

**ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
ЄВРАЗІЙСЬКА АСОЦІАЦІЯ ПРАВНИЧИХ ШКІЛ ТА ПРАВНИКІВ**



АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

ЗБІРНИК ТЕЗ

Міжнародної науково-практичної конференції
ДВАДЦЯТІ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ

**«Права людини в сучасному світі:
проблеми теорії та практики»**

*з нагоди 95-річчя від дня народження та на вшанування пам'яті
професора Радоміра Івановича Кондратьєва*

м. Хмельницький
1-2 жовтня 2021 року

ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
ЄВРАЗІЙСЬКА АСОЦІАЦІЯ ПРАВНИЧИХ ШКІЛ ТА ПРАВНИКІВ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез

Міжнародної науково-практичної конференції

ДВАДЦЯТИ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ

**«Права людини в сучасному світі:
проблеми теорії та практики»**

*з нагоди 95-річчя від дня народження та на вшанування пам'яті
професора Радомира Івановича Кондратьєва*

**м. Хмельницький
1 - 2 жовтня 2021 року**

УДК 341.231.14

А 43

*Рекомендовано до друку вченою радою
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова
(протокол № 2 від 27 вересня 2021 року)*

А 43 Актуальні проблеми юридичної науки : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції Двадцяті осінні юридичні читання «Права людини в сучасному світі проблеми теорії та практики» (м. Хмельницький, 1-2 жовтня 2021 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2021. 300 с.

ISBN 978-617-7572-46-5

У збірнику представлені тези доповідей, які були подані на Міжнародну науково-практичну конференцію Двадцяті осінні юридичні читання «Права людини в сучасному світі: проблеми теорії та практики», що відбулась у Хмельницькому університеті управління та права імені Леоніда Юзькова 1-2 жовтня 2021 року.

Розрахований на наукових та науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти і наукових установ, здобувачів вищої освіти, практичних працівників і широкий читацький загал.

Організаційний комітет Міжнародної науково-практичної конференції «Дев'ятнадцяті осінні юридичні читання» не завжди поділяє думку учасників конференції.

Основний матеріал доповідей подано в авторській редакції. Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники конференції, їхні наукові керівники, рецензенти та структурні підрозділи закладів вищої освіти і наукових установ, які рекомендували ці матеріали до друку.

УДК 341.231.14

© Колектив авторів, 2021

© Хмельницький університет управління
та права імені Леоніда Юзькова, 2021

ISBN 978-617-7572-46-5

***Щиро вітаю учасників та організаторів
ювілейної Міжнародної науково-практичної конференції
Двадцяті осінні юридичні читання
«Права людини в сучасному світі: проблеми теорії та практики»!***

Знаменно, що сьогоднішній науковий захід присвячений 95-річчю від дня народження та на вшанування пам'яті відомого науковця та вченого, доктора юридичних наук, професора, заслуженого юриста України Кондратьєва Радомира Івановича. Радомир Іванович усе своє життя присвятив юриспруденції, користувався повагою серед студентської та наукової спільноти, вирізнявся принциповою життєвою позицією та мудрістю прийнятих рішень, чим і заслужив високий авторитет. Переконаний, що напрацювання конференції в подальшому слугуватимуть вагомим внеском у розбудову української держави, оскільки визначені тематичні напрями носять глобальний для характер. В умовах розвитку демократії, додержання прав та свобод людини і громадянина створення ефективної національної системи судового захисту стає ключовим пріоритетним завданням держави. Сьогодні основним змістом стратегічним вектором діяльності держави стають права і свободи людини та гарантії їх здійснення. Забезпечення та реалізацію цих прав і свобод Конституція України покладає на державу як її головний обов'язок.

Становлення соціальної та правової держави, а саме цей процес триває зараз в Україні, завжди потребує нових наукових розробок щодо проблематики захисту прав людини, яка актуалізована реаліями сьогодення. Варто наголосити, що поглибленого дослідження потребують питання доктрини соціальної держави професора Р.І. Кондратьєва, правових та соціальних аспектів, національних та міжнародно-правових засобів забезпечення прав людини, в тому числі в умовах глобальних загроз. Приємно відзначити, що у конференції взяли участь більше ста учасників з усієї України, а також іноземні учасники з Литовської Республіки та Республіки Білорусь.

Упевнений, що професійна дискусія та обмін досвідом дадуть новий імпульс для подальших наукових досліджень щодо захисту прав людини як найвищої конституційної цінності. Бажаю всім учасникам конференції успіхів, конструктивної роботи та вагомих наукових здобутків!

**З повагою
ректор університету,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України**



Олег ОМЕЛЬЧУК

Місінкевич Леонід Леонідович,
*доктор історичних наук, професор,
завідувач кафедри теорії та історії держави і права,
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова*

ЖИТТЯ, ВІДДАНЕ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

14 серпня 2021 року виповнилося б 95 років відомому науковцю доктору юридичних наук, професору, заслуженому юристу України Кондратьєву Радомиру Івановичу. Його ім'я відоме не лише на теренах нашої держави, а й далеко за її межами. Як талановитий організатор юридичної науки, мудрий педагог та науковець, Радомир Іванович усе своє життя присвятив юриспруденції.

А народився відомий науковець 14 серпня 1926 року в місті Ізяславі Хмельницької області в сім'ї вчителів. Його батько – Іван Степанович, був вчителем від Бога. Саме йому довірили керівництво Плужнянською, а згодом – Бутовецькою школами Грицівського району нашої області. Мати Радомира Івановича – Неоніла Інокентіївна, викладала російську мову та літературу, була берегинею сімейного вогнища. Батькам доводилось працювати в різних шкільних закладах України. Їхня домівка була там, де були потрібні їхні знання та педагогічна майстерність. Радомир Іванович виховувався в любові, але що таке дисципліна та порядок – знав змалечку [1, с. 3].

Дитинство та юнацькі роки проходили в період колективізації та в роки перших п'ятирічок. Велику Вітчизняну війну Радомир Іванович зустрів у селі Паришеві Чорнобильського району Київської області, де на той час проживали його батьки. Отож страхіття фашистської окупації, смерть та безчинства гітлерівців бачив власними очима.

У березні 1944 року вісімнадцятирічним юнаком Радомир Іванович був призваний до лав Червоної армії. Призваних на службу новобранців розмістили в казармах нещодавно звільненого Києва. Напередодні відправки на фронт у військовому підрозділі новобранців сталася надзвичайна подія. Серед кількох новобранців виявили хворих на тиф. Одразу на військовий підрозділ був накладений карантин, так як тиф у військах під час війни – це найстрашніша загроза. У подальшому новобранцям дозволили повернутися додому до завершення карантину.

Після карантину Радомир Іванович потрапив на службу в 14 окремих учбовий мотоциклетний полк, що дислокувався у м. Бердичеві. Тут з новобранців формували мобільні розвідувальні підрозділи у складі мотоцикліста-розвідника та мотоцикліста-зв'язківця за зразком німецьких. Після трьох місяців навчання, його як відмінника бойової та політичної підготовки залишили в учбовому полку помічником командира взводу. Кожних три місяці він проводжав на фронт екіпажі розвідників, знаючи, що не всі вони повернуться з тієї страшної війни [1, с. 4].

Весна 1945 року прийшла з довгожданою перемогою, новими надіями. Але до мирного життя повернувся не одразу. Довелося служити в Радянській армії у зазначеній частині та окремому учбовому танковому полку.

Після демобілізації Радомир Іванович вступає на юридичний факультет Львівського державного університету ім. Івана Франка, який закінчив у 1956 році. Після закінчення навчання розпочав трудову діяльність в органах прокуратури Тернопільської області на посадах помічника прокурора міста Тернополя, помічника прокурора Скалатської міжрайонної прокуратури, прокурора Лановецького, а пізніше – Тербовлянського району.

У 1962 році він поступив на навчання на денне відділення аспірантури юридичного факультету Ленінградського державного університету. Саме там з допомогою видатних науковців (професорів О. С. Пашкова, О. І. Корольова, О. С. Іоффе, Ю. К. Толстого) відбувалося становлення вченого-правника. Перші результати наукової діяльності не змусили довго чекати. У 1964 році Р. І. Кондратьєв захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня

кандидата юридичних наук на тему: «Колгоспно-правовий спосіб захисту майна сільськогосподарських артілей» [2, с. 33].

Починаючи з 1965 року, для молодого науковця розпочався новий етап в особистому та професійному житті. Він повернувся у Львівський державний університету ім. Івана Франка. 30 років Радомир Іванович присвятив науково-педагогічній роботі, з яких 17 років, з 1974 по 1991 рік працював завідувачем кафедри цивільного, а згодом – трудового, земельного та аграрного права. Сферою наукових інтересів були проблеми правильного поєднання централізованого і децентралізованого правового регулювання трудових відносин [3, с. 95].

З кожним роком накопичувався життєвий та науково-педагогічний досвід. Це дозволило в 1979 році у спеціалізованій вченій раді Інституту держави і права Академії наук СРСР захистити докторську дисертацію на тему «Локально-правове регулювання трудових відносин» [4, с. 3]. У роботі вчений досліджував проблеми зіставлення централізованого і децентралізованого правового регулювання трудових відносин, обґрунтував необхідність звуження сфери прямого державного регулювання і розширення прав підприємств і організацій щодо встановлення локальних норм права. Розглядав децентралізацію правового регулювання як вияв подальшої демократизації в нормотворчій діяльності, розширення прав трудових колективів. У 1980 році Радомиру Кондратьєву присвоєно вчену ступінь доктора юридичних наук, а у 1981 році – вчене звання професора.

Р. І. Кондратьєв видав два монографічні видання з проблем трудового права: «Локальные нормы трудового права и материальное стимулирование» (1973), «Локальное правовое регулирование трудовых отношений в СССР (1979)».

У 1996 році Радомир Іванович Кондратьєв погодився на пропозицію В. К. Андрушка – ректора Хмельницького університету управління та права і перейшов працювати у нещодавно створений (1992 року) вищий навчальний заклад. Маючи багаторічний досвід науково-педагогічної діяльності й авторитет у науковому середовищі в Україні і на теренах колишнього СРСР він сформував працездатний колектив кафедри, спроможний на рівні сучасних вимог вищої школи вирішувати проблеми організації навчального процесу.

Радомир Іванович заклав підвалини наукової школи університету, працюючи з 1996 по 2010 рік проректором з наукової роботи та першим проректором. З цього часу робиться акцент на залучення науково-педагогічних працівників та студентів до активної наукової роботи. У навчальному закладі започатковуються щорічні звітні наукові конференції науковців-викладачів, докторантів та аспірантів. У 2001 році створюється науково-дослідний сектор. Пізніше він реорганізовується в науково-дослідну частину, якій підпорядковується вся наукова робота в університеті. Це активізувало наукову роботу кафедр факультетів, зокрема роботу студентських наукових гуртків, які сприяли запровадженню щорічних студентських конференцій. У жовтні 2001 року були започатковані перші Всеукраїнські юридичні читання студентів та аспірантів як форум молодих учених нашої держави [5, с. 21]. Наукова діяльність кафедр навчального закладу, спектр проведених наукових конференцій свідчать про становлення університету як наукового центру, де проходить підготовка фахівців високого рівня та формуються наукові школи для глибокого опанування знань із галузей права та управління.

З 2002 року в університеті започатковано випуск наукового фахового видання «Університетські наукові записки». Завдяки роботі редакційної колегії, очолюваної Радомиром Івановичем Кондратьєвим, видання стало широко відомим у наукових колах України. Часопис включено до переліку наукових фахових видань України, в яких публікуються результати дисертаційних досліджень на здобуття наукового ступеня доктора та кандидата юридичних, економічних наук та наук з державного управління. У ньому, крім праць представників провідних вітчизняних наукових шкіл, широко репрезентовані наукові праці зарубіжних авторів, серед яких – праці представників навчальних та наукових закладів Москви, Санкт-Петербурга, Краснодару, Казані, Белгорода, Пензи, Єкатеринбурга (Російська Федерація), Нового Саду (Сербія), Любліна та Гданська (Польща), Мінська (Білорусь), Астани та Алмаати (Казахстан), Баку (Азербайджан), Душанбе (Таджикистан) [6, с. 14].

Р. І. Кондратьєв завжди охоче ділився своїм багатим багажем теоретичних знань та практичних навичок з молодим покоління студентів. Він підготував шість кандидатів юридичних наук з проблем трудового права:

Пилипенко Пилип Данилович, тема дисертаційного дослідження: «Правове регулювання праці в державних агропромислових підприємствах (об'єднаннях)» та Болотіна Нінель Борисівна, тема кандидатської дисертації: «Правове забезпечення якості праці на промислових підприємствах» у 1985 році;

Буряк Володимир Ярославович, тема дисертаційного дослідження: «Єдність і диференціація правового регулювання трудових відносин робочого часу, часу відпочинку і заробітної плати на підприємствах» у 1999 році;

Андрушко Алла Володимирівна, тема дисертаційного дослідження: «Виникнення трудових правовідносин з державними службовцями» у 2003 році;

Чудик-Білоусова Надія Іванівна, тема дисертаційного дослідження: «Організаційно-правові проблеми матеріальної відповідальності військовослужбовців» у 2004 році;

Ситницька Оксана Анатоліївна, тема дисертаційного дослідження: «Юридичні гарантії права на працю та права на відпочинок за трудовим законодавством України» у 2009 році.

Радомир Іванович Кондратьєв брав активну участь у законопроектній діяльності. Упродовж 2002 – 2006 років ним організовано низку громадських обговорень проекту Трудового кодексу України, за що у 2003 році нагороджений Почесною грамотою України за особливі заслуги перед українським народом. Ним вперше в університеті розроблений курс і виданий навчальний посібник «Філософія права», за яким навчаються здобувачі на магістерському рівні вищої освіти.

За його ініціативи в університеті проводилися наукові конференції, методологічні семінари та різного роду наукові заходи. У рамках історико-правового проекту «Уроки української державності» було започатковано щорічне проведення круглих столів з обговорення актуальних проблем державної політики періоду Української революції, події якої тісно пов'язані з національно-визвольною боротьбою українського народу 1917 – 1921 років. Започатковані наукові заходи дали можливість відстежити аспекти протистояння різних політичних сил у національно-визвольній боротьбі, оцінити діяльність найяскравіших історичних постатей державників та їхній внесок у розвиток державотворчого процесу в Україні, виявити закономірності та усвідомити результати їхньої діяльності, відчутти складність тогочасного періоду та спроєктувати їх на складні події сьогодення життя.

Рішенням вченої ради університету Р. І. Кондратьєву у вересні 2006 року присвоєно почесного доктора (Doctor Honoris Causa) Хмельницького університету управління та права. Науковий доробок Радомира Івановича – понад 100 наукових праць. Він був членом спеціалізованих вчених рад Львівського національного університету імені Івана Франка та Інституту держави і права імені В. М. Корецького. У травні 2007 року Указом Президента України присвоєно почесне звання «Заслужений юрист України».

У листопаді 2014 року Указом Президента України № 857 «Про призначення довічних державних стипендій видатним діячам науки» Радомиру Івановичу присвоєно державну стипендію. Він нагороджений медалями «За перемогу над Німеччиною у Великій Вітчизняній війні 1941—1945 рр.», «40 років Перемоги у Великій Вітчизняній війні 1941 – 1945 гг.», «50 років Перемоги у Великій Вітчизняній війні 1941 – 1945 рр.», Медаллю Жукова та медаллю «Захиснику Вітчизни».

