості, з метою створення рівних можливостей у суспільному житті з іншими громадянами.

Турбота про здоров'я дітей є одним з основних показників ставлення держави до проблеми дітей-інвалідів, тим більше, що в Україні спостерігається стійка тенденція до збільшення кількості таких дітей. Діти та молодь з обмеженими фізичними можливостями завжди вважались і вважаються соціально незахищеною категорією населення.

Інвалідність у дітей означає істотне обмеження життєдіяльності, вона сприяє соціальній дезадаптації, що обумовлена порушеннями в розвитку, труднощами в самообслуговуванні, спілкуванні, навчанні, оволодінні в майбутньому професійними навичками. Освоєння дітьми-інвалідами соціального досвіду, залучення їх на рівних в існуючу систему суспільних відносин вимагає від суспільства значних організаційних, економічних і правових заходів.

Нинішня державна політика захисту дитинства є складовою загальної цілісної концепції розвитку суспільства України, що відображено в Конституції, Законах України «Про охорону дитинства» та «Про освіту», Сімейному кодексі, документах, прийнятих

Верховною Радою України щодо порядку усиновлення (удочеріння) дітей, та інших нормативних документах.

Об'єктом особливої уваги з боку держави, як наголошується в Конвенції про права дитини, мають бути діти, що живуть у важких соціальних умовах. До останніх можна віднести дітей – сиріт; дітей, що залишилися без піклування батьків; дітей, які порушили закон; дітей – інвалідів; дітей із сімей безробітних або тих, що змушені працювати; дітей – жертв екологічних катастроф; дітей, що втекли з дому; дітей-наркоманів та тих, що зловживають спиртними напоями. Кожна з цих категорій дітей потребує особливої уваги і диференційованого підходу щодо форм захисту.

Для цього слід вирішити низку економічних, соціальних, культурних, психологічних проблем для формування гармонійно розвиненої особистості з високим почуттям відповідальності, прав і свобод.

Ідеї та основні принципи Конвенції про права дитини більш детально та розгорнуто викладені у Всесвітній декларації про забезпечення виживання, розвитку і захисту дітей. В Декларації визначається нова етика щодо дітей та основні рівні реалізації правових норм стосовно дитинства. Відповідно до Декларації слід керуватися принципом «краще – дітям», який полягає в тому, що основні потреби дітей мають бути пріоритетними при виділенні ресурсів як у важкі, так і у сприятливі періоди. Цей процес складається з трьох рівнів: виживання, розвиток і захист. Міжнародне співтовариство визнало за необхідне здійснити у першу чергу заходи, що сприяють покращенню якості здоров'я, харчування і благополуччю дітей, збереженню їх життя.

Правова парадигма соціального захисту дітей-інвалідів почала формуватися на початку 50-х років нашого століття після прийняття у 1948 році Всесвітньої декларації прав людини, в якій першочергове значення приділяється пріоритетності прав людини і основних свобод. У декларації підкреслюється, що всі люди народжуються вільними і рівними у своїх правах. вони наділені розумом і совістю і повинні діяти один щодо одного у дусі братерства.

Повне уявлення про шляхи та основні етапи розвитку норм щодо соціального захисту дітей-інвалідів в усьому світі можна скласти, аналізуючи такі документи ООН: Декларація прав дитини (1959), Декларація про права розумово відсталих осіб (1971), Декларація про права інвалідів (1975), Всесвітня програма дій щодо інвалідів (1981), Конвенція про права дитини(1989).

Основний принцип соціального захисту дітей-інвалідів уперше було викладено в Декларації прав дитини: дитина, яка є неповноцінною у фізичному, психічному чи соціальному відношенні, має бути забезпечена спеціальним режимом, освітою і турботою, які необхідні з огляду на її особливий стан.

У Декларації соціального прогресу та розвитку зазначена необхідність надання всебічного соціального забезпечення і послуг, соціальної опіки і страхування всім особам, які внаслідок хвороби і непрацездатності стали інвалідами, а також захисту прав і забезпечення добробуту дітей та інвалідів, що страждають фізичними чи розумовими вадами.

Важливою і копіткою справою є соціальний захист дітей-інвалідів, особливо тих, хто внаслідок особливостей свого захворювання – відхиленні у психічному розвитку, обмеженій здатності до самообслуговування тощо – виховуються і навчаються вдома. В суспільстві поки що мало змінилися психологічні стереотипи щодо інвалідів. Невігластво, зневага, заборони, забобони, страх – ось ті причини, що стоять на заваді розвитку здібностей інвалідів і призводять їх до ізоляції. Проблема інтеграції людей з особливими потребами тісно пов'язана із завданням допомогти всім здоровим людям знайти шляхи спілкування із співгромадянами, яких природа обділила слухом чи зором, можливістю вільно пересуватися і повноцінно сприймати світ, – і не лише шляхом проведення окремих акцій милосердя. Особливого значення набуває державна політика стосовно соціального захисту дітей-інвалідів, вирішення питань кадрового забезпечення і фінансування відповідних соціальних служб.

Нові універсальні норми стосовно соціального захисту дітей-інвалідів, а також норми, які гарантують їм основні права людини, включаючи права на життя, розвиток і повну участь у соціальному і культурному житті, здобуття повної освіти і доступ до інших сфер життя, необхідних для їх індивідуального розвитку і покращання добробуту, сформульовані в Конвенції про права дитини. У ст. 23 Конвенції підкреслюється, що неповноцінна в розумовому або фізичному відношенні дитина має вести повноцінне життя в умовах, які забезпечують її гідність, підтримують почуття впевненості в собі і полегшують її активну участь у житті суспільства. Допомога дитині має надаватися безоплатно, з урахуванням її особливих потреб, і має на меті забезпечення ефективного доступу до освіти, професійної підготовки, медичного обслуговування, відновлення здоров'я, відпочинку, підготовки до трудової діяльності у такий спосіб, який сприяє створенню можливостей для залучення дитини до соціального життя та її розвитку, включаючи культурний і духовний.

Правові засади щодо задоволення особливих потреб дітей-інвалідів у соціальному захисті, навчанні, лікуванні, соціальній опіці та громадській діяльності визначено у спеціальному законодавстві України.

На виконання Конвенції про права дитини в Україні прийнято Національну програму «Діти України», яка передбачає покращення життя дітей, які перебувають в особливо складних і надзвичайних умовах. У рамках Національної програми планується розробка і апробація нових форм і моделей закладів для дітей з фізичними та розумовими вадами розвитку (виїзний ліцей, школа вдома, інтегроване навчання), створення центрів медико-соціальної реабілітації для дітей-інвалідів з урахуванням їх нервової системи, розробка та реалізація навчальних планів, програм і методик, які б забезпечували здобуття середньої освіти дітьми з тяжкими формами інвалідності вдома.

Соціальний захист дітей-інвалідів полягає у наданні грошової допомоги, засобів пересування, протезування, орієнтації та сприйняття інформації, пристосованого житла, у встановленні опіки або стороннього догляду, а також пристосуванні забудови населених пунктів, громадського транспорту, засобів комунікації зв'язку до особливостей інвалідів. Надається грошова допомога у зв'язку з доглядом за дитиною-інвалідом до досягнення нею 16-річного віку, допомога дітям – інвалідам, та пенсія дітям, які втратили годувальника тощо.

Жінкам, які мають дитину – інваліда, Кодексом законів про працю України надаються певні преференції. Матерям таких дітей забороняється відмовляти в прийнятті на роботу, знижувати заробітну плату і звільняти з роботи. Обов'язковим є працевлаштування зазначених жінок у разі її звільнення після закінчення строкового трудового договору.

Одним із важливих документів в якому визначаються правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я дітей, є «Основні законодавства України про охорону здоров'я». Цей закон має на меті забезпечення фізичного та духовного розвитку, високої працездатності громадян, усунення чинників, що шкідливо впливають на їх здоров'я, запобігання і зниження захворюваності, інвалідності і смертності, поліпшення спадковості. Особлива увага законом приділяється профілактиці захворювань і лікуванню хвороб у дітей. Але законодавчо не урегульовані питання медичної реабілітації дітей з хронічними захворюваннями з метою запобігання загостренням у майбутньому. У випадку появи дисфункції організму курс лікування має передбачати підготовку до життя у стані інвалідності та з урахуванням її наслідків. У законодавстві має бути конкретно визначено, що медичні послуги надаються з метою запобігання, відвернення, лікування інвалідності, недопущення погіршення стану чи для полегшення його наслідків; лікування загострень має враховувати заходи реабілітації.

Окремої уваги потребує право дітей-інвалідів на освіту. Держава гарантує інвалідам дошкільне виховання, здобуття освіти на рівні, що відповідає їхнім здібностям і можливостям. Професійна підготовка або перепідготовка здійснюється з урахуванням медичних показань і протипоказань для подальшої трудової діяльності, при цьому

допускається застосування альтернативних форм навчання. Обдаровані діти-інваліди мають право на безплатне музичне навчання, образотворче, художньо-прикладному мистецтву у загальних навчальних закладах або спеціальних позашкільних закладах. За інших рівних умов інваліди мають переважне право на зарахування до вищих і середніх спеціальних закладів. При цьому пенсія і стипендія інвалідам виплачується у повному розмірі.