15 серпня 2018 року Радомир Іванович Кондратьєв відійшов у вічність, залишившись в наших серцях доброю пам'яттю про себе як видатного педагога-науковця, справжнього наставника для молодих правознавців. Для тисяч молодих юристів його життя – це взірць наслідування. Спогади про чуйного, інтелігентного та життєрадісного Професора ще багато років будуть передаватися із покоління в покоління нашими студентами, які продовжують його справу.

Використані джерела:

1. Омельчук О. М. Один із синів Подільської землі. Вибрані наукові праці / Р. І. Кондратьєв. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2011. 568 с.
2. Юридичне Поділля: Інформаційно-довідкове видання. Хмельницький : Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2007. 300 с.
3. Провідні вчені Західного регіону України. Довідкове видання : Львів, 2003. 250 с.
4. Інформаційно-аналітична газета Проскурів Патріарх юриспруденції Радомир Кондратьєв. 6 жовтня 2011. С. 3.
5. Сторінки історії Хмельницького університету управління та права. Хмельницький : Поліграфіст – 2, 2012. 272 с.
6. Хмельницький університет управління та права (1992 – 2017) : наукові здобутки. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права. 2017. 289 с. іл.



Тополь Олексій Юрійович,
*кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова*

**РАДОМИР ІВАНОВИЧ КОНДРАТЬЄВ –
ВЧЕНИЙ, ПЕДАГОГ І НЕПЕРЕСІЧНА ЛЮДИНА**

Шановні учасники конференції, присвяченої 95-річчю з дня народження та пам'яті доктора юридичних наук, професора Кондратьєва Радомира Івановича! Маю честь розпочати виступ на конференції зі спогадів, окремих епізодів, пов'язаних життям та діяльністю славетного сина подільського краю Р.І. Кондратьєва.

Коли кажуть про особистість, то це про нього. Він знаний не тільки в Україні, але в наукових колах на пострадянському просторі. Його монографії щодо локально-правового регулювання трудових відносин – це класика галузі трудового права.

Всього в науковій спадщині Р.І. Кондратьєва понад 100 наукових праць. Протягом останніх 20 років роботи у нашому навчальному закладі (період з 1996 по 2018 рр.) професор Р.І. Кондраттєв активно досліджував проблеми теорії держави і права та філософії права. Вражає діапазон проблематики, яка була в полі зору автора. Глибокий погляд вченого, деколи дискусійний та критичний, але логічно обґрунтований та переконливий, притаманний всім статтям, що виходили з-під пера автора та друкувалися у провідних, фахових журналах України. Наприклад, це такі статті як «До питання про межі державної влади (критичні замітки)», «Дискусійні питання теорії філософії права», «Влада і право: теоретико-правові і філософські питання» та інші.

Читаючи його праці, переконуєшся, що всі талановиті люди пишуть по-різному, а всі бездарні люди пишуть однаково. В своїх наукових переконаннях він був твердим та послідовним, і ніколи не підлаштовувався під існуючу кон'юнктуру.

Радомир Іванович завжди добрим словом згадував роки свого навчання в аспірантурі Ленінградського державного університету, атмосферу творчого наукового пошуку, принципового, незважаючи на наукові ступені та звання їх носіїв, прагнення прийти до розуміння сутності та змісту проблем, що досліджувались. Він був буквально вражений, коли аспірант дискутував з професором, ставив під сумнів, або не сприймав напрацювання знаних авторитетів, відстоював свою точку зору. Цю атмосферу він намагався і успішно, послідовно проводив, керуючи в нашому університеті кафедрою теорії та історії держави і права. При обговорюванні дисертацій, підручників, статей, Радомир Іванович надавав перше слово аспірантам, молодим викладачам. Так він формував у них принциповість, самостійність у відстоюванні своєї позиції, не підлаштовуючись під позиції тих, хто обмежений життєвим досвідом та науковими регаліями.

Як педагог, Р. Кондратьєв розумів всю складність процесу опанування студентом загальнотеоретичною, базовою дисципліною, якою є теорія держави і права. Згадуючи свої студентські роки, він казав, що і для нього ця дисципліна на перших порах була «темним лісом». Він був глибоко переконаний в тому, що ознака хорошої освіти – говорити про високі матерії простими словами. Його вимога і до себе, і до колег-викладачів наступна: все треба викладати так просто, наскільки це можливо, але не простіше. Він стверджував, що немає складних понять, а є складне викладання. Маючи досвід практикуючого юриста в сфері прокуратури, він намагався теоретичні положення ілюструвати практикою та державно-правовою дійсністю. Я часто згадую його вислів про те, що тільки за такого підходу до викладання цієї науки студент буде з «апетитом» її споживати, перетравлюючи знання.

Мова викладача, на його переконання, формує і мову майбутнього правника. Його мова має бути підпорядкована принципу трьох «К» – «Коротко, конкретно та коректно». Він заявляв: «Люди, які знають мало, говорять багато, а ті, котрі знають багато, говорять мало».

Або : «Найбільше говорить той, кому нема чого сказати». Його особисті виступи, промови, дебати при спілкуванні з іншими, переконливий зразок переконливої, лаконічної мови.

Радомира Івановича дуже турбувала ситуація, пов'язана зі зниженням ролі моралі як регулятора правил поведінки і відповідно – зростанням ролі правового нігілізму. Першою ознакою падіння суспільної моралі він вважав зникнення правди, бо правдивість покладена в основу будь-яких чеснот. На його думку, виховувати людину інтелектуально, не виховуючи її морально – загроза для суспільства. Підкреслював: є тільки одна мораль – це правда, тільки одна аморальність – брехня. Саме ідеали правди освітлювали його життєвий шлях і це було вагомим прикладом для тих, хто працював поруч з ним. Найбільше щастя для людини – це коли не треба брехати, що все добре, наголошував він.

Далі декілька штрихів до портрету і постаті Р.І. Кондратьєва, які характеризують його як людину непересічну, як особистість:

- справедливість або несправедливість, досконалість або недосконалість закону він оцінював більшим або меншим добробуту народу;

- єдина справжня розкіш – розкіш людського спілкування, а перша умова для зближення – щирість і відвертість у відносинах – його кредо;

- минуле – наука для сьогодення, заявляв він й боляче сприймав «війну всіх проти всіх», як ознаку української дійсності, притаманну нашому сьогоденню. Саме така війна була наслідком втрати незалежності в минулому і ставить під загрозу незалежність, отриману в 1991 році;

- тільки особистість може творити особистість, заявляв він. Тому науково-педагогічний працівник у всіх своїх проявах має бути зразком і прикладом для студентської молоді, переконаний був професор Р. І. Кондратьєв;

- чесна і безкорислива діяльність – заявляв він – це не гонити за орденами і медалями, а ознака убогості душі;

- він був дуже обережний у зближенні з людьми. Умова зближення – щирість. Щирість же полягає в тому, що з людиною можна розмовляти як з самим собою;

- розуміючи вади нашої демократії, протягом 30-ти років незалежності, він заявляв: «Демократія в українському вимірі – це гарантія того, що нами керують не краще, чим ми на те заслуговуємо. Ми обираємо не кращих, а собі подібних – звідси усі наші біди». Є такий вислів: «Дуже багато таланту мати не можна, але дуже багато талантів – можна».

Не можна забути відзначення на кафедрі урочистих подій в житті членів нашого колективу, святкування професійних і державних свят. Радомир Іванович – акомпаніатор і головний соліст з баяном або гітарою в руках. На кафедрі були роздруковані тексти пісень, які були нашим репертуаром. Такої атмосфери людяності, доброзичливості, взаємоповаги забути не можна.

Давньоримський мислитель Цицерон казав: «Природою нам дароване недовге життя, але пам'ять про чудово прожите життя – вічна». Життя померлих триває в пам'яті живих. Ми ПАМ'ЯТАЄМО! І свідченням цього є сьогоднішня конференція, присвячена пам'яті цієї чудової людини і вченого.



ДОКТРИНА СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ ПРОФЕСОРА Р.І. КОНДРАТЬЄВА

Вовк Вікторія Миколаївна,
*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та історії держави і права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

Олійник Уляна Миколаївна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ПРАВА ЛЮДИНИ І ТОЛЕРАНТНІСТЬ

Сьогодні поняття «толерантність» часто вживається в наукових, белетристичних та художніх текстах, подолавши статус модного і досягнувши статусу обов'язкового: «в цій атмосфері час пригадати пафос толерантності – як світогляду, політики і практики терпимості до ближнього свого» [2, с. 114]. В силу цього «толерантність» як поняття стало «загальним місцем», «затертою монетою» гуманітаристики і суспільствознавства, давно відірвавшись від своєї прародительки – медицини. Політико-правова сфера, починаючи з середини ХХ століття, активно використовує це поняття та закріплює його в нормативних і нормативно-правових актах як міжнародного, так і національного діапазону.

Змістове наповнення поняття «толерантності», як і будь-якого іншого поняття, історично мінливе та часто нетотожне явищу, яке позначає, про що ми уже писали, вказуючи на те, що толерантність виявляється в різних сферах життя суспільства (моральній, правовій, політичній, релігійній, економічній). Диференціація поняття та явища, яке ним позначається, є доволі складним процесом та результатом серйозної мисленевої діяльності. В залежності від обраного предмету дослідження (поняття, яке позначає явище, чи самого явища) залежить змістове наповнення кожної конкретної наукової розвідки [3]. На нашу думку, явище толерантності є похідним від стратифікаційних процесів у спільноті, які диференціюють останню на «своїх» і «чужих». По великому рахунку, така диференціація в подальшому лягла в основу правової регуляції (чим можна пояснити правову заборону на канібалізм, рабство тощо). Для зменшення дисонансних моментів між «своїми» і «чужими» (які часто є корисними для спільноти) саме і виникли механізми примирення і терпимості з цим чужим (інколи компромісного характеру), які пізніше і позначили поняттям «толерантність». Не вдаючись до детального історичного екскурсу в історію розвитку толерантності як явища і як поняття, лише зазначимо, що толерантність для людства стала одним із інструментів підтримки стабільності та неконфліктності в соціальному середовищі, а тому сьогодні вона досліджується у правознавстві, філософії, соціології, етиці, релігієзнавстві.

Так який зв'язок між правами людини і толерантністю? Це питання залишається малодослідженим, оскільки в контексті європейського правознавства права людини проголошуються абсолютною і непорушною цінністю (що є досить сумнівним з огляду на соціальні реалії). Завдяки світоглядним революціям ХVII століття сучасна європейська політико-правова культура немислима без прав людини, але зі значними поправками: права людини стали надбанням ідеології. А «ідеологія – це та ідея, яка насправді не ідея, а щось, що видає себе за ідею. Бажання, яке видає себе за думку, аксіома, яка видає себе за думку» [1, с. 237].

Зв'язок між правами людьми і толерантністю є очевидним та цілком логічним саме в європейській системі ціннісних координат. Визнання прав людини (в сучасному їх розумінні) і подальше їх нормативне і законодавче закріплення знаменує прийняття «чужого» як неворожого, безпечного і рівного, оскільки «чуже» завжди викликає настороженість, яка може призводити до цілого діапазону неприйняття. Права людини як

шерег можливих соціальних реалізацій людини знаменують однакові потенції для соціального становлення для кожного без винятку (тобто з нехтуванням расових, релігійних, гендерних, вікових тощо характеристик). Але при цьому слід мати на увазі, що сучасна юридико-правова реальність є помітно заідеологізованою (так само як і правознавство в цілому) та враховуючи загальноприйнятну несуперечливість, логічну стрункість та високий ступінь раціоналізації і формалізації норм позитивного права, права людини як конкретизація толерантності утверджують в суспільстві той варіант справедливості, який найбільш повно відображає соціокультурний контекст. Використання в юридичних текстах таких конструкцій як «рівні можливості», «рівні права», «рівність усіх перед законом», «закон для усіх» покликано проголосити та задекларувати ідею вільного індивіда, а чинне право – справедливий соціальний порядок. Отже, якщо «рівні можливості» і «рівні права для усіх», то толерантне ставлення до усіх уже прийняте за замовчуванням.

Використані джерела:

1. Доброхотов А. Л. Становление новоевропейской культурной парадигмы. *Проблемы философии и права*. Луганск : РИО ЛГУВД, 2006. 384 с.
2. Препотенська М. П. Толерантність як фактор конфліктогенності: соціально-філософський екскурс. *Вісник Житомирського державного університету імені Івана Франка*. Філософські науки. Вип. 2 (88), 2020. С. 113-122.
3. Vovk V., Oliinyk U. Tolerance as a law and legal value Review of Institute of the Grand Duchy of Lithuania. 2021, Vol. 1, PP. 79–86.



Налуцишин Віктор Володимирович,

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри кримінального права та процесу

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЦІННОСТІ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Характеризуючи громадянське суспільство, перш за все, необхідно враховувати його соціальну природу. Громадянське суспільство є соціальною системою, де під системою розуміється ціле, що складається з частин, пов'язаних між собою таким чином, що в результаті виникають інтегральні властивості, які притаманні цілому і можуть бути відсутніми в елементів. Звідси можемо зробити висновок, що механічний набір індивідів і організацій сам по собі не створює суспільство. Для утворення громадянського суспільства необхідне існування зв'язків, взаємодій, відносин, які є стійкими і постійно відтворюються.

Громадянське суспільство разом з його інститутами виступає колективним механізмом захисту та утвердження основоположних прав, свобод та спільних інтересів громадян від посягань з боку державних органів. Причому громадянське суспільство через сформовані у свідомості членів такого суспільства загальнолюдські правові ідеали діє як система правових способів контролю на державу, з метою досягнення суспільного блага [1, с.170]. Отже, «компетентний контроль громадськості над роботою органів влади підвищує якість і ефективність прийнятих рішень. Завдяки взаємодії з громадянським суспільством, держава стає стабільнішою і, звичайно ж, динамічнішою» [2, с.48].

Обґрунтування фундаментальних цінностей громадянського суспільства має не лише наукове, а й життєво-практичне значення, особливо коли йде мова про самопізнання та саморозуміння людиною самої себе, що поглиблює здатність людини в оволодінні власними потягами, сприяє адекватній соціально-правовій регуляції.

Цінності мають доленосне значення у громадянському суспільстві, оскільки завдяки їм суспільство може забезпечити для себе безпечне та стійке майбутнє. Сьогодні, як і багато років назад, суспільство ставить перед собою одне і теж завдання – формування ціннісної свідомості як стратегії свого розвитку.

В умовах комунікативних відносин цінності життя, власності, свободи, формальної рівності і справедливості заявляють про себе як ідеал і як засіб. Вони є ідеальним засобом вирішення проблемних ситуацій, базовим підставою формування гуманістичного світогляду та громадянської злагоди.

Як вважає В.В. Карлова, цінностями, що розвивають громадянське суспільство в Україні, є громадянські права та свобода, рівноправність, спільність позицій громадян щодо стратегічних напрямів і цілей розвитку держави й суспільства, взаємна толерантність і соціальна солідарність між різними (за будь-якими ознаками) суспільними групами; гордість за свою Батьківщину, лояльність до держави Україна, повага до її символів та атрибутів (включаючи державну мову), шана до нації, що утворила державність, національна гідність у поєднанні з повагою до всіх етносів, які є патріотами України [3].

Європейські громадянські суспільства будуються на волевиявленні громадян і мають своїм загальним орієнтиром традиційно-християнську систему цінностей, що відбивають внутрішню сутність демократичного устрою. У їхній ієрархії чільне місце посідають права, свободи і обов'язки людини; рівність громадян, зокрема і перед законом; самовідповідальність; верховенство закону над волею людини; суверенітет особи; етнічна, соціальна, расова, конфесійна тощо толерантність; повага до демократичних виборів і до демократично обраної влади як вияв відповідальності виборця; прагнення до соціальної гармонії; культура соціальних стосунків тощо [4].

Також у науковій літературі відстоюють інші громадянські цінності, які притаманні громадянському суспільству, зокрема: свобода та рівноправність, непорушність прав людини, плюралізм, толерантність, довіра до інших людей та соціальних інституцій, зацікавленість суспільними справами. Громадянське суспільство можливе лише за умови, що зайняті в них соціальні актори є вільними та рівноправними громадянами, носіями громадянських цінностей, а саме: їм не чужі суспільні проблеми і вони зорієнтовані на громадські справи; комунікують між собою і зі своїм середовищем на засадах довіри й толерантності; вони вірять у свою можливість вирішувати малі й великі справи в суспільстві; індивідуалізм та змагальність (конкуренція) у їхній діяльності поєднуються з відносинами взаємної довіри та співробітництва, здатністю йти на компроміси. Тобто обов'язковою є необхідність громадянської культури, яка є культурою участі й підтримки, з прихильним, але водночас критичним ставленням громадян до демократичної політичної систем, зі збереженням необхідного для стабільного розвитку демократії балансу між активністю і пасивністю громадян, при їхній впевненості у своїй спроможності впливати на стан справ у суспільстві [5, с. 149, 151].

Як вважає О. С. Щукіна, громадянське суспільство повинно виходити із загальнолюдських цінностей та ідеалів, які були визначені й відстоювалися декількома поколіннями, які пройшли тривалу перевірку часом і залишаються актуальними сьогодні. До них вона відносить: демократію і гуманізм, соціальну справедливість, яка в сучасних умовах повинна розумітися як рівність усіх громадян у правах і можливостях [6, с. 91-92].

Отже, громадянському суспільству повинна відповідати духовно-ціннісна система певної парадигмальної спрямованості, в яку включаються людина, права та свободи людини та громадянина, свобода, справедливість та рівність, верховенство права, взаємна толерантність і соціальна солідарність.

Використані джерела:

1. Муж В. В. Громадянське суспільство як форма вираження колективної правосвідомості. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки: збірник наукових праць. 2015. № 827. С. 169–173.
2. Соломина Е. В. Понятие гражданского общества в высказываниях официальных лиц: постструктуралистский дискурс-анализ. *Вестник Томского государственного ун-та*. 2010. № 331. С. 46–49.

3. Карлова В. В. Духовні цінності в структурі національної самосвідомості: українські реалії. *Державне управління: теорія та практика*. 2010. №. 1. URL : <http://academy.gov.ua/ej/ej11/txts/10kvvsur.pdf>.
4. Вишневецький О. І. Теоретичні основи сучасної української педагогіки. Видання третє, доопрацьоване: доповнене. К.: «Знання». 2008. 568 с. URL : <http://pedagogy.lnu.edu.ua/departments/pedagogika/library/vyshnevsky.pdf/>
5. Основи демократії. Підручник для студентів вищих навчальних закладів. Затверджено Міністерством освіти і науки України. Третє видання, оновлене і доповнене / за заг. ред. А. Ф. Колодій. Львів : Астролябія, 2009. 832 с.
6. Щукина О. С. Факторы процесса консолидации гражданского общества: опыт социально-философской концептуализации : дисс... канд. филос. наук : 09.00.11. Томск, 2011. 119 с.



Андрушко Алла Володимирівна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ПРИЗНАЧЕННЯ ТРУДОВОГО ПРАВА У СОЦІАЛЬНІЙ ДЕРЖАВІ

Характеризуючи ту чи іншу галузь права, ми часто замислюємося над її сенсом, намагаючись визначити її роль у системі права та держави. Відтак для нас важливо зрозуміти її призначення, адже усвідомлення цілей та ролі галузі безпосередньо впливає на ефективність правового регулювання. І що чіткіше визначені поставлені завдання, то краще для правотворчості та правозастосування. Особливе значення це має для правової, соціальної держави, адже саме для неї так важливо, щоб право реалізувало свою місію.

Призначення трудового права – це не тільки його особиста галузева відповідальність, але і відповідальність всієї системи права та держави, які його цим завданням наділили. Сьогодні, коли відбувається зміна філософсько-аксіологічних, соціально-економічних та політико-правових парадигм розвитку суспільства, коли мова йде про дерадянізацію трудового права, про необхідність пошуку балансу інтересів між працівником, роботодавцем та державою, як ніколи гостро постає питання про те, яке призначення трудового права та в якому напрямку воно повинно розвиватися в соціальній державі. Безперечно, сучасний період розвитку свободи праці вимагає перегляду змісту основних інститутів трудового права, проте побудова нового чи реформування чинного права в державі, очевидно, має зважати на той правовий сенс, який закладений у призначенні галузі.

Призначення – це мета галузі, в якій закладений її правовий дух, роль, завдання в суспільстві, цілеспрямованість. Якщо дивитися глибше, то ми побачимо, що гарантії під час прийняття на роботу та звільнення, норми робочого часу та часу відпочинку, охорони та оплати праці, охороняються трудовим правом не випадково. Питання навіть не в історичному становленні трудового права, а саме в тій унікальній ролі в житті людини, яка відведена йому державою.

Ми говоримо про трудове право саме як про соціальне право, розуміння якого розглядаємо через його складники: соціальне і право. Соціальне в широкому значенні означає все те, що належить до суспільства й відмінне від природи. У вузькому значенні соціальне характеризує лише один аспект у діяльності суспільства (поряд з економічним, політичним, духовним та ін.), і вказує на місце людини у структурі суспільства, її відносини у колективах, групах, спільнотах тощо. Тому категорія соціальне відображає і виражає специфіку буття людини в суспільстві як суб'єкта життєвого процесу в цілому. Право, у свою чергу, – це обумовлена природою людини і суспільства система регулювання суспільних відносин, що виражає свободу особистості, та якій притаманні нормативність, формальна

визначеність в офіційних джерелах і забезпеченість можливістю державного примусу. Таким чином, право регулює суспільні відносини, це явище, яке не може бути антисоціальним чи позасуспільним, несоціального права не існує, це є загальносоціальний феномен, соціальний регулятор, що забезпечує права та законні інтереси членів суспільства та покликаний служити суспільству. Виникнення ідеї соціального права пов'язується в державі саме з концепцією прав людини «другого покоління», або «нового покоління» (до яких належить право на працю, на оплату праці, на охорону праці тощо), сутність якого в обов'язку держави забезпечувати такі закони, які стоятимуть на охороні та захисті цих прав. Зважаючи на зазначене, соціальні питання ототожнюються, насамперед, з працівниками, чим підкреслюється значущість їхніх прав та важливість першочергового захисту, порівняно з іншими суб'єктами. Саме в соціальному призначенні трудового права виявляються найбільш загальні, важливі інтереси й потреби працівників, які стосуються галузі трудових відносин. Відтак, характеризуючи трудове право під призвою соціального, ми говоримо про сакральну, внутрішньо-притаманну, органічну властивість галузі, як результату акумуляції складних історичних, правових протиріч людини, суспільства та держави.

З урахуванням цього, на питання, яким шляхом повинно розвиватися трудове право, на наше глибоке переконання, цей шлях соціальний, тобто такий, у якому механізми правового регулювання спрямовані на стабілізацію та розвиток соціальних норм у суспільстві, в інтересах якого, держава і має працювати. Завдяки таким інститутам, як трудовий договір, робочий час, час відпочинку, оплата праці, охорона праці, працюють правові гарантії у суспільстві, яке достатньо тривалий час, десятиліттями, боролось за те, щоб вони здобули своє заслужене місце у нормах саме цієї галузі права. Власне, трудове право й виникло саме з тим, щоб вирішити соціальні протиріччя між працею і капіталом, врегулювати протесні настрої між різними соціальними групами та конкуруючими ідеологіями. І хоча це були здобутки часів дорадянського та радянського періоду, ми розуміємо всю їхню важливість, переосмислюючи в сучасні дні. Люди принесли гігантські жертви в боротьбі за свої трудові та соціальні права, відтак позиція держави щодо соціального призначення трудового права – це основоположна засада, правило без винятку. Будь-яка держава соціальна, тому термін соціальна держава існує для підкреслення здатності такої держави здійснювати сучасну соціальну політику. Тому для України, яка прагне стати істинно соціальною державою, важливо пам'ятати історію становлення цієї галузі та застосовувати її як орієнтир у прийнятті законів, у яких мова йде про соціальні права, свободи та інтереси людини, як орієнтир у соціальному партнерстві, як орієнтир у євроінтеграції.

Сутність трудового права не в рівності між працівниками, роботодавцями та державою, оскільки принцип рівності як особливе правове явище не зможе повною мірою реалізуватися в рамках трудових правовідносин між цими суб'єктами, що позначиться, в першу чергу, саме на працівниках, адже призведе, врешті-решт, до втрати ними своїх правових гарантій, буде отримано досить високий показник безробіття та трудової міграції. Тому найголовніше завдання дерадянізації трудового права – це недопущення ліквідації соціальної держави, тобто зняття з держави функцій соціального захисту та забезпечення того суб'єкта, який перебуває в залежності ринку праці, роботодавців, бізнесу, економіки. Дерадянізація, окрім, безперечно, позбавлення трудового законодавства застарілої, неактуальної й концептуально несумісної із законодавством України термінології, покликана мобілізувати всі дієві та неодноразово випробувані історією наявні правові ресурси на поєднання з новими викликами. Але про таке поєднання можна буде говорити лише за умови, що буде стабілізовано в державі економіку, ринок праці, створено достатньо робочих місць для підтримування рентабельності оплати праці.

З історії відомо: за умови прийняття державою курсу антисоціальної політики, у тому числі й у такий спосіб, як рівність працівників, роботодавців, держави, з часом трудове право не витримує чужорідного йому механізму правового регулювання. З цього приводу Р.І. Кондратьєв писав: «Нарощення соціальних якостей держави несумісне з її ослабленням, мінімізацією. Виконання соціальних функцій вимагає «збільшення держави» [1, с. 8]. Якщо соціальне призначення держави у трудовому праві не буде розвиватися, то не так легко буде

забезпечити соціальні права людей, вони будуть, хочемо ми цього чи не хочемо, знижуватися і падати. Тому якщо ми замислюємося, якою повинна бути державницька позиція щодо трудового права, то це означає, що ми думаємо про майбутнє України.

Сучасні ринки праці та соціальна політика держави дійсно переживають значні трансформації, тому не випадково, що питання призначення трудового права актуалізується під призвою балансу інтересів працівників, роботодавців та держави. Тим не менше, тестування трудових відносин на предмет дотримання справедливого балансу інтересів між його сторонами, не потребує зіставлення неспіврозмірного, оскільки баланс розуміється передусім як адекватне поєднання між правовою вагою (значенням) права та інтересу того чи іншого суб'єкта та способами їх забезпечення у визначених межах. В цій концепції, безумовно, має відображатися соціальне призначення трудового права, яке надає більшої ваги охороні та захисту трудових прав та інтересів саме працівників, поряд з роботодавцями та державою. Відтак можна припустити, що складниками змістовної наповненості балансу інтересів є неспівмірність прав та інтересів сторін трудових відносин щодо соціальної можливості користування певним благом. Відомо, що у процесі правового регулювання трудових відносин повинно забезпечуватися виконання соціальної та виробничої функцій трудового права, їхній синтез природно опосередкований неповторним та специфічним правовим виявом призначення галузі. Соціальна функція – це функція держави, а не функція підприємств, установ, організацій, роботодавців. Відтак Р.І. Кондратьєв говорив «соціальна роль держави зводиться нанівець, якщо вона позбавлена юридичних важелів реалізації соціальної функції» [1, с. 12].

Саме держава, якщо вона за Конституцією України претендує називатися соціальною, охороняє працю людей, встановлює мінімальний розмір заробітної плати, норми охорони праці, гарантії виникнення, зміни чи припинення трудових відносин. У зв'язку з цим, соціальне призначення трудового права полягає в пошуку балансу інтересів працівників і роботодавців з урахуванням інтересів держави, але з пріоритетом захисту прав та інтересів працівника, як економічно більш слабкої сторони. Утверджуючи себе як соціальна, держава бере на себе відповідальність за стан трудового права, за встановлення принципу справедливості, який у ринкових умовах не може вийти за межі забезпечення кожному працівнику їхніх прав та інтересів. У зв'язку з цим Р.І. Кондратьєв обґрунтовував розуміння соціальної держави як такої, що заснована на верховенстві права (соціальна правова держава), в якій публічна влада разом з інститутами громадянського суспільства бере на себе відповідальність за соціальне благополуччя шляхом перерозподілу суспільного продукту для реалізації соціальних програм з метою гарантування гідності кожній людині [1, с. 7].

Отже, призначення трудового права у соціальній державі полягає у врегулюванні трудових відносин, з метою надання їм чіткої направленості задля створення необхідних умов реалізації прав, свобод та інтересів особистості через вияв державницької позиції щодо правового інструментарію соціальної захищеності. Державницька позиція у трудовому праві повинна бути спрямована на те, щоб закон забезпечував соціальний захист, вирішував проблемні питання соціальної напруги у суспільстві між різними соціально-демографічними групами населення та державою. Концептуальний напрямок розвитку трудового права у соціальній державі охоплює не тільки мету, завдання галузі, засоби і способи їх досягнення, а й основоположні поняття, такі як: предмет, метод, принципи, функції, система джерел, розуміння яких у свій час визначило їхнє місце і роль у правозастосуванні та правосвідомості суспільства. Водночас у трудовому праві потрібно знаходити і зберігати баланс інтересів працівників і роботодавців з урахуванням інтересів держави, але з пріоритетом захисту прав і інтересів працівника, як економічно більш слабкої сторони.

Використані джерела:

1. Кондратьєв Р.І. Соціальна держава і теоретико-правових і філософських дослідженнях. *Університетські наукові записки*. 2018. № 65. С. 6-16.



Пендюра Максим Миколайович,
*кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри теорії держави та права Національної академії внутрішніх справ*

Лапка Оксана Ярославівна,
*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії держави та права
Національної академії внутрішніх справ*

СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ УЧАСНИКІВ АТО ЯК ФУНКЦІЯ ДЕРЖАВИ

Стаття 1 Конституції України проголошує Україну соціальною державою, політика якої спрямована на створення умов, які забезпечують гідне життя і свободу розвитку людини [1].