Було б доречним наголосити на забезпеченні фізичної доступності до закладів освіти та відповідальності адміністрації за створення придатних умов навчання для інвалідів (обладнання, сходи, спеціальні підручники і посібники тощо). Законом України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» врегульовані питання безперешкодного доступу до житлових, громадських і виробничих будинків, споруд, громадського транспорту, культурно – видовищних закладів і спортивних споруд, але слід було б окремо виділити норми щодо забезпечення інвалідам необхідних умов для вільного доступу до закладів освіти.

Низка важливих норм стосовно дітей-інвалідів прийнята на рівні уряду. Так, Постановою Кабінету Міністрів України «Пор надання одноразової державної допомоги сім'ям, що виховують дітей, які стали інвалідами внаслідок Чорнобильської катастрофи, та дітей, у яких видалено щитовидну залозу» встановлена одноразова грошова допомога відповідним категоріям. Постановою Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1996 року встановлено порядок надання додаткової житлової площі сім'ям, у складі яких є діти, що стали інвалідами внаслідок Чорнобильської катастрофи та потребують особливого догляду. Розроблено також нормативні акти щодо соціального захисту окремих категорій дітей з особливими потребами. Так, Указом Президента України «Про пільги дітям, які перенесли хімічну інтоксикацію, у медичному обслуговуванні» встановлюються відповідні пільги для зазначеної категорії дітей: компенсаційні виплати сім'ям з хворими дітьми в разі направлення їх на консультацію, лікування чи оздоровлення, безплатне забезпечення медикаментами, щорічне безплатне оздоровлення. У Постанові Президії Верховної Ради України від 22 квітня 1994 року «Про підвищення розміру державної допомоги дітям, інфікованим вірусом імунодефіциту людини або хворим на СНІД» йдеться про підвищення розміру державної допомоги цій категорії дітей до рівня межі малозабезпеченості.

Українське законодавство визначає норми, що регулюють діяльність суспільства стосовно дітей та молодих людей з вадами психофізичного розвитку, яким встановлено інвалідність, у галузі освіти, охорони здоров'я, пенсійного забезпечення, доступу до комунікації та об'єктів соціального оточення.

Існує проблема невизначеності у законодавстві поняття «дитина-інвалід». У різних законах застосовується різні терміни: дитина з вадами фізичного та розумового розвитку; дитина з дефектами фізичного та психічного розвитку; які потребують соціальної допомоги та реабілітації. Понятійне виділення дітей-інвалідів як дітей з обмеженою життєдіяльністю в окрему категорію не є їх соціальною дискримінацією, це лише сприятиме виділенню їх особливих індивідуальних потреб і шансів у соціальній інтеграції. Однією з організаційних та правових умов соціально-педагогічної роботи з дітьми-інвалідами є закріплення правового статусу соціального педагога (працівника) для надання різнобічних соціальних послуг, соціального патронажу і соціальній реабілітації.

Доля інвалідів дитинства складається за традиційним шаблоном: лікування, навчання потім - надання групи інвалідності, призначення пенсії, рідко – працевлаштування. Це здебільшого, малокваліфікована, головним чином, надомна робота з дуже обмеженого кола професій. Хоча дослідження та практика свідчать, що, наприклад, хворі на дитячий церебральний параліч (ДЦП) можуть виконувати найрізноманітніші і найскладніші виробничі завдання.

Науково-технічний прогрес та демократичні перетворення дають змогу радикально змінити механізм соціальної адаптації інвалідів з дитинства і майже кожному дати професію до душі та відповідно до їхніх можливостей.

Життя підтвердило, що необхідно змінювати ставлення до захворювання як самих хворих, так і всіх членів суспільства. Шляхом виховної та роз'яснювальної роботи важливо зняти тавро неповноцінності з тих, «що такими народилися», привити їм впевненість у собі на сьогодні і, найголовніше, на майбутнє. В іншому разі суспільство не зможе виявити, оцінити можливості інваліда дитинства, а головне – розвинути їх.

Становище інваліда зобов'язує хворого задіяти і ефективно використовувати усі резерви організму. Тому вважаємо за необхідне створювати умови до постійного залучення дітей-інвалідів до суспільного життя, розвитку в них високої духовності та впевненості, що інвалід так само потрібний суспільству, як суспільство – інвалідові. Важливою є і етична сторона питання, адже дитині від початку навчання необхідно пояснювати, що, хоч вона і хвора, але, проявляючи старанність та наполегливість, зможе подолати перешкоди, стати повноправним членом суспільства, повинна прагнути бути як усі, долати ніяковість перед фізично здоровими людьми. Дитина має бути впевненою, що, в разі наполегливої праці, не буде тягарем для суспільства, а стане його повноцінним громадянином.

Конвенція ООН визначила усі права дітей, особливо тих, що страждають від самотності. Де ще так яскраво виражено права підростаючого покоління, яке будуватиме наше майбутнє та продовжувати найкращі починання своїх предків. Тільки дотримуючись положень Конвенції, ми зможемо захистити себе від багатьох негараздів та перетворити Україну на квітучу державу.

Діти – майбутнє кожного народу.

Це те, на чім будується Земля.

І незалежно, хто якого роду,

Мають усі однакові права.

Насамперед, діти повинні мати

Сім'ю, де є любов і розуміння.

Тільки тоді зможуть життя пізнати

І на землі нашій пустить коріння.

«Я – людина, хоча ще Дитина. І байдуже, чи я тільки-но з'явилась на світ, чи мені 5 місяців, чи 15 років. Я живу. Маю право жити...»

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Кулачок-Тітова Л.В.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Шуранков Антон Павлович

*студент факультета экономики и права
Могилевского государственного университета*

имени А.А. Кулешова

e-mail: www.ansh8@mail.ru

Ключевые слова: информационная безопасность, компьютерный саботаж, несанкционированный доступ, компьютерная информация, вредоносные программы, модификация компьютерной информации.

Все чаще компьютерные преступления становятся общественно опасными, порождают целый ряд проблем по выработке защитных мер против несанкционированного доступа к электронно-вычислительной технике и всевозможных злоупотреблений путем ее использования.

Основные положения о субъектах информационных отношениях, о государственном регулировании и правовом режиме информационных ресурсов закреплены в Законе

Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации» от 10 ноября 2008 г. № 455-З.

Ответственность за правонарушения в информационной сфере отражена в Уголовном кодексе Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-З (по состоянию кодекса на 08 марта 2013 г.) в главе 31 «Преступления против информационной безопасности».

К компьютерным преступлениям в законодательстве отнесены: ст. 349 – несанкционированный доступ к компьютерной информации; ст. 350 – модификация компьютерной информации; ст. 351 – компьютерный саботаж; ст. 352 – неправомерное завладение компьютерной информацией; ст. 353 – изготовление либо сбыт специальных средств для получения неправомерного доступа к компьютерной системе или сети; ст. 354 – разработка, использование либо распространение вредоносных программ; ст. 355 – нарушение правил эксплуатации компьютерной системы или сети [1].

В большинстве составов преступлений в информационной сфере предметом является компьютерная информация, хранящаяся в компьютерной сети, системе, на компьютерных носителях либо передаваемая сигналами, распространяемыми по проводам, оптическим волокнам или радиосигналами. Также наряду с компьютерной информацией в качестве предмета выступает компьютерная программа, компьютерное оборудование, машинный носитель, компьютерная система, компьютерная сеть [2].

Почти все составы главы 31 УК относятся к преступлениям, не представляющим большой общественной опасности и менее тяжким, и только несколько — к тяжким преступлениям (несанкционированный доступ к компьютерной информации, повлекший по неосторожности крушение, аварию, катастрофу, несчастные случаи с людьми; модификация компьютерной информации, сопряженная с несанкционированным доступом либо повлекшая по неосторожности вышеуказанные последствия; компьютерный саботаж, повлекший тяжкие последствия и др.).

Характеризуя объективную сторону рассматриваемых составов, необходимо отметить, в первую очередь, что большинство из них конструктивно сформулированы как материальные, поэтому предполагают не только совершение общественно-опасного деяния, но и наступление общественно-опасных последствий, а также установление причинной связи между этими двумя признаками. Изготовление либо сбыт специальных средств для получения неправомерного доступа к компьютерной системе или сети (ст. 353 УК), а также разработка, использование либо распространение вредоносных программ (ч. 1 ст. 354 УК) являются преступлениями с формальным составом.

Для всех преступлений данного вида необходимо наличие вины в форме умысла. Состав преступлений предусматривает две ее формы: умысел по отношению к деянию и неосторожность в отношении наступивших общественно-опасных последствий.

Субъектом преступлений в информационной сфере может быть физическое и (или) юридическое лиц. Ответственность за преступления в данной сфере наступает с 16 лет (ст. 27 УК). В ч. 2 ст. 349 и ст. 355 предусмотрен специальный субъект – лицо, имеющее доступ к компьютерной системе или сети.

Законодательством предусмотрены следующие виды ответственности за правонарушения в информационной сфере [1]:

1. общественные работы на срок от 6 месяцев до 2 лет (несанкционированное копирование либо иное неправомерное завладение информацией, хранящейся в компьютерной системе);

2. штраф (несанкционированный доступ к компьютерной информации, повлекший по неосторожности изменение, уничтожение, блокирование информации);

3. лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от 1 года до 5 лет (изготовление либо сбыт специальных средств для получения неправомерного доступа к компьютерной системе или сети);

4. арест на срок от 1 месяца до 6 месяцев (модификация компьютерной информации, сопряженная с несанкционированным доступом к компьютерной системе);

5. ограничение свободы на срок от 6 месяцев до 5 лет (нарушение правил эксплуатации компьютерной системы или сети);

6. лишение свободы на срок от 6 месяцев до 10 лет (компьютерный саботаж, сопряженный с несанкционированным доступом к компьютерной системе или сети либо повлекший тяжкие последствия).

Таким образом, преступления в информационной сфере являются обособленной в уголовном кодексе подгруппой более крупного явления – компьютерных преступлений. Поэтому в настоящее время необходимо создавать эффективную систему мер уголовно-правовой борьбы с подобными преступными посягательствами, что подразумевает координацию усилий по развитию международного сотрудничества в этой области.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Пантелева Н.В.

Литература:

1. Уголовный кодекс Республике Беларусь от 9 июля 1999 г. № 275-3 (текст кодекса по состоянию на 08.03.2013 г.). // «Эталон» / База «Законодательство», Национальный центр правовой информации Республики Беларусь. – Минск, 2012.

2. Об информации, информатизации и защите информации: Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З. 4 // Консультант Плюс. Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр. – Минск, 2013.

НАРОД ЯК НОСІЙ СУВЕРЕНІТЕТУ ПРОБЛЕМИ ДОКТРИНАЛЬНОГО ТА НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ В КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ

Щербанюк Оксана Володимирівна

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри

конституційного, адміністративного

та фінансового права

юридичного факультету

Чернівецького національного університету

імені Ю. Федьковича

e-mail: oksanashcherbanyuk7@gmail.com

Ключові слова: народ, етнос, нація, народний суверенітет, конституція, право на самовизначення.

Складовою поняття народний суверенітет є «народ». Конституція України проголошує у ст. 5 принцип народного суверенітету, зокрема: стаття визначає носія суверенітету (носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ); встановлюються форми здійснення народного суверенітету (народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та місцевого самоврядування); народу гарантується виключне право вирішувати найбільш важливі питання державного і суспільного життя (право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами і посадовими особами).

Поряд з поняттям «народ» використовується преамбулі нормам Конституції України поняття «нація», вживаються нормативні конструкції «національне багатство». Це зумовлює актуальність аналізу поняття «народу як носія суверенітету», що є нашою метою.

В науці конституційного права не існує єдиного підходу до поняття «народ», що зумовлює подальші дослідження.

На питання, чому визначення категорії «народ» є складним завданням, Л.С. Мамут відповідав: «Причина полягає в тому, що народ... існує у різних вимірах (підсистемах) соціального буття»[1, с. 25]. Кожна з цих підсистем наділяє народ особливими властивостями, ознаками. Вони будуть різними для історії, етнографії, демографії, антропології, культурології, соціології, політології, лінгвістики, економіки, тощо. Для правознавства значення мають ті властивості, що характеризують народ як суб'єкта публічно-владних відносин, тобто ті ознаки, що мають прояв у політичній і правовій сферах. Зазначимо, що народ як самостійний цілісний суб'єкт правовідносин виступає лише в двох галузях права – конституційному (державному) та міжнародному праві.

Західна конституційна доктрина ототожнює поняття «нація» і «народ». Слід погодитись з В.В. Івановським щодо того, що «...верховна влада є тим зв'язком, що об'єднує чисельні й різноманітні суспільні групи в єдине ціле *sui generis*, що зветься народом» [2, с. 32]. Ці суспільні групи можуть і не мати нічого спільного, крім підпорядкування одному суб'єкту – одній державі. Тому народ – це не сукупність осіб, пов'язаних між собою єдністю мови, релігії, походження, звичаїв тощо. Подібна єдність характеризує, як вже зазначалося, націю; народ вкрай рідко складається з однієї нації (більше того, для поняття народу не важливо, чи є він моно- чи поліетнічним). Тому, держава є тим, що об'єднує різні нації в єдиний народ.

Російська вчена проф. Т.Я.Хабрієва вважає, що поняття народ є багатозначним. «В широкому значенні під цим терміном розуміють велику групу людей, які об'єднані місцем їх перебування або проживання, наявністю подібного образу життя, вдач, почуттям приналежності до однієї історичної батьківщини, які мають одну історичну долю (населення певної території, держави, наприклад, дагестанський народ, білоруський народ). В сучасній науці конституційного права відповідно до даних соціології та політології під народом розуміють єдину соціально-економічну і політичну спільність людей незалежно від поділу на які-небудь національні або етнічні спільноти. В такому розумінні підкреслюється політична домінанта: народ – джерело влади» [3, с. 15].

У зв'язку з конституційно-правовим дослідженням суверенітету вчені приділяють увагу не тільки категоріям «народ», «нація», але й «етноси».

Етимологічно «етнос» означає з грецької «народ». Греки використовували цей термін для позначення інших народів, які не були греками. Пізніше це слово було запозичене і введене в науковий обіг західноєвропейської науки. З французької «*ethnie*» - народність, в англійській мові термін «*ethnic*» використовують для позначення поняття «етнічна громада» (*ethnic communiti*) або етнічна група (*ethnic group*).

С.М.Широкогоров – відомий антрополог, етнограф, лінгвіст першої половини 20 ст. одним із перших дав визначення поняття «етнос». У вступі до своєї праці «Етнос: дослідження основних принципів зміни етнічних та етнографічних явищ» С.М. Широкогоров писав: «Російський термін «народ» не цілком підходить для визначення, так як він занадто широкий і невизначений. Можна сказати, наприклад, «народ Сполучених Штатів,» - «*We, the People of the United States*», як починається конституція США, - нарешті «простий народ» і т. д. і, як видно, цей термін іноді покриває навіть різні племена, як наприклад, «німецький народ», містить в собі кілька племен, об'єднаних у державу. Таким чином, в цьому терміні у нас змішуються два різних поняття: етнос і нація. Тому від терміну «народ» доводиться відмовитися і взяти умовно термін «етнос». Вводячи новий термін «етнос» - я даю йому визначення: етнос - є група людей, що говорять на одній мові, визнають своє єдине

походження, що володіють комплексом звичаїв, укладом життя, що зберігаються й освячені традицією і відрізняється нею від таких інших груп. Це і є етнічна одиниця, - об'єкт науки етнографії» [4].

Ю.І. Римаренко, Л.Є. Шкляр, С.Ю.Римаренко вважають, що «відмінність між нацією та етносом («народом») в етнодержавознавчому розумінні полягає в тому, що нація – категорія політична, яка об'єднує громадян різного етнічного походження, але не лише за ознаками статусної належності, як от громадянства, а й ідейно та ментально, тобто духовно, що робить її органічною цілісністю, тоді як етнічна нація – це народ, що прагне самовизначення, але не відповідного інституційного та владно-адміністративного представництва» [5, с. 104].

Між тим, проф. Т.Я.Хабрієва в праці «Сучасні проблеми самовизначення націй» використовує поняття «етнос» як узагальнюючий термін для позначення різних етнічних груп [6, с. 15].

Сучасне поняття громадянства почало формуватись в Новий час. Його становлення і розвиток було детерміновано принциповою зміною відносин між людиною і державою, які відбулись в цей період. Громадянство означає належність людини до певного суспільства, що зумовлює його зв'язок з державою. В певному значенні поняття громадянства впливає із принципу «держави-нації», згідно якому держава є втіленням певної нації. В цьому контексті нація розглядається не як етнічне поняття, а як політичне. У відповідну націю входять не члени певної етнічної групи, а особи, які мають правовий зв'язок з державою. Тобто, нація – це не сукупність осіб певної національності, а сукупність громадян. Французьку націю утворюють не тільки французи, але громадяни Франції, американську – громадяни США тощо.

На думку С.М.Широкогорова, «терміни «французька нація», «американська нація», «німецька нація» і т.д. покривають собою не тільки поняття етнографічної єдності, але і єдності політичної, державної, так як, наприклад, «американська нація» включає в себе людей різного походження (етнографічно і антропологічно, соматично, - англійців, ірландців, євреїв і т.д. - об'єднаних або точніше кажучи, які об'єднуються спільністю інтересів, мови, ряду звичаїв і укладу життя. Але й «французька нація», синонім - Франція - *La nation française*, - звичайно, не відрізняються єдністю походження, як і «німецька нація». У той же самий час терміни «російська нація», «єврейська нація» і т.д. можуть собою визначати зовсім інше поняття, а саме: групу людей, об'єднаних єдністю походження, звичаїв (етнографічне єдність) і мови, тобто етнос. В цих випадках термін «нація» має на увазі і держава, якщо не існує то *in spe*.