В науковій літературі існують різні погляди на поняття «соціальна держава». Так, у словнику Брокгауза соціальна держава визначається як «держава, яка свою відповідальність і силу впливу спрямовує на подолання суспільного зла і на нівелювання соціальних протиріч» [2, с. 55, 56]. Однак, таке тлумачення, на нашу думку, не відображає сутність соціальної держави в цілому.

Представники консервативної політики вважали, що усі соціальні питання повинна вирішувати держава, саме вона зобов'язана усувати будь-які суперечності. Так, Л. фон Штейн зазначав: «Держава зобов'язана підтримувати абсолютну рівність у правах для всіх суспільних класів і для окремої самовизначеної особистості завдяки своїй владі. Вона зобов'язана сприяти економічному та суспільному прогресу всіх своїх громадян, бо, в підсумку, розвиток одного виступає умовою розвитку іншого, і саме в цьому сенсі йдеться про соціальну державу» [3, 4, с. 219-220].

В свою чергу прихильники ліберальної моделі соціальної політики наголошують на тому, що соціальна держава може бути визначена в своєму конкретному та загальному значенні як держава, котра передовсім зобов'язана сприяти самостійності та відповідальності кожного індивіда за свої дії і, крім того, надавати соціальну допомогу тим громадянам, які не з власної вини не можуть визначати або нести відповідальність за власний добробут [5, с. 56]. Відповідно, громадянин самостійно повинен розв'язувати власні проблеми, а держава – створювати для цього умови. При цьому, держава піклується про тих громадян, які за певних умов не спроможні самостійно вирішувати свої соціальні проблеми. Метою соціальної політики за такого підходу є забезпечення рівності можливостей, надання рівних шансів усім у досягненні того соціального статусу, який відповідає кожній особистості [6, с. 5-6].

В сучасній концепції соціальної держави наголошується на тому, що основним завданням соціальної держави є створення умов і відповідальність за реалізацію прав людини як «першого покоління» так і «другого покоління». Так, В. Жмиром наголошує на тому, що соціальна держава безпосередньо впливає на здійснення всього комплексу прав і свобод людини. На його думку: «Соціальна держава – це держава, що послідовно проводить політику, спрямовану на захист прав людини» [7, 8]. Ю. Тодика наголошує на тому, що соціальною є держава, яка бере на себе зобов'язання турбуватись про соціальну справедливість, добробут своїх громадян, їх соціальну захищеність, і основне її завдання – досягнути суспільного прогресу, який ґрунтується на закріплених правом принципах соціальної рівності, загальної солідарності та взаємної відповідальності. О. Скакун у «Теорії права і держави» (2009 р.) аргументовано й системно доводить, що соціальною є така держава, яка бере на себе турботу про матеріальний добробут громадян, здійснює функцію регулювання економіки з обов'язковим урахуванням екологічних вимог, забезпечує захист суспільних та індустріальних інтересів тощо [4, с. 221-222].

У сутнісному вимірі соціальна держава служить суспільству і прагне виключити чи бодай звести до мінімуму соціальні відмінності і на цій основі забезпечити досягнення

соціального миру в суспільстві. Реалізація вказаного завдання тісно пов'язана із проблемою визначення і встановлення соціальної справедливості, що є однією з найскладніших і найдискусійніших тем у сучасних політичній, юридичній, філософській, соціологічній та економічній науках [8, с. 42-43].

В цілому, соціальною можна визначити державу, яка, керуючись принципом справедливості, бере на себе зобов'язання забезпечити благополуччя і соціальну захищеність кожного громадянина.

У своєму рішенні у справі № 1-11/2012 від 25 січня 2012 р. Конституційний Суд України визначив, що особливістю України як соціальної держави – є забезпечення загальносуспільних потреб соціального захисту за кошти Державного бюджету України, виходячи з фінансових можливостей держави, яка зобов'язана справедливо та неупереджено розподіляти суспільне багатство між громадянами й територіальними громадами і прагнути до збалансованості бюджету України. Основними завданнями соціальної держави КСУ визначив – створення умов для реалізації соціальних, культурних та економічних прав людини, сприяння самостійності і відповідальності кожної особи за свої дії, надання соціальної допомоги тим громадянам, які з незалежних від них обставин не можуть забезпечити достатній рівень життя для себе і своєї сім'ї [9].

Отже, соціальна держава (держава соціальної демократії) – це сучасна політико-правова система, де поняття «соціальна» має важливе значення, воно пов'язане із соціальним життям людей, підкреслює, що держава бере на себе турботу про матеріальний добробут громадян, здійснює функцію регулювання економіки з обов'язковим урахуванням екологічних вимог, забезпечує захист економічних і соціальних прав людини [10, с. 39].

Соціальна функція держави здійснюється за допомогою різних конкретних механізмів державного регулювання соціальної сфери, найголовнішими з них є такі:

- прийняття нормативно-правових актів, спрямованих на забезпечення соціального захисту певних категорій населення;
- сприяння економічній активності працездатних верств населення;
- надання допомоги у працевлаштуванні тим, хто бажає отримати роботу, в разі необхідності – перекваліфікація їх за рахунок держави;
- розвиток системи державної освіти й охорони здоров'я та ін.

Важливим кроком, на наш погляд, має стати формування державою умов за яких недержавні неприбуткових організацій та приватний бізнес стануть активними учасниками виконання функцій соціальної держави у гуманітарній сфері.

Соціальний захист як функція держави відображена в багатьох конституціях, що є однією з ознак соціального принципу державного устрою. Основні принципи системи соціального захисту закладені в Конституції України, зокрема ст. 46 гарантує громадянам право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття від незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом [1].

Говорячи про теоретико-правовий зміст поняття «соціальний захист», можна сказати, що він є більш широким за значенням та змістом соціальним явищем, ніж категорія соціальне забезпечення. У широкому значенні соціальний захист становить зміст соціальної функції держави і є системою економічних, юридичних, організаційних заходів щодо забезпечення основних соціальних прав людини і громадянина в державі. У вузькому значенні соціальний захист – соціально-захисна діяльність держави щодо убезпечення населення від негативних наслідків соціальних ризиків.

Доцільно зазначити, що на Європейському форумі ЄС, що відбувся у Брюсселі ще у 1998 р., було запропоновано включати у соціальний захист забезпечення життєдіяльності громадян у широкому розумінні, тобто не тільки соціальне забезпечення, а й соціальну інтеграцію, отримання освіти, охорону здоров'я, забезпечення житлом надання соціальних послуг тощо [11].

Отже, держава повинна створювати умови щодо належного соціального захисту свого населення.

В умовах проведення на території країни операції Об'єднаних сил, відбувається розширення категорії осіб, які потребують підтримки з боку держави. Виникає необхідність переосмислення складових соціального захисту учасників бойових дій і ветеранів війни.

Говорячи про завдання, що стоять перед державою у сфері соціального захисту учасників АТО, доцільно виділити:

- дотримання соціальних прав людини і недопущення порушення соціальних прав, гарантованих Конституцією України;
- досягнення соціально прийнятного рівня життя, відповідно до конкретних умов суспільного розвитку;
- підвищення ефективності існуючої системи пільг;
- регулювання зайнятості, надання допомоги працевлаштування учасникам АТО;
- медико-соціальне забезпечення учасників АТО;
- допомога сім'ї учасника АТО (матеріальна та психологічна);
- створення дієвого механізму забезпечення житлом військовослужбовців та членів їх сімей;
- відновлення повноцінної життєдіяльності при настанні соціальних ризиків;
- забезпечення належної соціально-психологічної підтримки, створення системи психологічної та фізіологічної реабілітації.

Учасники АТО – особлива категорія громадян, які потребують належного соціального захисту з боку держави. Необхідно враховувати, що учасники АТО потребують якнайшвидшої соціальної адаптації. У цьому процесі повинні бути задіяні усі – держава, органи місцевого самоврядування, громадські організації, волонтери, бізнес.

Використані джерела:

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. із змінами. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Государственное право Германии: В 2 т. М., 1994. Т.1.
3. Штейн Л. фон. Учение об управлении и право управления с сравнением литературы и законодательств Франции, Англии и Германии. СПб. : Изд-во А. С. Гиероглифова, 1874. 650 с.
4. Сковронський Д.М. Ідея та визначення соціальної держави у історіографічному аспекті. URL : <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/jun/4895/skovronskyy0.pdf>.
5. Фабрициус Ф. Права человека и европейская политика. Политико-правовое положение трудящихся в Европейском Сообществе / Пер. с англ. М.: Изд-во МГУ, 1995. 176 с.
6. Новікова О. Концепція соціальної політики України: проблеми і шляхи розв'язання. *Соціальна політика і соціальна робота*. 1998. № 1-2(5-6). С. 5-14.
7. Жмир В. Соціальна держава, соціальна політика, соціальна робота (спроба концептуального аналізу). *Соціальна політика і соціальна робота*. 1997. № 1(2). С.7-11.
8. Соціальна держава: проблеми загальної теорії : монографія / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. П.М. Рабіновича. Львів : Львівський юридичний інститут МВС України, 2004. 183 с.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12#Text>.
10. Флорескул Н. Система соціального захисту населення як чинник формування соціальної держави. *Держава і економіка*. № 2. 2009. С. 34-46.
11. European social Policy Forum. Brussels, 24–26 June. 1998. Summaryreport / Ed. by M. Car7 ley. № 29, 28, 38.

ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК НАЙВИЩА КОНСТИТУЦІЙНА ЦІННІСТЬ

Ватрас Володимир Антонович,
*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ

Питання про поняття та ознаки особистих немайнових прав фізичної особи є одним із найбільш досліджуваних питань цивільно-правової доктрини, зважаючи на те, що вони спрямовуються на забезпечення інтересів та потреб фізичної особи – громадянина, іноземця, особи без громадянства, в особистій, духовній або сімейних сферах, які існують, як правило, поза державним регулюванням. Останнє передусім спрямоване не на врегулювання, а на захист тих особистих немайнових відносин, які виникають. Відповідно до Конституції України фізична особа має право на життя, право на охорону здоров'я, право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, право на свободу та особисту недоторканність, право на недоторканність особистого і сімейного життя, право на повагу до гідності та честі, право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, право на недоторканність житла, право на вільний вибір місця проживання та на свободу пересування, право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості. Цей список не є вичерпним і може бути розширений іншими законами; Водночас звуження або обмеження відповідних прав не допускається, крім випадків, передбачених Конституцією та законами України.

Визначення особистого немайнового права в законодавстві відсутнє, тому це питання стало предметом вивчення цивільно-правової доктрини. Зокрема, в науковій літературі особисте немайнове право визначається як суб'єктивне цивільне право, яке за своїм змістом є тісно та нерозривно пов'язане із особою носієм, не має економічної природи походження та економічного змісту, а також спрямоване на задоволення фізичних (біологічних), духовних, моральних, культурних, соціальних чи інших нематеріальних потреб (інтересу) і об'єктом якого є особисте немайнове благо [1, с. 71]; суб'єктивне цивільне право, яке тісно пов'язані з фізичною особою, належить їй від народження або на інших передбачених законом підставах, не має економічного змісту, об'єктом якого є особисті немайнові або інші нематеріальні блага, і які спрямовані на забезпечення природного існування фізичних осіб соціального буття фізичних осіб, або на задоволення інших моральних, культурних, духовних потреб фізичних осіб [2, с. 64]; право, яке виникає з приводу благ, позбавлених економічної цінності, тісно пов'язане з особистістю уповноваженого, а тому не передається і не відчужується від нього; суб'єктивне право громадян та юридичних осіб, яке виникає у зв'язку з регулюванням нормами цивільного права особистих немайнових відносин, не пов'язаних з майновими [3, с. 195-196]; право особи, що стосується її життя, здоров'я, честі, гідності тощо, тобто немайнових благ [4]. Таким чином, основним в аспекті визначення сутності особистого немайнового права є його здійснення з метою задоволення потреб, які не мають матеріального характеру, а також те, що таке право є суб'єктивним, таким, що належить виключно конкретній фізичній особі, на відміну від майнового права, яке може бути відчужене.

Такі визначення певною мірою впливають із положень ст. 269 Цивільного кодексу України, яка передбачає, що особисті немайнові права належать кожній фізичній особі від народження або за законом, не мають економічного змісту і тісно пов'язані з фізичною особою; фізична особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також не може бути позбавлена цих прав; особистими немайновими правами фізична особа володіє

довічно [5]. Як бачимо, окремі ознаки особистого немайнового права визначені законодавчо. Водночас, аналіз досягнень цивільно-правової доктрини дозволяє навести такий перелік ознак особистого немайнового права: належність кожній фізичній особі (загальність); тісний зв'язок із носієм (особистий характер прав, невіддільність права від носія); належність їх фізичній особі від народження або за законом (специфічність виникнення); відсутність економічного змісту (неекономічність); довічність володіння особистим немайновим правом і припинення його зі смертю носія відповідного права; нематеріальні блага як особливий об'єкт, з приводу якого відбувається виникнення особистих немайнових прав (немайновий характер прав, нематеріальність); реалізація права передбачає можливість вчинення певних дій самою уповноваженою особою; самостійність здійснення (винятково фізичною особою, у встановлених законом випадках можливе здійснення відповідного права представником; неможливість відчуження або передання іншим особам; невичерпність [2, с. 62-63; 3, с. 197; 6, с. 216; 7, с. 5, 8, с. 168; 9, с. 65-66; 10, с. 30-33]. Також особисті немайнові права, які забезпечують природне існування фізичної особи не мають об'єктивно встановлених законодавством меж, що свідчить про їхню абсолютність, але вони можуть бути обмеженими внаслідок реалізації іншими особами своїх суб'єктивних прав. Проте таке обмеження встановлюється з метою забезпечення верховенства права, захисту прав людини, блага усього суспільства [11, с. 89].

Таким чином, можемо констатувати, що питання поняття та ознак особистих немайнових прав фізичних осіб у цивільно-правовій доктрині залишається дискусійним і таким, що потребує подальшого наукового дослідження.

Використані джерела:

1. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві: дис. ... д-ра юрид. наук. спец: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право. К., 2007. 541 с.
2. Гора М. А. Поняття та ознаки особистих немайнових прав фізичної особи. *Правова держава*. 2014. № 17. С. 61-66.
3. Тимчук Т. О. Актуальні проблеми вдосконалення визначення поняття «особисті немайнові права» в теорії цивільного права. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 1. С. 194-198.
4. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: Українська енциклопедія, 1998. Т. 4: Н – П. 2002. С. 359.
5. Цивільний кодекс України: прийнятий 16 січня 2003 року. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
6. Ярега Г. Особисті немайнові права авторів. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 217-224.
7. Кохановська О. Особисті немайнові права фізичних осіб як інститут цивільного права. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія Юридичні науки*. 2010. № 85. С. 4-6.
8. Щербина Б. С. Реалізація абсолютних особистих немайнових прав фізичних осіб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2018. Випуск 49. Том 1. С. 164-168.
9. Сокурченко О. А. Щодо проблем визначення змісту особистих немайнових прав. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Випуск 3 (9). С. 65-69.
10. Юркевич Ю. М., Дутко А. О. та ін. Особисті немайнові права особи : навч. посібник / за ред. А. О. Дутко. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 444 с
11. Стефанчук М. О. Обмеження особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування особи. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. 2002. № 2. С. 88-90.