Таким чином, термін «нація» передбачає об'єднання, якщо не сьогодні, то в майбутньому, політичне - держава. У випадках же французька, англійська та інші «нації» передбачається наявність спільності походження, як умови, необхідної для формування держави» [7].

Отже, у свідомості сучасних цивілізованих народів «нація» визначає собою групу людей, об'єднаних у державу єдністю звичаїв, мови та походження.

Цікаве вирішення отримало це питання в Конституції Іспанії 1978 р., відповідно до якої «нація» є основою повної державності, належить до всієї Іспанії, тоді як до населення певних регіонів застосовується поняття «національність», яке дає право на постановку питання про автономію, але не повноправної державності. Подібне тлумачення було законодавчо підтримано в 1981 р., коли іспанський парламент заборонив автономним співтовариствам використовувати термін «нація» по відношенню до самих себе. Було підтверджено, що в Іспанії існує лише одна нація зі столицею в Мадриді. Зокрема, ст. 2 Конституції Іспанії визначає, що Конституція базується на непорушній єдності іспанської Нації та неподільній вітчизні всіх іспанців; вона визнає і гарантує право на автономію всіх національностей та регіонів, які її утворюють, і солідарність між ними [8]. На нашу думку, права особи повинні розглядатись як пріоритетні в тому числі по відношенню до прав нації. В класифікації політичних прав громадян може бути виділена особлива група національних прав. Суб'єктом таких прав виступає індивід і колектив

(народ, нація, етнічна група, національність), що дає підстави говорити про індивідуальний і колективний характер цієї категорії прав в залежності від їх носія. Національними правами володіє кожний. Національні особисті права пов'язані з національною самоідентифікацією людини (вибір мови, національності). Через індивідуальні національні права реалізується етнічна свобода особи. За допомогою колективних національних прав забезпечуються специфічні інтереси народів. Дотримання прав особи одночасно гарантує права народу. Ігнорування прав особи може привести до того, що питання про самовизначення повернуться в політичну площину його вирішення. Тоді колективний захист прав народу може перерости в націоналістичний рух, який висуває політичні вимоги.

Варто пригадати, що саме націоналізм став вирішальним фактором становлення та розвитку німецького конституціоналізму, а Наполеон отримав поразку від націоналізму покорених ним країн Європи. У Французькій революції слово «нація» стало означати сукупність громадян, чий колективний суверенітет і воля утворюють державу.

Вплив принципу народного суверенітету на становлення націоналізму як абстрактнішого та загальнішого був сильнішим, ніж вплив націоналізму на становлення принципу національного суверенітету. Синтез цих двох принципів привів до появи принципу національної держави, яка можлива лише як держава демократична і лише як держава постфедеральна і новочасна, оскільки передбачає політичний суверенітет етносу як демосу[9, с. 160].

Національна держава характеризується мобілізованою лояльністю населення до держави на основі самоідентифікації громадян з державою[10, с. 141].

Тому важливою умовою правового регулювання є врахування реальних потреб особи та прав народу як колективу. Використання в преамбулі Конституції України терміну «громадяни всіх національностей» підкреслює, що суверенітет народу не залежить від етнічної належності громадян.

На думку вчених-міжнародників Ю.М.Колосова та В.І.Кузнецова, поняття «народ» в терміні «самовизначення народів», який використовується в Статуті ООН, є найбільш точним, ніж поняття «нація», оскільки населення території може бути багатонаціональним або ще таким, що ще не склалось в націю. Народ, по відношенню до якого виникає проблема визнання його правосуб'єктності, - не просто населення[11, с. 58].

Термін «самовизначення націй» вперше прозвучав на Берлінському конгресі 1878 р., приблизно тоді був введений в обіг термін «право націй на самовизначення». До цього часу йшла мова про право народів на самостійність та незалежність, їх право розпоряджатися своєю долею. Внаслідок поняття «право націй (народів) на самовизначення отримало широке визнання та використовувалось в програмних положеннях більшості ліберальних та соціалістичних рухів. В 1896 р. право націй на самовизначення було визнано Лондонським конгресом II Інтернаціоналу. У рішеннях цього Конгресу були сформульовані засади даного принципу як регулятора міжнаціональних відносин[12, с. 34].

Сьогодні необхідно чітко дати відповідь на питання: «кому належить влада в Україні – народу, який відповідно до ст. 5 Конституції України є джерелом державної влади чи українській нації, про яку йдеться і у ст. 14 Конституції України (земля є основним національним багатством)?». Преамбула Конституції України проголошує, що «Верховна Рада України від імені Українського народу - громадян України всіх національностей, виражаючи суверенну волю народу, спираючись на багатовікову історію українського державотворення і на основі здійсненого українською нацією, усім Українським народом права на самовизначення» [14], а в ст. 11 Конституції України закріплюється обов'язок держави сприяти консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвитку етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України.

Благополуччя народу залежить від того, як люди можуть реалізувати свої територіальні та національні особливості. Є такі два шляхи: перший – замкнутись в своїй

національній особливості, а другий – пов'язаний з розвитком громадянського суспільства, своєї політичної національної самобутності в рамках становлення політичної нації України. Насправді Європа прийшла до створення національних держав не за рахунок моноетнічності, а на шляху розмежування понять «етнос» і «нація». Якщо перше характеризується єдністю культури, мови, етнічної самосвідомості та інших ознак, то друге включає і етносоціальну спільність і державне утворення. Поняття «нація» використовується тут в його західноєвропейському значенні, коли англійське і французьке слово *nation* означає національну державу. В даному випадку нація є насамперед політико-громадянським поняттям, може включати в себе декілька народів і тим самим бути поліетнічною.

Як влучно зазначає проф. С.А.Авакьян, «інтернаціоналізація в жодній мірі не повинна приводити до відмови від національного фактору... В національному факторі немає загрози народному суверенітету» [14, с.443].

Тому для консолідації суспільства основним є розуміння української нації як відкритої поліетнічної спільноти, що історично склалася на території України і усвідомлює себе як український народ, спільнота громадян України та реально здійснює владу.

Література:

1. Мамут Л. С. Народ в правовом государстве / Мамут Л. С. — М. : Изд-во НОРМА, 1999. — С. 25.
2. Ивановский В. В. Учебник государственного права / Ивановский В. В. — Казань, 1909. —С. 32.
3. Хабриева Т.Я. Современные проблемы самоопределения этносов: сравнительно-правовое исследование/Т.Я.Хабриева. – М.: Институт законодательного и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2010. – 288 с. - С. 15.
4. Широкогоров С.М. Этнос: Исследование основных принципов изменения этнических и этнографических явлений. Шанхай, 1923. (Известия Восточного Факультета Государственного Дальневосточного Университета. Вып. XVIII. Т. 1).[Электронный ресурс]// Режим доступа: <http://konservatizm.org/konservatizm/books/010310025626.xhtml>
5. Римаренко Ю.І., Шкляр Л.Є., Римаренко С.Ю. Етнодержавознавство. Теоретико-методологічні засади./ Римаренко Ю.І., Шкляр Л.Є., Римаренко С.Ю.– К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. – 2001. – 264 с. – С. 104.
6. Хабриева Т.Я. Современные проблемы самоопределения этносов: сравнительно-правовое исследование. – М.: Институт законодательного и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2010. – 288 с.
7. Широкогоров С.М. Этнос: Исследование основных принципов изменения этнических и этнографических явлений. Шанхай, 1923. (Известия Восточного Факультета Государственного Дальневосточного Университета. Вып. XVIII. Т. 1).[Электронный ресурс]// Режим доступа: <http://konservatizm.org/konservatizm/books/010310025626.xhtml>
8. Конституція Іспанії [Електронний ресурс] //Режим доступу: <http://vivovoco.rsl.ru/VV/LAW/SPAIN.HTM#10>
9. Римаренко Ю.І., Шкляр Л.Є., Римаренко С.Ю. Етнодержавознавство. Теоретико-методологічні засади/ Римаренко Ю.І., Шкляр Л.Є., Римаренко С.Ю. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. – 2001. – 264 с. – С. 160.
10. Баев В.Г.Германский конституционализм (конец XVIII – первая треть XX вв.) Историко-правовое исследование: Монография. 2-е изд., доп./ Баев В.Г – М.: Юрлитинформ, 2010. – 252. -С. 141.
11. Международное право:Учебник/Отв. ред.. Ю.М.Колосов, В.И.Кузнецов. – М.: Междунар. отношения, 1994. – 608 с. – (Дипломатическая академия МИД РФ, Московский государственный институт международных отношений МИД РФ). - С. 58.

12. Хабриева Т.Я. Современные проблемы самоопределения этносов: сравнительно-правовое исследование/ Т.Я.Хабриева – М.: Институт законодательного и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2010. – 288 с. - С. 34.

13. Конституція України від 28 червня 1996 р.// Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

14. Авакьян С.А. Размышления конституционалиста: Избранные статьи./ С.А. Авакьян.- М.: Изд-во Моск. Ун-та, 2010. – 560 с. - С. 443.