Гришук Оксана Вікторівна,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та філософії права юридичного факультету
Львівського національного університету імені Івана Франка

КОНСТИТУЦІЙНІ ЦІННОСТІ ТА ПРИНЦИПИ В РІШЕННЯХ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ: ОКРЕМІ ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

У сучасному суспільстві цінності складають онтологічну основу культури, політики, права, що є свідченням побудови громадянського суспільства на засадах цінностей і принципів, а не вузьких групових інтересів чи з позиції сили. Це також є свідченням бажаної, декларованої та певною мірою реалізованої відкритості суспільства, його демократичності, розвиненості соціальних структур, зокрема правової держави.

Соціальні цінності характеризуються певними ознаками: вони виникають у соціальній площині і втілюються в ідеях, принципах, зразках, нормах, цілях, ідеалах; будучи елементом моральної свідомості, соціальні цінності історично формуються внаслідок економічних, релігійних, політичних та інших обставин; вони є ідеальними моделями поведінки і мають здатність задовольняти потреби та інтереси людини, соціальних груп, суспільства в цілому. Система соціальних цінностей являє собою частину цінностей, котра пов'язана з публічною (соціальною) комунікацією.

Соціальні цінності, які діють в правовій сфері, набувають характеру правових цінностей. Вони пронизують правосвідомість суспільства і з часом стають основними принципами права. Право як ціннісне утворення має вихідною основою такі моральні феномени аксіологічної природи як справедливість, обов'язок, відповідальність, свободу і автономію людини [1]. Конституційні цінності розглядають як вид правових цінностей, які закріплені в конституції і виводяться з її змісту шляхом офіційного тлумачення. Конституційні цінності також розглядають як універсалії, які забезпечуються засобами правового захисту відповідно до конституції та визначають зміст її принципів і норм [2].

Ефективна взаємодія правової держави і громадянського суспільства можлива на ґрунті загальнолюдських цінностей та природного права, які знайшли своє втілення у принципах права. Вагома роль у процесі забезпечення такої взаємодії відводиться Конституційним судам. Конституційний Суд України (КСУ), завданням якого є утвердження верховенства права, нерідко звертається до таких цінностей і принципів, наприклад вказавши, що «будь-які положення Кримінального процесуального кодексу України повинні застосовуватися органами державної влади та їх посадовими особами з урахуванням конституційних норм, принципів і цінностей» [3]. В іншому рішенні КСУ виходить із того, що «Україна як правова держава має своїм пріоритетом гарантування прав і свобод людини і громадянина. З цією метою держава зобов'язана запроваджувати юридичне регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, необхідне для забезпечення реалізації прав і свобод кожної особи та їх ефективного поновлення. При цьому окремі конституційні цінності, зокрема недоторканність людини як гарантія від посягань з боку інших осіб на права і свободи, насамперед основоположне право на свободу, потребують посилення гарантій їх захисту» [4].

У рішенні КСУ щодо конституційності Закону України «Про освіту» Суд зазначив, що освіта є основою розвитку особистості, її успішної соціалізації, економічного добробуту, «запорукою розвитку суспільства, об'єднаного спільними цінностями і культурою». Суд зауважив, що метою освіти є «всебічний розвиток людини як особистості та найвищої цінності суспільства ... задля забезпечення сталого розвитку України та її європейського вибору» [5].

Погодимося, що конституціоналізуючи у своїх правових позиціях додаткові, прямо не передбачені в Основному Законі держави, положення, КСУ сприяє ефективному зміцненню конституційних засад і морально-правових цінностей функціонування громадянського

суспільства та демократичної, соціальної, правової держави, а також європейській інтеграції України на засадах спільних демократичних цінностей.

Ще одне із рішень КСУ, яке хочеться обов'язково згадати в цьому контексті, - це рішення від 2 листопада 2004 року №15-рп/2004 про призначення більш м'якого покарання. У цьому рішенні Суд вказав, що: «верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо». Розтлумачуючи свою позицію, КСУ підкреслює, що таке «розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи». Можна зробити висновок, що, КСУ пов'язує верховенство права, як конституційну цінність і принцип, із іншими конституційними цінностями, зокрема свободою, справедливістю і рівністю. Це узгоджується з думкою, що верховенство право є інструментальною (процедурною) цінністю і виникає лише за умови ефективної реалізації інших конституційних цінностей [6, 12]. Підтвердження цієї думки бачимо в наступній тезі, де КСУ вказує, що справедливість розглядається як «одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права» [7].

Тлумачення КСУ верховенства права було доповнене правовими позиціями у справі про охоронюваний законом інтерес, де зазначено, що види й зміст «охоронюваних законом інтересів, що знаходяться в логічно-смысловому зв'язку з поняттям права, як правило, не визначаються в статтях закону, а тому фактично є правоохоронюваними» [8]. У такий спосіб Суд визначив «загальний принцип права, згідно з яким має забезпечуватись захист законних інтересів особи, прямо не зазначених у нормах «позитивного» права, яке фактично покликане захищати природне право людини на законний інтерес» [9, с. 25-34]. Таким чином, у справі про охоронюваний законом інтерес КСУ практично застосував принцип верховенства права через призму правових цінностей, а не формалізованих правових приписів.

Концепція конституційних цінностей застосовується і іншими Конституційними Суди, зокрема Федеральним Конституційним Судом Німеччини (ФКС) у межах конституційної правозастосовної діяльності понад 50 років тому. Основні положення цієї концепції можна звести до того, що «Конституція є об'єктивною ієрархією цінностей, документом, який базується на основних ціннісних рішеннях своїх творців» [10, с. 47]. Прикладом тому може бути цілий ряд рішень, першим і найбільш значущим із яких є рішення у справі Люта, яким ФКС «обґрунтував і ввів у свою практику аксіологічний підхід» [11]. Зокрема ФКС наголосив, що конституція не є нейтральною в ціннісному відношенні. У розділі про основні права вона встановлює об'єктивну ієрархію цінностей, в чому знаходить свій вираз більш вагоме значення основних прав: «ця система цінностей, яка ставить в центр уваги особу, котра вільно розвивається і її гідність в умовах соціальної спільності, повинна розповсюджуватися як основне конституційно-правове рішення на всі галузі права; Законодавство, адміністрація та судочинство отримують від неї імпульси та керівництво» [12].

Розглядаючи справу про заборону СП (Соціалістичної імперської партії), ФКС провів фундаментальні обґрунтування вільного демократичного суспільного ладу та навів ґрунтовні аргументи щодо можливості існування демократії. Так, ФКС підкреслив, що суспільний лад вільної демократії можна визначити як лад, що, виключаючи будь-який деспотизм і свавілля, є системою правил правової держави на основі самовизначення народу волею відповідної більшості і на основі свободи та рівності. До базових принципів цього порядку суд відніс насамперед: повагу до витлумачених у Основному Законі прав людини, передусім до права особи на життя і вільний розвиток особистості, державний суверенітет, поділ на гілки влади, відповідальність уряду, законність влади, незалежність судів, принцип багатопартійності та рівність шансів для всіх політичних партій з гарантованим у конституції правом на створення і діяльність опозиції [13].

ФКС висловив думку, що саме основні цінності утворюють суспільний лад вільної демократії, що його Основний Закон в межах конституційного ладу вважає фундаментальним. В основі цього суспільного ладу, відповідно до прийнятого конституційно-політичного рішення перебуває бачення, згідно з яким людина в світовому порядку має власну, самостійну цінність, а свобода і рівність є базовими цінностями державного утвору. Тому суспільний лад є ціннісним устроєм. Такий устрій є протидією тоталітарній державі, що як виключно панівна сила відкидає людську гідність, свободу і рівність [13].

Конституційні цінності, зокрема людська гідність, на сучасному етапі цивілізаційного розуміння німецькими правниками її абсолютності, перебуває над державою і позитивним правом. Людська гідність розглядається ФКС як найвища правова цінність всередині конституційного правопорядку. Така позиція ФКС вже є дороговказом органам влади у своїй діяльності відштовхуватися від усвідомлення поваги до людської гідності. Це обумовлює висновок, що «людська гідність» як правова категорія є ідеєю розвитку суспільного життя та висхідним принципом й одночасно правовим підґрунтям для усіх основних прав людини [14, с. 57].

Яскравим прикладом цього є також ієрархічна система цінностей Конституції Південної Африки, на основі яких заснована держава. Система конституційних цінностей включає цінність людської гідності як ядро системи, рівність і свободу як підтримуючі цінності, а демократію і верховенство права як структурні цінності. У такий спосіб цінності, які належним чином ідентифіковані як «конституційні», створюють рамки легітимної форми правління. Крім того, конституційні цінності створюють загальні правила тлумачення Конституції і сприяють правильному розумінню конституційних положень [15].

Слід погодитись, що на перший погляд, суто філософське положення про ієрархію конституційних цінностей може набувати і значного практичного резонансу у разі конкуренції цінностей «воно дає відповідну орієнтацію державі, тим чи іншим осередкам суспільства, громадським організаціям, іншим суб'єктам (у тому числі й фізичним особам) при розв'язанні ціннісних колізій: не існує такої цінності, заради якої можна було б пожертвувати людиною» [16].

Вищенаведене дає можливість зробити висновок про конституційне значення людської гідності, яка має центральну нормативну роль. Людська гідність як конституційна цінність є фактором, який об'єднує права людини в єдине ціле і забезпечує їх нормативну єдність. Така нормативна єдність виражається трьома способами: по-перше, цінність людської гідності служить нормативною базою конституційних прав, викладених у конституції; по-друге, він служить тлумачним принципом для визначення обсягу конституційних прав, включаючи право на гідність людини; по-третє, значення людської гідності відіграє важливу роль у визначенні пропорційності статуту, що обмежує конституційне право [17, с. 140].

Звернення до людської гідності як конституційної цінності бачимо в одному з рішень КСУ по соціальних правах, у якому відображаючи сучасні тенденції розвитку права вказано, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване ст. 28 Конституції України, і як «конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для всіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав» [18]. Цим рішенням Конституційний суд підкреслив значення конституційних цінностей і людської гідності як системоутворюючої цінності та джерела прав людини.

З цього приводу цікавим є досвід Конституційного Трибуналу Республіки Польща. Для прикладу, в одному із рішень Конституційний Трибунал вказав, що людська гідність має ряд функцій у конституційному порядку: зв'язок між Конституцією (актом позитивного права) та природноправовим порядком; детермінанти тлумачення та застосування Конституції; визначника системи та обсягу прав і свобод людини; та суб'єктивного права особи з окремим правовим змістом [19]. В іншому рішенні підкреслено, що застосування Конституції повинно: «супроводжуватися турботою про збереження природної людської гідності. Отже, гідність не може розглядатися як особливість чи сукупність прав, наданих державою. Вона є

первинною щодо держави, в наслідок чого як законодавцю, так і правозастосовним органам слід поважати зміст, що міститься в концепції гідності, яка належить кожній людині» [20].

Таким чином, конституційне значення людської гідності підкреслюється як природно-правове підґрунтя (стрижень) системи конституційних цінностей, навколо яких побудована Конституція і правовий устрій держави. Конституційними цінностями, які впливають із людської гідності видається підставним вважати справедливість, свободу, рівність та демократію.

Використані джерела:

1. Гришук О. Людська гідність у праві: філософські проблеми. Атіка, 2007.
2. Савчин М. Конституціоналізм і природа конституції. Видавництво «Ліра». 2009.
3. Рішення Конституційного Суду України № 1-р/2017 від 23 листопада 2017 року справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17#Text> (дата звернення: 20.05.2021).
4. Рішення Конституційного Суду України № 8-р/2018 від 11.10.18 у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини другої статті 8, другого речення частини четвертої статті 16 Закону України «Про звернення громадян» (справа про звернення осіб, визнаних судом недієздатними). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-18?find=1&text#Text> (дата звернення: 10.05.2021).
5. Рішення Конституційного Суду України 10-р/2019 від 16.07.19 р. у справі за конституційним поданням 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про освіту» URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-19?find=1&text#Text> (дата звернення: 10.05.2021).
6. Гришук О.В. Філософія конституційних цінностей. «Компанія ВАІТЕ». 2019.
7. Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року №15-рп/2004 у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text> (дата звернення 20.05.2021).
8. Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року No 18-рп/2004 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04#Text> (дата звернення 20.05.2021).
9. Кампо В. Європейські спільні демократичні цінності в практиці Конституційного Суду України. *Європейські студії і право*. 2013. Вип. 1. С. 25-34.
10. Kommers D. Constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany. 2nd edn, Duke univ. press 1997. P.47.
11. Салей М. Конституційна аксіологія в сучасній Україні: науково-практична парадигма: дис. канд. юрид. наук. НУ «ОЮА». 2017.
12. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 7, 198. URL : https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/1958/01/rs19580115_1bvr040051.html (дата звернення 20.05.2021).
13. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 2, 1. URL : <http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv002001.html> (дата звернення 20.05.2021).
14. Шишкін В. Абсолютність права людської гідності (позиції Федерального Конституційного Суду Федеративної Республіки Німеччина). *Право України*. 2018. С. 57.
15. Nishihara H. «The significance of constitutional values» 2001 (4)1 *PER/PELJ*. URL : https://www.researchgate.net/publication/26634874_The_significance_of_constitutional_values (дата звернення: 20.05.2021).

16. Конституція України: науково-практичний коментар. *Право*. 2003.
17. Barak A. Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right. Cambridge University Press. 2015.
18. Рішення Конституційного Суду України від 22 травня 2018 року № 5-р/2018 у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу I Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 року. № 76-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-18?find=1&text=#Text> (дата звернення: 10.05.2021).
19. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02, III.6.2. URL : <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20021781486/T/D20021486TK.pdf> (accessed: 20.08.2018).
20. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 kwietnia 2001 r., sygn. K 11/00, III.2. URL : http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk_K_11_00.pdf (accessed: 20.08.2018).



Ковальчук Віталій Богданович,
доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
завідувач кафедри теорії та філософії права, конституційного та міжнародного права
Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПАТРІОТИЗМ ТА ПРОЦЕС ФОРМУВАННЯ ПОЛІТИЧНОЇ НАЦІЇ В УКРАЇНІ

Серед ключових завдань сучасного українського державотворення є пошук оптимальної моделі правової ідеології яка б могла стати об'єднуючим фактором творення української політичної нації. В науці конституційного права, як і в соціології та політології, науках, предметом дослідження яких є суспільство та державна влада, як правило, політична (територіальна) нація ототожнюється з поняттям «народ» – громадянами усіх національностей. Саме таке формулювання застосовується в Преамбулі Конституції України: «Верховна Рада України від імені Українського народу – громадян України всіх національностей, на основі здійсненого українською нацією, усім Українським народом права на самовизначення..., приймає цю Конституцію...». При цьому авторитетні в науковому світі вчені – суспільствознавці наголошують на тому, що лише там де нова держава сформована навколо панівної етнічної групи, існують найкращі шанси для створення територіальної нації й політичної спільноти [1, с.123].

Не дивлячись на те, що відповідно до статті 15 Конституції України одним з принципів конституційного ладу держави є ідеологічна багатоманітність, необхідність в такій ідеології ідентичності є очевидною. Інша річ, що система цінностей на яких вона буде сформована має об'єднати якомога ширше коло людей, які ідентифікують себе як українці за походженням та громадяни України за правовим статусом. Формування української політичної нації є передумовою творення сучасної національної конституційної держави, яка є ефективною в усіх сферах суспільного життя, включаючи гуманітарну.