ПРОДАЖА ПРЕДПРИЯТИЯ В СЛУЧАЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА) СУБЪЕКТА ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ

Щуко Кристина Валерьевна

*студентка факультета Экономика и Право
Могилевского государственного университета*

имени А.А Кулешова

e-mail: kristina.shchuko@mail.ru

Ключевые слова: открытые торги, продажа предприятия, организатор торгов, объявление о продаже предприятия, мировое соглашение, ликвидационное производство.

Выбор той или иной меры по восстановлению платежеспособности должника зависит от различных факторов, в частности от особенностей правового статуса должника, специфики его финансово-хозяйственной деятельности, сроков реализации данной меры в рамках общих сроков внешнего управления и т.д. В число мер, направленных на восстановление платежеспособности должника, законодатель включает продажу предприятия должника [2].

Продажа предприятия может быть предусмотрена планом санации, если она позволяет наиболее эффективно по сравнению с другими мерами по восстановлению платежеспособности должника достигнуть целей санации и не противоречит государственным или общественным интересам. Решение о включении в план санации положения о возможности продажи предприятия принимается после проведения назначенной хозяйственным судом экспертизы, определившей финансовое состояние должника и возможные последствия продажи предприятия, за исключением случаев, если стоимость проведения соответствующей экспертизы составляет более одной десятой стоимости имущества должника, удостоверенной специалистом по оценке имущества, или рыночной стоимости этого имущества и если иное не предусмотрено законодательными актами [1].

При продаже предприятия отчуждается единый имущественный комплекс, включающий все виды имущества, предназначенного для осуществления предпринимательской деятельности должника, в том числе здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, а также права на обозначения, индивидуализирующие должника, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), иные исключительные права, принадлежащие должнику, за исключением прав и обязанностей, которые не могут быть переданы другим лицам, а также земельные участки в соответствии с законодательством об охране и использовании земель.

При продаже предприятия платежные обязательства должника, существующие на дату принятия хозяйственным судом заявления о банкротстве должника, не включаются в состав предприятия.

Сумма, вырученная от продажи предприятия, включается в состав имущества должника.

Продажа предприятия производится путем проведения открытых торгов (далее – торги), если иное не предусмотрено Законом Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности» от 13 июля 2012г. № 415 – З (далее – Закон) и иным законодательством о продаже предприятия должника.

Управляющий выступает как организатор торгов или привлекает в установленном законодательством порядке по решению хозяйственного суда для этой цели специализированную организацию, оплата услуг которой производится за счет имущества должника в размере, определяемом хозяйственным судом. Специализированная организация, проводящая торги, не может быть заинтересованным лицом в отношении должника, кредитора или управляющего [1].

Объявление о продаже предприятия на торгах передается управляющим для опубликования в печатном органе Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, печатном органе органа государственного управления по делам о банкротстве или иных средствах массовой информации не менее чем за тридцать дней до даты проведения торгов.

В объявлении о продаже предприятия указываются:

- сведения о предприятии и порядок ознакомления с ним, предельный срок подачи заявок на приобретение предприятия, который не может быть менее четырнадцати дней и более одного месяца с даты опубликования объявления;
- время, место и форма проведения торгов;
- порядок оформления участия в торгах;
- начальная цена предприятия, установленная по ходатайству собрания кредиторов или комитета кредиторов в соответствии с законодательством хозяйственным судом;
- размер задатка, срок и порядок его внесения;
- критерии выявления победителей торгов;
- порядок оформления результатов торгов;
- сведения об организаторе торгов [1].

В случае, если в указанный в объявлении о продаже предприятия срок получена одна заявка на приобретение предприятия, торги по его продаже не проводятся.

Предприятие, не проданное на первых торгах, может быть выставлено на повторные торги. При этом начальная цена предприятия, выставляемого на повторные торги, может быть снижена по ходатайству собрания кредиторов или комитета кредиторов хозяйственным судом в порядке, установленном законодательством.

При наличии согласия собрания кредиторов или комитета кредиторов предприятие может быть продано без проведения повторных торгов.

Торги проводятся в форме аукциона, за исключением случаев, предусмотренных Законом.

Если в случаях, предусмотренных Законом, торги проводятся в форме конкурса, условия конкурса подлежат одобрению собранием кредиторов или комитетом кредиторов, если иное не предусмотрено законодательством.

В день проведения аукциона лицо, являющееся победителем аукциона, и организатор открытых торгов подписывают протокол, имеющий силу договора.

В случае, если торги проводились в форме конкурса, не позднее двадцати дней с даты его проведения на основании протокола, подписанного в день проведения конкурса лицом, являющимся победителем конкурса, и организатором торгов, подписывается договор купли-продажи предприятия.

Задаток, уплаченный лицом, выигравшим торги, в случае его отказа от подписания протокола или договора купли-продажи предприятия включается в состав имущества должника за вычетом издержек организатора торгов на их проведение [1].

Производство по делу о банкротстве прекращается хозяйственным судом на основании заявления управляющего в случае, когда должник имеет возможность за счет вырученной от продажи предприятия суммы удовлетворить требования кредиторов в полном объеме.

Если вырученная от продажи предприятия сумма недостаточна для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме, управляющий предлагает кредиторам заключить мировое соглашение, о чем уведомляет прокурора и (или) специально уполномоченный орган, указанный в части двадцать второй настоящей статьи.

При недостижении мирового соглашения хозяйственный суд на основании заявления управляющего принимает решение об открытии ликвидационного производства. При этом в план ликвидации включается продажа предприятия, совершенная ранее.

До заключения мирового соглашения или открытия хозяйственным судом ликвидационного производства управляющий не вправе осуществлять расчеты с кредиторами, за исключением кредиторов первой и второй очереди [1].

По требованию прокурора или специально уполномоченных органов сделка по продаже предприятия может быть признана недействительной, если:

- в результате продажи предприятия невозможно продолжение деятельности должника;
- цена на предприятие была занижена вследствие неправомерных виновных действий (бездействия) кредиторов, и (или) управляющего, и (или) лиц, привлеченных для обеспечения деятельности управляющего, и (или) специализированной организации, проводящей торги;
- сделка не позволяет достигнуть целей санации, в том числе когда предприятие продано по цене, меньшей, чем его оценочная цена, и сумма, вырученная от его продажи, не удовлетворяет требований кредиторов в полном объеме, хотя до совершения сделки имелись достаточные основания полагать, что эти требования будут удовлетворены за счет денежных средств, вырученных от продажи предприятия;
- имеются иные основания для недействительности сделки, предусмотренные законодательными актами [1].

Количество предприятий-банкротов в Беларуси стабильно и неуклонно растет. По данным Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, на 1 сентября 2012 года в производстве находилось 1619 дел о банкротстве, и это на 2.9% больше, чем за период с января по август 2011 года (тогда было 1573 дел) [2].

Так, недавно банкротом стало сельхозпредприятие «Шиловичи». В свое время в собственности этой организации находился спиртзавод, который был основан еще в 1812 году. Но старейшее предприятие пришло в упадок, производство остановилось, и руководство безуспешно пыталось выставить на торги его «останки» [2].

Таким образом, продажа предприятия — одно из наиболее значимых мероприятий в процедуре банкротства, нуждающееся сегодня в более четком понятийном аппарате и детальной правовой регламентации. Это позволит отличить такое предприятие от иных имущественных комплексов, установить более четкий механизм продажи предприятия, будет способствовать единообразному толкованию категорий и действий, устраним правовые противоречия при заключении договора купли-продажи в отношении предприятия, испытывающего серьезные финансовые трудности.

Научный руководитель: к.ю.н., доц. Пантелеева Н.В.

Литература:

1. Бизнес Лидер [Электронный ресурс] / Продажа предприятия должника при банкротстве. – Минск, 2012. – Режим доступа: <http://www.profi-forex.by>. – Дата доступа: 15.03.2013.

2.Об экономической несостоятельности: Закон Республики Беларусь от 13 июля 2012г. № 415 – З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр». – Минск: 2013.

ПРОЦЕДУРА ВИЗНАННЯ ОСОБИ ПІДОЗРЮВАНИМ І ОБВИНУВАЧЕНИМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ – ШЛЯХИ УДОСКОНАЛЕННЯ

Юношева Марина Юріївна
*студентка 6 курсу юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна*
e-mail: arkadiya@meta.ua

Ключові слова: кримінальний процес, процесуальний статус, підозрюваний, обвинувачений.

Введення в дію Кримінального процесуального кодексу України (далі –КПК) надало нового імпульсу для подальшого продовження судово-правової реформи, яка має на меті створення необхідних передумов для реалізації в діяльності органів досудового розслідування, прокуратури та суду положень про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3 Конституції України) [1]. Концептуальні зміни кримінального процесуального законодавства призвели до наповнення новим змістом понять «підозрюваний» і «обвинувачений». Ця обставина обумовлює необхідність ґрунтовного вивчення новел з тим, щоб забезпечити їх правильне застосування на практиці та недопустити порушення прав і законних інтересів осіб, які залучаються до кримінального провадження як підозрювані і обвинувачені.