Процес конституційних перетворень, що був зумовлений поваленням комуністичних режимів в країнах Центральної та Східної Європи, республіках пострадянського простору, зокрема, в Україні, суттєво вплинув не лише на зміну організації та функціонування політичних інститутів, але й трансформацію світоглядних цінностей як окремого індивіда, так і суспільства загалом. Він безпосередньо пов'язаний з кризою національної ідентичності, проявами якої є: ідеологічна аморфність, не обтяженість соціальною та історичною відповідальністю, відчуття скривдженості, прояви нетерпимості та ксенофобії.

Поява на політичній карті світу нових національних держав викликала гостру необхідність пошуку ідентичності та правової ідеології яка могла б об'єднати поліетнічну країну в сучасну політичну націю. У зв'язку із цим були запропоновані різноманітні моделі пошуку консенсусу, зокрема доктрина конституційного патріотизму та громадянства.

Конституційний патріотизм як осмислене поняття вперше з'явилося у післявоєнній Німеччині – країні, яка була поділена на окупаційні зони, а згодом на дві ворожі одна одній держави, країні, яка сформувала велику державно – правову теорію, але не могла у той час нею скористатися. Основоположниками цієї доктрини вважаються відомі німецькі вчені Ю. Габермас, К. Ясперс, Дольф Штернбергер. На думку Яна – Вернера Мюллера доктрина конституційного патріотизму народилася як рефлексія на наслідки нацизму в Німеччині та необхідності перенесення колективної відповідальності німців за злочини нацизму і забезпечення єдності [2]. Тому вона служить інтелектуальною пересторогою щодо небезпеки приходу до влади авторитарних та популістських партій.

Доктрина конституційного патріотизму, яка за своєю суттю має наднаціональний характер, робить акцент на конституційній ідентичності. Складовими елементами останньої, як зазначає М. Савчин, є: національна конституційна культура і доктрина; правовий стиль ухвалення юридичних рішень; система судового конституційного контролю; інституційний дизайн: горизонтальний і вертикальний поділ влади; вибори і контроль над владою [3, с. 28]. З точки зору ліберально – демократичної теорії конституційна ідентичність стає дієвим механізмом об'єднання народу – громадян всіх національностей, навколо системи універсальних цінностей та принципів: гідності та свободи людини; верховенства права; народного суверенітету та прав меншості; політичного та ідеологічного плюралізму; незалежності судової влади та легітимності публічної влади загалом.

В умовах демократичної трансформації Конституція України як установчий акт українського народу може і повинен стати тим політико – правовим документом, що консолідує націю. Прийняття Верховною Радою України 24 серпня 1996 року Конституція України стало опосередкованим волевиявленням народу, який одноразово делегував парламенту своє установче право затвердити цей основоположний акт від його імені. Саме таку правову позицію сформував Конституційний Суд України в цілі низці своїх рішень. Інша річ наскільки активними та свідомими учасниками цього процесу конституювання був народ України.

Конституція України впродовж двадцяти п'яти років зазнала значних змін. Загалом їх можна поділити на такі, що спричиняли зміну форми правління (зокрема, це зміни до Конституції 2004 р., внаслідок яких замість президентсько-парламентської була встановлена парламентсько-президентська форма) та такі, які стосувались лише конкретних юридичних положень, не змінюючи моделі організації держави. Як в першому, так і в другому випадку зміни до Конституції ініціювала правляча політична партія, яку уособлював в собі Президент України. Громадяни при цьому залишалися пасивними учасниками цього процесу, хоча їх представники і залучалися до роботи консультативно-дорадчих органів щодо розробки подальших змін до Конституції при Президенті України: Національної конституційної ради, Конституційної асамблеї, Конституційної комісії та Комісію з питань правової реформи.

Свідченням формальної участі громадян в процесі внесення змін до Конституції України є те, що з текстом установчого акту народу згідно із соціологічним опитуванням про ставлення українців до Конституції, яке було проведено в червні 2019 року Центром політико – правових реформ, виходячи з результатів цього опитування Конституцію ніколи не читали – 46, 6% громадян України, а ще 9, 6% читали про Конституцію в засобах масової інформації. На запитання з якою метою вони читали текст Основного закону – 50, 9 відсотків відповіли щоб дізнатися свої права, 22, 4% щоб перевірити чи діють органи державної влади відповідно до Конституції, 17, 6% щоб знати якою буде політична система, 31, 7% тому, що треба для навчання або роботи. Єдиним носієм суверенітету та джерелом влади в Україні згідно з Конституцією назвали народ – 46,4% українців, 34,3% назвали Президента України, Верховну Раду – 9%, не змогли відповісти – 8,1%, натомість 2,2% назвали Вищу силу (Бог) [4].

Активна громадянська позиція в процесі прийняття чи внесення змін до конституції як установчого акту народу важлива щонайменше з двох причин, які безпосередньо зв'язані між

собою: перша, сприяє формуванню єдиної політичної нації; друга – запобігає проявам популізму в конституційному процесі. Конституційна ідентичність в основі якої покладено національний конституційний патріотизм є найбільш дієвим запобіжником концентрації державної влади в межах однієї популістської партії. Національний конституційний патріотизм передбачає поєднання двох взаєпов'язаних цінностей – гідності та свободи кожної окремої людини та національної гідності та колективної безпеки. Така дихотомія цінностей складає основу правової ідеології національної конституційної держави, особливо в період її формування.

Річ у тім, що політична нація не може формуватися виключно на універсальній ідеї конституціоналізму та громадянських прав. В її основі також повинні лежати культура та традиції народу, які творять його ментальність і зберігають історичну пам'ять. Лише поєднання «духу народу», зокрема його правової традиції та універсальних цінностей конституціоналізму є запорукою творення сучасної національної конституційної держави. Універсальні принципи конституціоналізму потребують укорінення в політичній культурі даної країни. Принципи конституції не можуть ані втілитись у соціальній практиці, ані стати рушійною силою проекту створення асоціації вільних і рівноправних осіб поза контекстом історії нації громадян, а отже поза зв'язком з їхніми мотивами та переконаннями.

Сучасна національна конституційна держава – це гармонійне поєднання усталеної традиції та культури етнічної нації, яка є домінуючою, та можливості на самовираження всіх етнічних груп, які проживають в межах цієї держави в якості її громадян. Роль культурного фактору для політичної нації надзвичайно вагома. Чим сильніше почуття культурної єдності, тим сильніше і глибше усвідомлення ідентичності в середині нації, і з точністю навпаки – слабкість об'єднуючого культурного елементу чи його відсутність призводять до слабкості нації та її занепаду. Шанобливе ставлення до історичної спадщини, мови, релігії титульної нації з боку інших національних груп є неодмінною умовою формування політичної нації.

Історична пам'ять накладається на систему конституційних цінностей, сприяє їх усвідомленню та поширенню. Відновлення достеменною історії це шлях від стереотипів та створення умов для сприйняття демократичних та конституційних цінностей, утвердження демократичного конституційного ладу та ідеї конституціоналізму. Сьогодні Росія створює власну картину світу в якій Україна та українці подаються у негативному світлі. Відбувається підміна понять та фактів. Наприклад, про роль українців у творенні власної державності чи про голодомор в Україні. Спотворена інформація та маніпуляція суспільною думкою є суттєвою перешкодою подальшого конституційного реформування, зокрема внесення змін до Конституції. Відновлення історичної справедливості істотно впливає на правову ідентичність народу, відчуття його національної гідності. А це в свою чергу на подальші перспективи демократичної трансформації суспільства, формування його як цілісного суспільства здатного до компромісів та здобутків, терпимого до «Інших» спільнот. Від цього в кінцевому результаті залежить яка модель конституційного регулювання – ліберальна чи патерналістська, буде застосована в процесі подальшого державотворення.

В цьому контексті важливу роль відіграє конституційна традиція та континуїтет. Вони визначають усталені погляди на природу конституції, її призначення в суспільстві, відповідну конституційну культуру й свідомість. Це частково пояснює сутність конституційних трансформацій, зокрема логіку конституційних реформ і проблему самоідентифікації нації у правовій географії світу. Конституційне оформлення континуїтету втілюється у положеннях преамбули, особливостях набрання чинності Конституцією. Також це досягається встановленням перехідного періоду щодо реорганізації та реформування системи органів публічної влади або її територіальної організації, юридичних підстав та оформлення виникнення нової державності [5].

Міжнародний досвід говорить про різні підходи до конституційного регулювання континуїтету. Як приклад можуть слугувати конституції Чехії, Угорщини, Польщі, Хорватії. В Конституції України наявність державного континуїтету визначено як «багатовікову

історію українського державотворення», яке було втілено шляхом реалізації Українського народу права на самовизначення.

В умовах війни на Сході України питання національної – правової ідентичності набуває особливого значення. Воно постає особливо гостро в контексті організації незаконних виборів і видачі російських паспортів жителям тимчасово окупованих територій, які спрямовані на інтеграцію де-факто непідконтрольних уряду територій України до Росії. Окуповані території Донбасу можуть стати політичною проблемою для України навіть після усунення російських військ та їх сателітів з регіону. Створення регіональної або навіть і квазінаціональної ідентичності в невизнаних республіках, так званих «ДНР» та «ЛНР» має стати продовженням російської присутності в Україні. Тому повернення територій а головне людей Донбасу в сферу політико – правового та культурно – гуманітарного простору України вимагає пошуку тих точок дотику, які могли б стати основою ідентичності новітньої політичної нації.

Однак формування такої ідентичності без почуття конституційного патріотизму та національна гідність втрачає свій зміст. Патріотизм проявляється через любов до своєї держави та готовність захистити її у разі небезпеки. Це також повага до конституції та символів держави, одним з яких є державна мова. Саме таку правову позицію зайняв Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 14 липня 2021 р. у справі щодо конституційності Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної». У ньому Суд зазначив, що будь-які зазіхання на юридичний статус української мови загрожують національній безпеці та самому існуванню державності України [6]. Патріотизм безпосередньо пов'язаний з національною гідністю як проявом історичної пам'яті, що спрямована у майбутнє. Національна гідність – це повага не лише до своєї нації, але й інших народів та націй. Почуття гідності є необхідним і дійсним проявом буття людини та нації, воно є ознакою духовного самовираження. Без гідності не можлива ні боротьба за право, ні політичне самоуправління, ні державна незалежність. Громадянин позбавлений цього почуття – політично недієздатний, народ не просякнутий ним, - приречений на тяжке історичне приниження.

Боротьба за таку ідентичність в Україні повинна починатися зі змін у законодавство про громадянство. Так однією з новел закону повинна стати норма про присягу на вірність Українській державі особою, яка набуває громадянство шляхом натуралізації, з автоматичною втратою його у разі її порушення. Також необхідно вимагати від нових громадян окрім підтвердження безперервного проживання в країні протягом п'яти років здатність читати, писати і говорити на базовому рівні державною українською мовою; знати історію Української держави; мати добру моральну репутацію; демонструвати прихильність цінностям та принципам Конституції України. Подібні вимоги повинні знайти відображення у законодавстві, яке визначає правовий статус вищих посадових осіб держави, державних службовців та працівників судових та правоохоронних органів.

Майбутнє української політичної нації безпосередньо пов'язане з європейською ідентичністю та цінностями конституціоналізму, серед яких визначальну роль відіграють: особиста свобода та гідність, народний суверенітет та права меншості, політичний плюралізм, незалежність судової влади та легітимність публічної влади загалом. Майбутнє національної ідентичності нерозривно пов'язана з інтеграцією Української держави в єдиний європейський правовий простір. Ці наміри знайшли своє відображення в Конституції України (зміни від 7 лютого 2019 року). Ця мета безпосередньо впливає з правової традиції та сучасної державотворчої практики. Система цих цінностей лежать в основі концепції конституційного патріотизму, яка може визначати майбутнє української політичної нації. Національна гідність та конституційний патріотизм стають базовими елементами національно – правової ідентичності і саме вони повинні лягти в основу сучасної правової ідеології Української держави.

Використані джерела:

1. Сміт Е. Національна ідентичність / Пер. з англ. П. Тарашука. К. : Основи, 1994. 224 с.

2. Mueller Jan – Werner (2007) Constitutional Patriotism, Princeton University Press. URL : <https://press.princeton.edu/books/hardcover/9780691118598/constitutional-patriotism> (дата звернення 12.09.2021).

3. Савчин М. Порівняльне конституційне право: навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2019. 325 с.

4. Як за чотири роки українці змінили ставлення до Конституції? – експерти презентують соціопитування. URL : <https://rpr.org.ua/announcements/yak-za-chotyry-roky-ukrajintsi-zminyly-stavlennya-do-konstytutsiji-eksperty-prezentuyut-sotsopytuvannya/> (дата звернення 15.09.2021).

5. Савчин М. Безперервність національної конституційної традиції, або Про континуїтет. URL : https://zn.ua/ukr/internal/bezperervnist-nacionalnoyi-konstituciynoyi-tradiciyi-v-umovah-viklikiv-i-zagroz-abo-pro-kontinuyitet-247135_.html (дата звернення 15.09.2021).

6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про забезпечення функціонування української мови як державної» від 14 липня 2021 . №1-п/2021. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21#Text>.



Щербанюк Оксана Володимирівна,

*доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича*

КОНЦЕПЦІЯ ОФІЦІЙНОЇ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ДОКТРИНИ

За роки свого функціонування Конституційного Суду України є потреба у розробці конституційної доктрини. На сьогодні є різноманітне розуміння офіційної конституційної доктрини в Україні чи в будь-якій іншій країні. Поняття «конституційна доктрина» має два значення, зокрема «вчення», яке можна розуміти як концепції та теорії, сформульовані вченими-юристами; в інших словах, маємо на тобто академічну конституційну доктрину та конституційну доктрину, сформульовану конституційним судом саме таку конституційну доктрину називають офіційною. Термін «офіційне» означає, що цей тип конституційної доктрини забезпечує остаточне і обов'язкове тлумачення конституційних норм, тоді як інші тлумачення, навіть ті, що передбачені більшістю авторитетних вчених – це думки щодо права, але не самого закону. Це перша відмінність між офіційною та академічною конституційною доктриною. Однак офіційна та академічна конституційна доктрина також взаємопов'язана, оскільки офіційна конституційна доктрина не може виникнути як вакуум. Можна стверджувати, що офіційна конституційна доктрина об'єднує академічну правову доктрину з текстом конституції, тобто це результат застосування досягнень академічної доктрини до тлумачення Конституції під час здійснення конституційного правосуддя. Таким чином, офіційну конституційну доктрину можна визначити як результат тлумачення Конституції компетентною та уповноваженою установою, тобто Конституційним Судом України, яка базується на академічному законодавстві доктрина, має юридично обов'язкову дію і спрямована на єдине сприйняття конституційних положень. Необхідність офіційного тлумачення конституції (офіційної конституційної доктрини) полягає у сприйнятті конституції як вищого закону, передбачає необхідність розкриття системних взаємозв'язків її положень, а також необхідність з'ясування духу Конституції.