Чинний КПК передбачає дві підстави для визнання особи підозрюваним: 1) повідомлення їй у порядку, передбаченому статтями 276-279 КПК, про підозру; 2) затримання її за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 42 КПК). У науковій літературі неодноразово зазначалося про те, що наділення особи певним статусом у кримінальному провадженні повинно здійснюватися у вигляді процесуального рішення органу досудового розслідування, прокуратури, суду [4, 56]. Таке рішення, відповідно до ч. 3 ст. 110 КПК, приймається у формі постанови. У зв'язку з цим, повідомлення про підозру, як і складання протоколу про затримання особи, не може наділяти особу процесуальним статусом. Для цього необхідне прийняття процесуального рішення – постанови про притягнення як підозрюваного.

Логічно правильною була б децю інша процедура визнання особи підозрюваним, ніж передбачена в чинному КПК. Спочатку особу потрібно наділити процесуальним статусом підозрюваного, допитати її, і лише після цього вирішувати питання про кримінальне процесуальне затримання. Слід законодавчо закріпити постанову про притягнення особи як підозрюваного єдиною підставою наділення особи процесуальним статусом. Винесення прокурором, слідчим за погодженням з прокурором такої постанови повинно здійснюватися після внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань та перед проведенням процесуальних дій з участю підозрюваного або застосуванням щодо нього заходів забезпечення кримінального провадження. Факт визнання особи підозрюваним має бути необхідною передумовою для прийняття подальших процесуальних рішень та проведення процесуальних дій за участю підозрюваного.

Обвинувачений у чинному КПК визначається як особа, обвинувальний акт щодо якої переданий до суду в порядку, передбаченому статтею 291 КПК (ч. 2 ст. 42 КПК). Слід звернути увагу на те, що визначення поняття «обвинувачений», наведене у ч. 2 ст. 42 КПК,

об'єднує у собі двох суб'єктів кримінального провадження – обвинуваченого і підсудного. А у ст. 43 КПК через поняття обвинувачений визначені ще два учасники процесу – виправданий і засуджений. Такий підхід видається юридично некоректним, оскільки обсяг процесуальних прав, обов'язків і відповідальності усіх зазначених суб'єктів є різним.

Суперечливим є положення про надання копії обвинувального акту підозрюваному, а не обвинуваченому. Назва процесуального документу – «обвинувальний акт» уже свідчить про те, що в кримінальному провадженні з'явився новий суб'єкт – обвинувачений. Відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 291 КПК, в обвинувальному акті повинні міститися виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правова кваліфікація суспільного небезпечного діяння та формулювання обвинувачення. Сформульоване обвинувачення має вручатися для ознайомлення вже обвинуваченому, а не підозрюваному. Крім того, в КПК не передбачено, коли обвинувальний акт вважається переданим до суду, а тому неможливо точно визначити момент, з якого особа стає обвинуваченим. У зв'язку з цим, пропонується частину 2 статті 42 КПК викласти в такій редакції: «Обвинуваченим є особа, щодо якої складено обвинувальний акт».

Науковий керівник: к.ю.н., доц. Янович Ю.П.

Література:

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року зі змінами та доповненнями. – Х. : Парус-Друк, 2012. – 48 с. 2. Кримінальний процесуальний кодекс України : прийнятий Верховною Радою України Законом № 4651 – VI від 13.04.2012 р. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» № 4652 – VI від 13.04.2012 р. – Х. : Право, 2012. – 392 с. 3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – 768 с. 4. Фоміна, Т. Г. Забезпечення процесуальних прав підозрюваного і обвинуваченого органами внутрішніх справ України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 /Т. Г. Фоміна; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2012. – 231 с.

ЩОДО ПОНЯТТЯ НАДР

Яковенко Ніна Вікторівна

студентка 4 курсу, 44 групи

Полтавського юридичного інституту

Національного університету «Юридична академія України

імені Ярослава Мудрого»

e-mail: nuha_yakovenko@mail.ru

Ключові слова: надра, правова охорона, надрокористування, гірничі відносини.

Надра є важливим природним об'єктом, котрий забезпечує задоволення майнових та екологічних інтересів людей та економічних інтересів суспільства. Але на жаль, внаслідок постійного антропогенного впливу відбувається виснаження і отруєння земної кори, яке в сукупності з іншими факторами призводить до екологічної кризи

Метою даної роботи є дослідження поняття надр як елемента довкілля в умовах глобальної екологічної кризи.

Серед учених, які займалися науковими дослідженнями в цій сфері можна зазначити Н. С. Гавриша, В. М. Комарницького, А. П. Гетьмана, М. В. Шульгу, Є. В. Шульгу та ін.

Гірничі відносини в Україні регулюються Конституцією України, законом України «Про охорону навколишнього природного середовища», кодексом України про надра та іншими нормативно-правовими актами. Основним кодифікованим джерелом законодавства про надра є кодекс України про надра, Відповідно до ст. 2 цього Кодексу його завданням є регулювання гірничих відносин з метою забезпечення раціонального, комплексного використання надр для задоволення потреб у мінеральній сировині та інших потреб суспільного виробництва, охорони надр, гарантування при користуванні надрами безпеки людей, майна та навколишнього природного середовища, а також охорона прав і законних інтересів підприємств, установ, організацій та громадян.

За ст. 1 кодексу України про надра: надра – це частина земної кори, що розташована під поверхнею суші та дном водоймищ і простягається до глибин, доступних для геологічного вивчення та освоєння. Дещо ширше, але подібні визначення поняття надр містяться у законах Російської Федерації, Киргизької Республіки, Республіки Білорусь, США, а також в інших країнах СНД та далекого зарубіжжя. [4, с. 3].

Як визначається на загальнотеоретичному рівні, на сьогодні, дане визначення практично набуло ознак усталеного та поширеного. Проте, необхідно зазначити, що чіткого законодавчого визначення, яке б дозволило якісно виокремити цей об'єкт з ряду інших за тільки притаманними йому ознаками, фактично немає: наведене у КУпН визначення векторно, спрямовано на врегулювання гірничих відносин, яке і є завданням цього нормативно-правового акту.

Як зазначає Шем'яков О. П., за своєю суттю надра є складною системою і тому при визначенні поняття надра, необхідно звертати увагу на найбільш значущі юридичні ознаки, серед яких, зокрема, геолого-економічні, природно-екологічні і ряд інших властивостей, притаманних цій правовій категорії.

Надра виступали предметом дослідження і об'єктом вивчення у юридичних працях ХХ ст., однак науковці мали різний підхід щодо їх розуміння.

Так, до 70-х років гірничі правовідносини розглядалися як складова частина земельних, а гірниче право як частина земельного права; відносини з охорони та використання надр були виключені з поля зору науковців. Протягом довгого періоду надра використовувалися загалом для видобутку корисних копалин. У науковій літературі на той час досить поширеною була думка про рівнозначність таких понять як «надра» і «корисні копалини». Визначаючи надра в якості об'єкта державної власності, окремі вчені навіть перераховували окремі види корисних копалин. [3, с. 4]. Проте, ототожнення цих двох понять є неправильним і недоречним, адже «надра» за своєю суттю є ширшим поняттям, яке включає в себе різні компоненти, в тому числі і корисні копалини.

На думку Шем'якова О. П. «надра» – це частина природного середовища, що являє собою об'ємно-площинний простір, розташований під поверхнею суші та дном водних об'єктів у межах території України (в тому числі континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони) і містить корисні копалини, порожні породи, рідкісні мінералогічні, палеонтологічні утворення, підземні води, а також ділянки такого простору, що виступають у вигляді природних та техногенних порожнин, ділянки, що використовуються з метою чи без мети видобування корисних копалин або зовсім не використовуються, а також родовища корисних копалин, що виходять та знаходяться на поверхні землі. [3, с. 9].

У свою чергу Башмаков Г. С. вважає за необхідне чітко розмежування надр і земної поверхні для встановлення сфери дії земельного та гірничого законодавства, компетенції відповідних владних органів. [4, с. 4]

У цій площині критеріями понятійно-юридичного розмежування і практичного застосування мають визнаватися формат і мета її використання. При розмежуванні верхньої

межі надр та земної поверхні слід враховувати цільовий характер використання, надання її для цілей, визначених в якості видів надрокористування. [4, ст. 5]

Отже, можна зробити висновок, що надра як особлива правова категорія є частиною навколишнього природного середовища, які знаходяться під землею поверхнею та дном водних об'єктів в межах України, які обмежені його державними кордонами. В свою чергу, надра відрізняються від інших природних об'єктів метою, порядком використання та цільовим призначенням.

Науковий керівник: к.ю.н., доцент Троцька М.В.

Література:

1. Кодекс України про надра від 27 липня 1994 року № 132-94 // Відомості Верховної Ради України. – 1994. - № 36. – ст. 341;
2. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року № 1264-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. - № 41. – ст. 546;
3. Шем`яков О. П. Правове регулювання використання та охорони надр, автореф. дис. канд. юрид. наук 12.00.07 / О. П. Шем`яков. – Харків, 2003. – ст.20;
4. Шульга Є. В. Адміністративно-правовий аспект поняття «надра». // Право України. – Київ, 2011. - № 2 - С.111-114.

ДЕРЖАВНА ПІДТРИМКА МАЛОГО І СЕРЕДНЬОГО ПІДПРИЄМНИЦТВА В УКРАЇНІ

Яковенко Тетяна Миколаївна

студентка I курсу юридичного факультету

Національного університету державної податкової служби України

e-mail: ytm2009@mail.ru

Ключові слова: Державна підтримка, підприємницька діяльність.

Державна підтримка підприємництва спрямована на створення однакових умов для всіх суб'єктів господарювання, зайнятих у сфері бізнесу, а також вирівнювання підприємницьких структур з іншими сферами суспільного виробництва. Особливо такої підтримки потребує мале та середнє підприємництво. Загальновизнано, що малому та середньому підприємству належить важлива роль у забезпеченні сталого економічного зростання, підвищенні інноваційного та експортного потенціалу країни.

У ч. 3 ст. 55 Господарського кодексу України дається тлумачення мікропідприємству, малого, середнього та великого підприємств.

Метою державної підтримки у сфері розвитку малого і середнього підприємництва в Україні є:

- створення сприятливих умов для розвитку малого і середнього підприємництва;
- забезпечення розвитку суб'єктів малого і середнього підприємництва з метою формування конкурентного середовища та підвищення рівня їх конкурентоспроможності;
- стимулювання інвестиційної та інноваційної активності суб'єктів малого і середнього підприємництва;
- сприяння провадженню суб'єктами малого і середнього підприємництва діяльності щодо просування вироблених ними товарів (робіт, послуг), результатів інтелектуальної діяльності на внутрішніх і зовнішніх ринках;

- забезпечення зайнятості населення шляхом підтримки підприємницької ініціативи громадян [2].

З метою вирішення суперечностей між високою соціально — економічною значущістю малого та середнього бізнесу та його чутливістю до несприятливих зовнішніх чинників, що негативно позначаються на його діяльності, урядові структури нашої держави провадять цілеспрямовану політику в сфері його підтримки, яка враховує галузеві та регіональні особливості його розвитку та виконує інтегруючу роль у підвищенні конкурентоспроможності національної економіки.

Політика держави щодо підприємництва проявляється, по — перше, у створенні законодавчої основи функціонування малих підприємств, і, по — друге, у формуванні громадської думки щодо цього важливого сектора економіки держави.

Визначення пріоритетних видів підприємницької діяльності слід вважати першим кроком у побудові механізмів фінансово — кредитної підтримки їх розвитку. Також важливим є прийняття та затвердження на державному та регіональних рівнях фінансово — кредитних важелів, що стимулюють розвиток пріоритетних напрямів підприємницької діяльності, визначення джерел фінансування, форм і методів фінансової підтримки.

Отже, прискорення розвитку малого та середнього бізнесу в Україні може бути здійснено шляхом його удосконалення та цілеспрямованої державної підтримки, спрямованих на його підтримку.

Науковий керівник: к.ю.н, доц. Гаврилишин А.П.

Література:

1.Подцерковний О., Ломакіна О. Проблеми визначення методів і форм державного регулювання господарських відносин / О. Подцерковний, О. Ломакіна // Підприємництво, господарство та право. - 2002. - № 8. - с. 5.

2.Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні: Закон України від 22.03.2012, № 4618-17 // Відомості Верховної Ради України. - 2013. - № 3. - Ст.23.

РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ ТА МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ ЯК ДЖЕРЕЛО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Яцевич Катерина Олександрівна
студентки юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
e-mail:sonata94@bk.ru

Ключові слова: джерела кримінального права, міжнародні договори, рішення Європейського Суду з прав людини.

У сучасних умовах важливе значення має вирішення питань про характер, зміст, генезис (походження) та особливості джерел кримінального права України. Кримінальне право України у період суверенності і незалежності характеризується множинністю джерел. Це система внутрішніх національних кримінальних законів та міжнародно-правових актів, що містять норми кримінального права.

Актуальність даного питання полягає у розумінні сутності джерел кримінального права, а саме таких джерел, як міжнародні договори та рішення Європейського Суду, адже застосовуючи ці джерела у кримінальному праві виникає велике коло питань, більшість яких

стосується колізії норм національного та міжнародного законодавства. Тому дослідження цього питання є необхідним у кримінально-правових відносинах, бо застосування саме необхідної норми і є судочинство, адже при неправильному розумінні джерел права порушуються основні права людини, а також при здійсненні судочинства у справах про злочин виникає все більше питань, що стосується співвідношення міжнародних на національних джерел права.

Поняття "джерело права" є одним з фундаментальних в загальній теорії права. Дане твердження справедливо і щодо поняття джерела кримінального права, безпосередньо пов'язаного з вирішенням основних теоретичних і практичних питань кримінального права. Під джерелами права правознавці-науковці розуміють різні явища:

- по-перше, це визначення звідки походить право, що є правотворчою силою, породжуючою право. Якщо розглядати "джерело права" з цієї позиції, то слід звернути увагу на те, що саме матеріальне існування суспільства, постійне виникнення різноманітних суспільних відносин, потребуючих певного регулювання є джерелом виникнення права. З метою такого регулювання відносин правотворчі органи будь-якої держави встановлюють і санкціонують правові норми;

- по-друге, під "джерелом права" розуміють самі форми права, тобто способи його вираження і закріплення.

Проблема імплементації міжнародних стандартів у галузі прав людини вимагає передусім вирішення питання про відповідність міжнародних договорів у національній правовій системі та їх юридичну силу.

Вирішення питання, яке джерело право застосовувати допомагає аналіз нормативних актів, законодавства. В Україні крім Закону «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини», у ст. 9 Конституції України йдеться про те, що міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Отже, норми Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і все, що з неї витікає, є частиною законодавства України і має застосовуватися нарівні із законами, прийнятими урядом. Реалізуючи це положення Основного Закону України, законодавець у ч. 2 ст. 19 Закону «Про міжнародні договори України» визначив, що в разі, коли таким договором, укладення якого відбулось у формі закону, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України, то застосовуються правила міжнародного договору. В цьому ж законі бачимо і саме визначення міжнародного договору. Згідно ст.2 Законом України «Про міжнародні договори», міжнародним договором визнається укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо);

Положення, згідно з яким міжнародні договори є частиною національного законодавства, закріплене також Цивільним кодексом України (ч.1 ст.10), Сімейним кодексом України (ч.1 ст.13), іншими законодавчими актами України. Згідно зі ст.3 КК України про кримінальну відповідальність становить КК України, який ґрунтується на Конституції України та загальноновизначених нормах і принципах міжнародного права. Закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано ВРУ.

Згідно зі ст.27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів, держави не можуть відмовитись від дотримання міжнародного договору на тій підставі, що він суперечить національному праву. Щодо співвідношення норм національного і міжнародного права в системі національного законодавства України, то згідно з ч.2 ст.19 «Про міжнародні договори» від 29 червня 2004р. №1906-IV, якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у

відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору. Отже, в Україні визнається і діє принцип пріоритету міжнародних договорів, визнаних державою в установленому порядку.

При цьому слід мати на увазі, що відповідно до ч.2 ст.9 Конституції України укладення міжнародних договорів, що суперечать Конституції, можливе лише, після внесення до неї відповідних змін.

Конституція посідає головне місце в системі джерел права України. Що ж до міжнародних договорів, то вони мають пріоритет перед нормами національного міжнародного права у разі, коли однакові правовідносини по-різному регулюються в таких джерелах права, як Кримінальний Кодекс України та чинних міжнародних угодах України.

Науковий керівник: к.ю.н, доцент Житний О.О.

ВІДОМОСТІ ПРО НАУКОВИХ КЕРІВНИКІВ

- A. Chernoiivanenko** Senior Lecturer, Department of Foreign Languages,LSUIA named after E. O. Didorenko, I.
- Igor A. Polishchuk** Professor of Sociology and Political Science, National University of "Law Academy of Ukraine named after Yaroslav the Wise"
- Аракелян М.Р.** завідувач кафедри історії держави та права НУ «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, професор, заслужений юрист України
- Бабич В.Л.** старший викладач кафедри управління, адміністративного права і процесу та адміністративної діяльності Національного університету Державної податкової служби України
- Бавбекова Э.А.** старший викладач кафедри адміністративно-правових дисциплін економіко-правового факультету Національного університету «Одеська юридична академія»
- Бобровник С.В.** професор кафедри теорії та історії держави та права КНУ імені Т. Шевченка, кандидат юридичних наук, професор
- Бондаренко О.О.** доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук
- Бурбика М.М.** завідувач кафедри права юридичного факультету Сумського державного університету, доктор юридичних наук, доцент
- Бурлаков С.Ю.** доцент кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Великанова М.М.** доцент кафедри правознавства Київського національного торговельно-економічного університету, кандидат юридичних наук, доцент
- Венедіктов С.В.** доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, доктор юридичних наук
- Венедіктова І.В.** завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Волобуєв А.Ф.** професор кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна доктор юридичних наук, професор
- Воронов М.М.** завідувач кафедри конституційного, муніципального та міжнародного права Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент

- Ворошилова С.В.** професор кафедри історії держави і права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридичних наук, професор
- Гаврилишин А.П.** доцент кафедри господарсько-правових дисциплін юридичного факультету Національного університету державної податкової служби України, кандидат юридичних наук, доцент
- Гаврилова Н.В.** доцент кафедри міжнародних відносин та зовнішньої політики Маріупольського державного університету, кандидат історичних наук, доцент
- Гізімчук С.В.** доцент кафедри кримінального права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук
- Головко С.Г.** доцент кафедри теорії та історії держави і права Юридичного інституту НАУ, кандидат юридичних наук, доцент
- Гречанюк С.К.** професор кафедри організації ОРД Національного університету Державної податкової служби України, доктор юридичних наук, доцент
- Григоренко Є.І.** доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук
- Гриценко Г.Г.** асистент кафедри приватного права Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»
- Гришина Н.В.** доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук
- Гужва А.М.** старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук
- Давиденко М.Л.** доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Даньшин М.В.** доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Дідич Т.О.** доцент кафедри теорії права та держави Київського національного університету ім. Т.Г.Шевченка, кандидат юридичних наук
- Дмитрик О.О.** професор кафедри фінансового права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук, доцент
- Дроздов О.М.** доцент кафедри кримінального процесу Національного університету «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук, професор

| | |
|-------------------------|---|
| Дуля Е.Н. | старший викладач кафедри конституційного права юридичного факультету ГрДУ імені Янки Купали |
| Спіфанова Ю.С. | доцент кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук |
| Жилінкова О.В. | доцент кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук |
| Житний О.О. | доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент |
| Жук Н.А. | доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент |
| Зубенко Г.В. | доцент кафедри конституційного, муніципального і міжнародного права юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент |
| Зуй В.В. | доцент кафедри адміністративного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук |
| Кагановська Т.Є. | декан юридичного факультету Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна, завідувач кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету, доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України |
| Каменський Д.В. | завідувач кафедри галузевих юридичних дисциплін Бердянського інституту державного та муніципального управління, кандидат юридичних наук |
| Каркач П.М. | професор кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук, професор |
| Карнаухов О.В. | доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та ОРД юридичного факультету АМСУ, кандидат юридичних наук |
| Кванина В.В. | заведуюча кафедрой підприємницького і комерційного права Южно-Уральського державного університету, доктор юридических наук, професор |
| Кевляк Л.Т. | старший преподаватель кафедри теорії державства и права юридического факультета Гродненского державного університету имени Я. Купалы |
| Кібенко О.Р. | професор кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичного факультету, професор |
| Кім К.В. | доцент кафедри державно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат психологічних наук, доцент |

- Ковальова С.Г.** доцент кафедри історії та теорії держави і права юридичного факультету ЧДУ імені П. Могили, кандидат юридичних наук, доцент
- Ковальчук Т.Г.** доцент кафедри екологічного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук
- Ковтуненко Л.П.** доцент кафедри правосуддя Полтавського юридичного інституту Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук
- Крайник Г.С.** асистент кафедри кримінального права №1 Національного університету «Юридична академія України імені Я. Мудрого», кандидат юридичних наук
- Красіліч Н.Д.** професор кафедри комерційного права Київського національного торговельно-економічного університету, кандидат юридичних наук
- Кулачок-Тігова Л.В.** доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Куліш А.М.** декан юридичного факультету Сумського державного університету, доктор юридичних наук, професор
- Лантінов Я.О.** доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Ланцедова Ю.О.** доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу, кандидат юридичних наук, доцент
- Лисюткин А.Б.** професор кафедри теорії государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук, профессор
- Лісніча Т.В.** доцент кафедри кафедри цивільно – правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук
- Лук'янець Д.М.** завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Української академії банківської справи Національного банку України, доктор юридичних наук, професор
- Маринів В.І.** доцент кафедри кримінального процесу Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук, доцент
- Марочкін І.Є.** завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук, професор
- Марцеляк О.В.** професор кафедри конституційного, муніципального і міжнародного права юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичних наук

- Матвеев С.В.** доцент кафедри теорії та історії держави та права ЛДУВС імені Е.О.Дідоренка, кандидат юридичних наук
- Мічурін Є.О.** професор кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор
- Мішина Н.В.** професор кафедри конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор
- Невельська-Гордєєва О.П.** доцент кафедри логіки Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат філософських наук, доцент
- Немытина М.В.** заведуюча кафедрою теорії та історії держави та права юридичного факультету Російського університету дружби народів, доктор юридичних наук, професор
- Онищук Е.В.** старший преподаватель кафедри гражданского и хозяйственного права юридического факультета МГУ имени А.А. Кулешова
- Пантелеева Н.В.** доцент кафедри гражданского и хозяйственного права факультета экономики и права МГУ имени А.А. Кулешова, кандидат юридических наук, доцент
- Параниця С.П.** доцент кафедри управління, адміністративного права, процесу та управлінської діяльності Національного університету Державної податкової служби України, кандидат юридичних наук, доцент
- Пейчев К.П.** доцент кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук
- Передерій О.С.** доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук
- Пильгун Н.В.** доцент кафедри теорії та історії держави і права Юридичного інституту Національного авіаційного університету, кандидат юридичних наук
- Писаренко В.В.** доцент кафедри конституційного, муніципального і міжнародного права Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, кандидат юридичних наук
- Погребняк С.П.** професор кафедри теорії держави та права НУ «ЮАУ імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук
- Полонський Д.М.** старший викладач-методист навчально-методичного центру ЛДУВС імені Е.О.Дідоренка
- Потомська Н.А.** заступник завідувача кафедри загально-юридичних дисциплін Ірпінської фінансово-юридичної академії, кандидат юридичних наук, доцент
- Прилипко С.Н.** професор кафедри трудового права Національного університету «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук, професор

| | |
|----------------------------|--|
| Процевський О.І. | завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін та трудового права Харківського національного педагогічного університету ім. Г.С. Сковороди, Академік АПрН України, доктор юридичних наук, професор |
| Размєтєєва Ю.С. | асистент кафедри теорії держави та права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук |
| Рождественська О.С. | доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент |
| Розгон О.В. | доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент |
| Руденко М.В. | завідувач кафедри правосуддя юридичного Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України |
| Рябець К.А. | завідувач кафедри Київського національного університету культури і мистецтв, кандидат юридичних наук, доцент |
| Рябченко Я. С. | асистент кафедри адміністративного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук |
| Салманова О.Ю. | професор кафедри адміністративного права та процесу факультету з підготовки фахівців міліції громадської безпеки Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, професор |
| Самощенко І.В. | доцент кафедри кримінального права №2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук |
| Селіванов М.В. | доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна кандидат юридичних наук, доцент |
| Сильченко Н.В. | декан юридического факультета ГрГУ імени Я. Купали, доктор юридических наук, професор |
| Сироїд Т.Л. | професор кафедри конституційного, муніципального та міжнародного права юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна, доктор юридичних наук, професор |
| Слинько Д.В. | доцент кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент |
| Слінько Д.С. | доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук |
| Степаненко Т.В. | викладач кафедри охорони інтелектуальної власності, цивільного права та процесу Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук |

- Степанюк А.Х.** професор кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук
- Стефанчук Р.О.** завідувач відділом проблем розвитку національного законодавства Інституту законодавства ВРУ, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України
- Терских А.Н.** преподаватель кафедры административного права и административной деятельности ЛГУВД им. Э.А.Дидоренко
- Тищенко О.В.** доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київського національного університету імені Т.Шевченка, кандидат юридичних наук, доцент
- Трамбачева Т.Д.** заведующая кафедрой гражданского и хозяйственного права факультета экономики и права МГУ им. А.А. Кулешова, кандидат юридических наук, доцент
- Третьякова Ж.В.** доцент кафедри гражданского и хозяйственного права Могилевского государственного университета им. А.А. Кулешова, кандидат юридических наук
- Троцька М.В.** доцент кафедри публічного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», Полтавський юридичний інститут, кандидат юридичних наук, доцент
- Трубников В.М.** завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна доктор юридичних наук, професор
- Устинова-Бойченко А.Н.** преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Криворожского факультета Национального университета «Одесская юридическая академия», кандидат юридических наук
- Фомін П.П.** доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності ЛДУВС імені Е. О. Дідоренка, кандидат юридичних наук
- Харченко В.Б.** професор кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор
- Храмцов О.М.** доцент кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Червякова О.Б.** доцент кафедри адміністративного права НУ «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», кандидат юридичних наук
- Червяцова А.О.** доцент кафедри конституційного, муніципального і міжнародного права юридичного факультету Харківського

- національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Черняк О.Ю.** доцент кафедри цивільного права та процесу Хмельницького університету управління та права, кандидат юридичних наук, доцент
- Шовкопляс Г.М.** асистент кафедри господарського права Національного університету «Юридична академія України» імені Ярослава Мудрого
- Шульга М.В.** завідувач кафедри земельного та аграрного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України
- Янович Ю.П.** доцент кафедри правосуддя юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент
- Яроцький В.Л.** завідувач кафедри цивільного права №2, Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрНУ, Заслужений діяч науки і техніки
-