Значення офіційної конституційної доктрини можна охарактеризувати кількома взаємопов'язаними особливостями, зокрема це розкриття змісту Конституції, обов'язковий характер і є засобом забезпечення верховенства Конституції. Офіційна конституційна доктрина разом з текстом Конституції є основними джерелами конституційного права і є Конституцією в «широкому» змісті. Щодо розкриття реального змісту Конституції можна

відзначити, що тлумачення Конституції, надане Конституційним Судом, розкриває «живий» зміст Конституції, тобто зміст Конституції певною мірою розвивається разом із розвитком держави і суспільства. Ця еволюція відкриває шлях до необхідних змін, тоді як, зберігається стабільність тексту Конституції, а також фундаментальні конституційні цінності. Тому офіційну конституційну доктрину, сформульована Конституційним Судом слід вважати «живою Конституцією». Що стосується обов'язкового характеру офіційної конституційної доктрини, акти Конституційного Суду є обов'язковим для всіх публічної влади, судів, усіх підприємств, організацій, посадових осіб та громадян. Тому всі законодавчі та правозастосовні суб'єкти повинні звертати увагу на конституційну доктрину, коли вони застосовують Конституцію; вони не можуть тлумачити положення Конституції відмінно від тлумачення, передбаченого актами Конституційного Суду. Таким чином, будь-яке тлумачення Конституції іншими державними органами чи посадовими особами підпорядковується тлумаченню Конституційним Судом.

Щодо ролі офіційної конституційної доктрини у забезпеченні верховенства Конституції слід підкреслити необхідність єдиного розуміння Конституції для того, щоб сприймати Конституцію як найвищий стандарт верховенства закону. Ігнорування конституційної доктрини може призвести до різного застосування Конституції України та серйозної загрози верховенству Конституції.

Академічна правова доктрина визначає сильні та слабкі сторони офіційної конституційної доктрини, може запропонувати можливі прогресивні напрямки та іноді навіть виправлення офіційної конституційної доктрини. Особливістю академічної правової доктрини є її множинність: академічні погляди можуть бути як такими, що підтримують, так і критикують офіційну конституційну доктрину. У вільному суспільстві право критикувати певні аспекти існуючої офіційної конституційної доктрини або надання альтернативного тлумачення є непорушним правом, гарантованим Конституцією. Однак наукові висновки не можуть змінити або оскаржити обов'язковість актів, прийнятих Конституційним Судом, тобто їх не можна порівнювати спираючись на офіційну конституційну доктрину. Таким чином, академічна правова доктрина та офіційна конституційна доктрина виконує різні функції.

Можна виділити основні принципи розвитку офіційної конституційної доктрини, зокрема: принцип поступового розвитку; принцип послідовності; неприпустимість тлумачення Конституції на основі правових актів нижчої юридичної сили; принцип гармонізації з міжнародним правом та практикою ЄСПЛ; застосування різноманітних методів тлумачення Конституції.

Офіційної конституційної доктрини з певного питання немає сформульованої «повністю», оскільки. Нова доктрина формується на основі існуючого вчення. Цей процес є безперервним і ніколи не закінчується повністю, оскільки існує можливість розкрити нові аспекти конституційно-правового регулювання, які раніше не розкривалися. У міру формулювання нових офіційних конституційних доктринальних положень розкривається повнота правового регулювання Конституції. Як приклад поступового розвитку можна віднести розвиток конституційної доктрина щодо статусу міжнародного права в правовій системі України. Це підтверджує скасування смертної кари Конституційним Судом України.

У подальшій конституційній конституційне положення, що закріплює конституційний принцип *pacta sunt servanda*, що означає імператив добросовісного виконання зобов'язань, взятих на себе Україною згідно з міжнародним правом, у тому числі згідно з міжнародними договорами.

Важливо підкреслити, що обов'язковий характер офіційної конституційної доктрини означає, що вона є обов'язковою для самого Конституційного Суду.

Конституційний Суд повинен дотримуватись своїх попередніх рішень та офіційної конституційної доктрини, щоб забезпечити безперервність конституційної юриспруденції (її послідовність), а також передбачуваність рішень.

Слід звернути увагу на такий фундаментальний принцип конституційної доктрини як принцип формування офіційної конституційної доктрини. Можна підкреслити, що

послідовність – це істотна ознака конституційної судової практики в умовах консолідованої демократії. Таким чином, хоча зміна офіційної конституційної доктрини є виключною компетенцією Конституційного Суду, з метою забезпечення правової визначеності Конституційний Суд сформулював доктрину самообмеження.

Прерогатива Конституційного Суду змінити тлумачення має місце лише у виняткових випадках, коли вона об'єктивно неминуча. Така конституційна необхідність може визначатися необхідністю посилення захисту прав людини та інших цінностей, закріплених в Конституції, або необхідністю розширення можливостей конституційного контролю для гарантування конституційного правосуддя. Однак зміна офіційної конституційної доктрини повинна бути винятком із загального правила. Необхідний стриманий підхід до цієї можливості оскільки існуюча офіційна доктрина формує цілісну систему, а зміни в одній частині системи впливають на всю систему. Тому Конституційний Суд має визначити окремі випадки, коли можлива зміна офіційної конституційної доктрини. Зокрема, зміна офіційної конституційної доктрини була б невинуватною, коли це б змінило систему цінностей, закріплену в Конституції, або зменшувала гарантії захисту верховенства Конституції у правовій системі, підірвала гарантії конституційних прав і свобод людини і громадянина або змінювала б модель розподілу влади.

Щодо важливості послідовності судової практики (офіційної конституційної доктрини), слід вказати, що Конституційний Суд є юридичною, а не політичною інституцією, яка передбачена законом. Таким чином, жодна корекція офіційної конституційної доктрини не може бути випадковими (з точки зору права) факторами, такими як, наприклад, зміна складу Конституційного Суду або політичною доцільністю чи громадською думкою. В іншому випадку виникне загроза стабільності офіційної конституційної доктрини та самої Конституції. Слід також згадати, що послідовність у розвитку конституційної доктрини та самообмеження суддів щодо зміни конституційної доктрини допомагає здійснювати також тлумачення Конституції, оскільки рішення, що ґрунтуються на ньому, не будуть свавільними або ґрунтуються на індивідуальних установах, емоціях чи суто політичних причинах, включаючи зміну політичної влади. Суворе дотримання принципу послідовності є захистом від спроб політичного тиску на Конституційний суд.

Конституційний принцип поваги до міжнародного права (*pacta sunt servanda*), принцип відкритості, справедливості, принцип інтеграції України до ЄС служать мостами між Конституції та міжнародного і європейського права. Іншими словами, вони ведуть до відкритості Конституції щодо міжнародно-правової системи, тобто обов'язок Конституційного Суду розглядати Конституцію у ширшому міжнародному та, зокрема, європейському контексті. Слід говорити про конституційну презумпцію сумісності міжнародного права (та права ЄС) з Конституцією. Водночас конституційне право постійно доповнюється елементами, що випливають із міжнародного права та права ЄС. Однак даний принцип не слід застосовувати у тих випадках, коли це призведе до зміни основних конституційних цінностей або конституційних стандартів захисту прав людини, які вищі за відповідні міжнародні або Європейські правові стандарти. При тлумаченні Конституції використовуються методи, апробовані академічною конституційною доктриною.

Підводячи підсумки слід зробити висновок, що офіційною конституційною доктриною є доктрина, що виникає з послідовного тлумачення Конституції України Конституційним Судом України, що є юридично обов'язковим і необхідним для забезпечення верховенства Конституції. В свою чергу, академічна правова доктрина є цінним джерелом для розвитку офіційної конституційної доктрини та визначення тенденцій регулювання у окремих галузях права. Неминучий взаємозв'язок офіційної конституційної доктрини з науково-правовою доктриною також визначається тим, що значна частина суддів конституційних судів походить з академічного кола. Внаслідок цих факторів академічна правова доктрина забезпечує корисний когнітивний контекст та пропонує наукове розуміння проблем, що розглядаються у конкретних справах конституційного судочинства. Тому досить часто висновки юридичної науки прямо чи опосередковано відображаються в конституційній

юриспруденції. Водночас, розвиток офіційної конституційної доктрини може спонукати появу нових тенденцій в академічній правовій доктрині.

З іншого боку, Конституційний Суд як офіційний тлумач Конституції пов'язаний існуючою офіційною конституційною доктриною, зобов'язаний дотримуватися принципів поступовості та послідовного розвитку цієї доктрини для забезпечення єдиного застосування Конституції. Це природно, оскільки у кожному випадку Суд має вирішувати, який спосіб тлумачення обрати. Тоді як, академічна правова доктрина різноаспектна та плюралістична. Але зрозуміло, що чим більше основні елементи офіційної конституційної доктрини відповідають наданим висновкам, які панують в юридичній науці, тим більше офіційна конституційна доктрина є переконливою і тим краще сприймається правовою спільнотою та суспільством у цілому.

Неухильне дотримання принципів поступового та послідовного розвитку офіційної конституційної доктрини є важливою передумовою забезпечення стабільності Конституції України та ефективної ролі Конституційного Суду як охоронця Конституції та верховенства права. Водночас це є передумовою незалежності Конституційного Суду України від змін у політичній владі, тиску громадськості чи різних суб'єктивних чинників. Незалежний і заснований на верховенстві Конституції в правовій системі перевазі духу над буквою Конституції.



Гураленко Наталія Анатоліївна,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії права та прав людини
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ЦІННІСНО-АНТРОПОЛОГІЧНА АТРИБУТИВНІСТЬ СУЧАСНОГО ПРАВА

Соціальна цінність правового регулювання підвищується в силу того, що право перестає бути простим відображенням, а тим більше «кривим дзеркалом» існуючих відносин, формою їх закріплення. Загальнотеоретичний аналіз основних елементів і зв'язків, які забезпечують механізму правового регулювання цілісність, ефективність, збереження об'єктивно необхідних функцій при впливі на нього різноманітних чинників середовища, дає підстави характеризувати його як надскладну динамічну систему. Крім того, такий підхід при пізнанні права постає фундаментальною теоретико-методологічною константою, яка не лише виявляє межі догматичних можливостей, але й зумовлює адекватне усвідомлення того, що право – це не виключно об'єктивне явище, а й специфічна експлікація мислення людини з динамікою її ціннісної позиції. Керуючись вищезгаданою методологічною характеристикою, право не може задовольнятися суто службовою функцією, його першопричину слід шукати не у сфері догматики, а в очікуваннях, прагненнях, установках, оцінках самого суб'єкта. Відповідно правовий пізнавальний процес, як і саме право, значною мірою де термінується психологією людини, специфікою сприйняття нею правових ідей та особливостями конкретних механізмів їх реалізації. І якщо право не враховуватиме цього моменту, воно неодмінно починає втрачати власну специфіку.

В умовах подолання диктатури юридичного позитивізму сучасна вітчизняна юриспруденція все частіше потребує методологічної переорієнтації у напрямі не лише декларативного, а й практичного визнання людини як найважливішої цінності. Конституційно визнавши людину найвищою соціальною цінністю і проголосивши, що її права і свободи визначають зміст і спрямованість діяльності держави, була вирішена проблема первісних засновків права. Саме людина, а не держава почала становити суть його глибинного виміру. Хоча це положення потребує подальшого правового обґрунтування С. Бігун справедливо наголошує, що якщо людина займає центральне місце серед інших

соціальних цінностей, то й оновленням права має бути його олюднення як теоретичне, так і практичне у напрямі формування його як гуманістичного, тобто людиномірного явища [1, с. 2]. Вищевказана настанова своєю основою має «антропний принцип» побудови концепції права, і тим самим уже потенційно претендує на автентичність опису, пояснення та розуміння природи та сутності правотворення та правопізнання. На противагу цьому, жодна методологічна позиція, що виключає вихідним принципом дослідження права людину як іманентне джерело правотворення, підмінюючи його епіфеноменами влади і держави позбавлені актуальності.

Людиноцентристський підхід до розуміння ключових понять права з його інтенцією до пошуків абсолютних основ, формуванням ідеалів, постійним зверненням до людської природи з її цілком предметним для правового знання сутностями – свободою волі, автономністю особистості, ідеєю обов'язку, відповідальністю, справедливістю дає можливість визначити первісні засновки та первісні джерела права. Крім того, антропоцентризм як принцип правового простору – єдина форма соціального буття, яка спроможна утвердити самоцінність кожної людини із теоретично обґрунтованої віртуальності у практичну площину.

Основа права – це не об'єкт, тобто юридичні норми, створені законодавцем, чи зовнішній авторитет держави, а передусім людина. При зведенні права виключно до сукупності норм воно стає чимось зовнішнім, аморфним для людини, нав'язаним їй зверху. Подібне вузьке трактування спотворює право, оскільки для людини цінні не норми як такі, а реальні можливості та блага, які вони забезпечують. Особиста зацікавленість людини в погодженні абстрактного з конкретним максимально активізує її пізнавальну активність і ніщо інше не може бути більш ефективним джерелом такої активності. Право не може ігнорувати визначальний характер антропологічної компоненти і абсолютизувати об'єктивні складові [3, с. 145]. У ньому мають поєднуватись індивідуальність, неповторність й унікальність із загальністю, інтерсуб'єктивністю, всеохопністю; «вписування» індивідуальної неповторності в загальне універсальне соціальне буття.

У контексті взаємодії «людина-право» формуються ті визначальні та фундаментальні засади людського співжиття, які об'єктивно необхідні для нормального функціонування громадянського суспільства та правової держави. Такий безпосередній зв'язок між аксіологічною сутністю права й екзистенціальною природою людського буття дозволяє конституювати, що право вихідною своєю основою має людину, яка виступає не лише носієм, а й основним джерелом його творення та пізнання.

Використані джерела:

1. Бігун В. Людина в праві: аксіологічний підхід: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.12 «Філософія права». Київ, 2004. 21 с.
2. Івашев Є.В. Людські потреби, інтереси, цінності як підґрунтя аксіології права. *Актуальні проблеми держави і права*. Одеса, 2011. Вип. 40. С. 298-305.
3. Исаев Н. А., Честнов И. Л. Социокультурная антропология права. С-Пб. : Алеф_Пресс, 2015. 840 с.



Туренко Олег Станіславович,
*доктор філософських наук,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Донецького Державного університету внутрішніх справ*

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ТЕОРІЙ НАРОДНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ ТА ПРАВ ЛЮДИНИ В МОДЕРНОМУ КОНЦЕПТІ ГАРМОНІЗАЦІЇ ЛЕГІТИМАЦІЇ ТА ЗАКОННОСТІ

В епоху модерну утвердилася договірна теорія виникнення держави і концепт його раціональності. Держава стала осмислюватися як «раціональний порядок» (англ. State; нім. Staat; фр. Etat), а політика стала оцінюватися як мистецтво управління (Н. Макіавеллі). Ці дві теорії заклали ґрунт ратифікації верховенства прав людини в суспільно-політичному житті, які дали можливості по новому осмислити і розвинути концепт народного суверенітету.

Теорія народного суверенітету остаточно затверджується в політичній філософії Ж.-Ж. Руссо, який проголосив, що суверенітет виникає і править з моменту суспільного договору народу, актом його (загальній) волі, яка затверджується в державних законах. Утвердження в політичній та юридичній теоріях верховенство прав людини над колективним та ідея народного суверенітету підірвала сакральність монархії. В результаті цього поняття монархії перетворилося в складне комплексне утворення, де поєднувалися патріархальні, релігійні, договірні та правові елементи. В той же час модерне суспільство вимагало нового політичного концепту, який би в прискорених умовах політичного і економічного розвитку капіталізму, повинен був забезпечити синхронізацію легітимності та законності.

Пошук нового світоглядного обґрунтування законного порядку було завершено в XVIII столітті. Американська революція відмовилася від старої ідеї відродження «старого порядку», яка обґрунтовувала свою легітимність на єдності народних представницьких органів з сакралізованою фігурою короля і видозмінилася в повноцінну ідею народного суверенітету. Проголошений принцип Конституції США «Ми народ Сполучених Штатів» став новою формою легітимності народного суверенітету і відправною точкою формування прав людини. Як зазначає Ч. Тейлор: американська конституція, яка прямо встановлювала республіку в межах модерного морального порядку – як прояв волі народу, вже не потребували будь-якої сакралізації початкового закону, а проголошувала, що первинний і невід'ємний джерело законності та легітимності перебувати тільки в волі народу [1, с. 316].

Випереджав впровадження принципу народного суверенітету в практику розроблена просвітителями теорія прав людини, яка спиралася на ідеалізований порядок «природного закону» і посиленням на «самоочевидну істину». Саме теорія прав людини мобілізувала американських колоністів на боротьбу за свої політичні права. Ключовим механізмом, в цьому процесі, стали представницькі органи влади, які забезпечували перехід від теорії прав людини та ілюзорного концепту волі народу до державної практики.

В цей час був затверджений антимонархічний принцип суверенної правомірності нових поколінь. Було обґрунтовано, що кожне нове покоління може бути суб'єктом легітимності реформаторських законів, і має право видозмінювати державний устрій в залежності від своїх переконань і цілей. У цьому плані показовим є думка Т. Пейна, який проголошує, що «... ніколи не існував, не існуватиме і не може існувати парламент чи будь-яка інша людська структура або генерація людей, яка б мала право чи владу узалежнювати покоління і управляти ними «допоки існує світ». Ніхто не має ні права, ні повноважень назавжди визначати методи управління світом чи намагатися довічно керувати ним ... Кожне покоління або генерація мають право бути вільними у своїх діях, у всіх випадках, як і покоління і генерації, що передували їм. Зухвалість та самовпевненість щодо права на довічне урядування є найсмішнішим та найнахабнішим виявом тиранії» [2, с. 19-20].

Теорія прав людини і право кожного покоління на реформування державних інституцій та правопорядку, докорінно змінила зміст ідеї народного суверенітету, а за ним механізми синхронізації легітимності та законності. Починаючи з Французької революції в європейських країнах, затверджується принцип легітимність політичної влади і законності

повинен базуватися тільки на волі народу. При цьому революційні події розкрили ключову особливість волі народу (нації). Вона проявляється у вкрай динамічних, нестійких межах і ця якість об'єктивно викликала у еліти так званий «ліберальний страх». Масове суспільство неухильно вимагало безпосередньої участі в управлінні державою, формуванні принципів правопорядку, тобто, повстало питання про формування нових принципів синхронізації суспільної легітимності та законності.

Шлях до гармонізації цих двох категорій і соціально-політичних інституцій був знайдений у формі прямої демократії, практичне втілення якої спостерігається в європейських країнах в XIX столітті. У цю епоху, на думку Ч. Тіллі «починається повсюдний перехід до прямого правління: створюються такі структури, які забезпечували безперервний зв'язок і безперервний контроль від центральних інститутів до окремих місцевостей і навіть сімейних господарств і навпаки ... пряме правління придбавало різноманітні форми: від унітарних ієрархій централізованої монархії до сегментів федеративних утворень. У широкому сенсі пряме правління заклало міцну основу під процес формування громадянства і таким чином зробило демократію можливою» [3, с. 36].

Пряма демократія, яка існує в рамках масового суспільства, індивідуалізувала народний суверенітет. Тобто, пряма демократія мінімізує прояви волі народу на окремі класи та корпорації і тим ускладнює процес легітимності законності – робить його крихким, нестійким і вкрай суб'єктивним процесом «запитування». Це властивість прямої демократії, у формі тоталітарних держав, викликало консервативну реакцію – знищення політичного простору (Х. Арендт), де знаходити свою синхронізацію народна легітимність і законність.

Виходом із цієї ситуації стала утвердження в західноєвропейських країнах громадянського суспільства, яке виступає легітимною і самоорганізуючою інституцією народного суверенітету. З XX століття громадянське суспільство відіграє роль суб'єкта постійного контролю і формування напрямку розвитку держави. Тепер, для свого структурного і законного розвитку держава зобов'язана постійно перебувати в правовій комунікації з громадянським суспільством, в процесі «промовляння» найважливіших законодавчих ініціатив. При цьому ця взаємодія обох суб'єктів мусить формуватися на принципах захисту прав людини, верховенства права, деідеологізації державної влади, зниження її бюрократизації і демократизації соціально-політичних процесів.

Використані джерела:

1. Тейлор Ч. Секулярна доба. Книга перша. Пер. з англ. К.: ДУХ І ЛІТЕРА, 2013. 664 с.
2. Пейн Т. Права людини; пер. з англ. Ігор Савчак. Львів: Літопис, 2000. 288 с.
3. Тилли Ч. Демократия. М., 2007. 264 с.



Каткова Тетяна Геннадіївна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного права
Державного біотехнологічного університету*

ПРАВА ГРОМАДЯН З ПИТАНЬ ОХОРОНИ ТЕРИТОРІЙ ТА ОБ'ЄКТІВ ПРИРОДНО-ЗАПОВІДНО ФОНДУ

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про природно-заповідний фонд» до природно-заповідного фонду України належать природні території та об'єкти – природні заповідники, біосферні заповідники, національні природні парки, регіональні ландшафтні парки, заказники, пам'ятки природи, заповідні урочища; штучно створені об'єкти – ботанічні сади, дендрологічні парки, зоологічні парки, пам'ятки природи, парки-пам'ятки садово-паркового мистецтва [1].

Згідно з даними Державного кадастру природно-заповідного фонду, на початку 2021 року нараховувалося 8633 території та об'єкти природно-заповідного фонду загальною

площею 4,1 млн га, що становило 6,8 % площі країни, а також морський заказник «Філофорне поле Зернова» площею 402,5 тис. га. До складу природно-заповідного фонду зараз входять 5 біосферних заповідників, 19 природних заповідників, 53 національні природні парки, 85 регіональних ландшафтних парків, 3398 заказників, 3580 пам'яток природи, 802 заповідних урочища, 28 ботсадів, 13 зоопарків, 62 дендропарки та 588 парків-пам'яток садово-паркового мистецтва.

Стаття 10 Закону України «Про природно-заповідний фонд» визначає права громадян з питань охорони та використання територій та об'єктів природно-заповідного фонду. Так, громадяни мають право на:

- участь в обговоренні проєктів законодавчих актів з питань розвитку заповідної справи, формування природно-заповідного фонду;
- участь у розробці та реалізації заходів щодо їх охорони та ефективного використання, запобігання негативного впливу на них господарської діяльності;
- внесення пропозицій про включення до складу природно-заповідного фонду найбільш цінних природних територій та об'єктів;
- ознайомлення з територіями та об'єктами природно-заповідного фонду, здійснення інших видів користувань з дотриманням встановлених вимог щодо заповідного режиму;
- участь у здійсненні громадського контролю за охороною заповідних територій та об'єктів, внесення пропозицій про притягнення до відповідальності винних у порушенні вимог охорони територій та об'єктів природно-заповідного фонду [1].

Слід відмітити, що на сьогодні в Україні природоохоронні організації систематично проводять рейди до місць порушень заповідного режиму на об'єктах природно-заповідного фонду і фіксують такі правопорушення, як: зведення незаконного забору для заманювання та відлову диких тварин; незаконна приватна забудова; незаконне видобування корисних копалин (зокрема, піску); незаконна порубка дерев. Інформація про виявлені факти порушень направляється до Державної екологічної інспекції України з проханням провести перевірки. Здебільшого Держекоінспекція накладає на посадовців лісгоспів штрафи (за незаконну порубку дерев – від 850 до 1190 гривень). Це приблизна вартість кількох кубів дров. І це набагато менше, ніж заробили лісгоспи-порушники на незаконних рубках. В одиначних випадках в окремих областях Держекоінспекція під час перевірок розраховує ще й шкоду, завдану незаконними рубками. Так, на Львівщині її розмір становив від 360 000 до 1 235 000 гривень. Певно, що обрахунок шкоди мотивує лісгоспи дотримуватися законів значно більше, ніж мізерні штрафи.

За 20 років діяльності Всеукраїнської екологічної ліги її активісти підготували обґрунтування створення 10 Національних природних парків, десятків заповідників місцевого значення. У грудні 2020 року чотири громадські організації – «Екологія-право-Людина», «Екоclub», «Екодія» та «Українська природоохоронна група» – зверталися до Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України з пропозицією активізувати процес створення нових національних парків у лісах України. Не буде перебільшенням сказати, що більшість територій та об'єктів природно-заповідного фонду України, створених за останні 30 років, набули заповідного статусу саме завдяки зусиллям окремих громадян і громадських об'єднань.

Слід відмітити, що громадяни зараз мають велике коло можливостей для здійснення громадського контролю за об'єктами природно-заповідного фонду через використання відкритих даних.

09 червня 2021 року на публічній кадастровій карті з'явився шар «Природно-заповідний фонд». На ньому вже є більше, ніж 7 тис. об'єктів ПЗФ. На цю подію очікували декілька років установи природно-заповідного фонду, контролюючі органи, місцеві органи влади та природоохоронна громадськість.

Важливість прозорого управління об'єктами природно-заповідного фонду і створення шару «Природно-заповідний фонд» полягає в тому, що:

1. Інформації про межі та території, де знаходиться той чи інший природний заповідник або заказник, майже не було. Через це відбувалось порушення законодавства, бо землі ПЗФ часто передавалися у незаконну власність юридичним чи фізичним особам.

2. Опрацьовуючи звіти з оцінки впливу на довкілля, звіти про стратегічну екологічну оцінку, матеріали щодо використання надр, ведення лісового господарства тощо, виникали складнощі, адже, щоб зрозуміти чи належить ділянка землі до природно-заповідного фонду, працівникам міністерства, місцевим органам влади, іншим заінтересованим організаціям, треба було шукати інформацію в архівах і порівнювати первинні матеріали (проекти створення, проекти організації території, картографічні матеріали, положення тощо) з матеріалами, які надійшли на опрацювання.

3. Багато об'єктів ПЗФ створили ще до двохтисячних років. Тому аналіз таких матеріалів вимагав багато часу та ресурсів, а результати їх були неточними.

4. Існувала ускладненість доступу до інформації про природно-заповідний фонд України. Громадянину потрібно було письмово звертатися до Міндовкілля, а відповідь на кожне таке звернення потрібно було чекати місяць. Такий процес був пов'язаний із витрачанням паперу та часу.

Окрім використання можливостей користування публічною кадастровою картою, для реалізації права участі у здійсненні громадського контролю за охороною заповідних територій та об'єктів громадяни можуть скористатися відкритими даними у сфері публічних фінансів України.

Так, отримати інформацію щодо діяльності об'єктів природно-заповідного фонду можна на Єдиному вебпорталі використання публічних коштів (spending.gov.ua), який є офіційним інформаційним ресурсом з відкритими даними про використання бюджетних коштів в Україні та найбільша база даних з публічних фінансів України. Портал надає доступ громадянам України до інформації про використання публічних коштів розпорядниками та одержувачами коштів державного і місцевих бюджетів, суб'єктами господарювання державної і комунальної форм власності, фондами загальнообов'язкового державного соціального страхування. На порталі представлено трансакції, звіти, інформацію про договори та їх виконання розпорядниками та одержувачами коштів. Інформація щодо господарської діяльності парків та заповідників, представлена на порталі, дозволяє здійснювати громадській контроль за станом об'єктів природно-заповідного фонду.

Використання всіх зазначених вище можливостей у здійсненні громадського контролю сприятиме ефективній охороні територій та об'єктів природно-заповідного фонду.

Використані джерела:

1. Про природно-заповідний фонд. Закон України від 16.06.1992 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-12#n12>.



Князькова Любов Михайлівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри загальноправових дисциплін

Донецького державного університету внутрішніх справ

ПРАВО НА СОЦІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ (ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ)

Соціальний захист поліцейських потребує особливої уваги, адже йдеться про вагомий чинник мотивування поліцейського до виконання своїх завдань на високому професійному рівні, самовіддано й максимально ефективно. У загальному значенні соціальний захист поліцейського становить систему заходів з надання пільг, переваг, інших видів матеріального забезпечення як для нього особисто, так й у передбачених законом випадках

для членів його сім'ї, що компенсує особливі умови праці, а також застосовані до поліцейського як спеціального суб'єкта адміністративного права адміністративно-правові обмеження та встановлені заборони, наприклад, поліцейський не може бути членом політичної партії, не може організовувати страйки та брати в них участь.

Сутність соціального захисту поліцейського полягає у захищеності його як громадянина, що знаходить відображення у Конституції України, яка гарантує кожному громадянину право на соціальний захист. Працівникам правоохоронних органів законодавством України додатково передбачено соціальні пільги та гарантії у зв'язку зі специфічними умовами проходження служби та усіма негативними ризиками, пов'язаними зі специфікою служби. На поліцейського покладене важливе трудове й соціальне завдання – «служити суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидіяти злочинності, підтримувати публічну безпеку і порядок» [1].

Досліджуючи питання соціального захисту поліцейських, М.І. Іншин визначає соціальний захист цієї категорії як сукупність юридичних норм і гарантій, спрямованих на регламентацію професійної діяльності Національної поліції за рахунок коштів Державного бюджету в напрямі соціальної та матеріальної підтримки працівників поліції у зв'язку із втратою ними працездатності, інвалідністю, настанням пенсійного віку, професійними захворюваннями й іншими обставинами, передбаченими спеціальними законами [2, с. 273].

Х. З. Босак соціальний захист працівників поліції визначає як сукупність законодавчо закріплених економічних, правових та інших прав, пільг, преференцій, що не лише наділяють цю категорію державних службовців, найманих працівників комплексом прав, а й забезпечують дієвий механізм належної реалізації й ефективного захисту цих прав. Зазначене вище дає змогу стверджувати, що соціальний захист працівників поліції повинен містити комплекс заходів, спрямованих, по-перше, на компенсацію обмежень, об'єктивно обумовлених характером діяльності; по-друге, на реалізацію соціальних очікувань працівників, що слугують підґрунтям їх професійного вибору; по-третє, на нейтралізацію факторів, які перешкоджають ефективній службовій діяльності [3, с. 163-164].

Однією з форм соціального захисту є соціальне забезпечення. При цьому слід зробити зауваження щодо термінологічного застосування понять «соціальний захист» та «соціальне забезпечення».

Закон України від 02.07.2015 року № 580-VII «Про Національну поліцію» не оперує юридичною категорією «соціальне забезпечення», а використовує більш широкий за своїм обсягом та змістом термін «соціальний захист». Така практика зіставлення зазначених категорій як ціле і частина вважається прийнятною й допустимою. Поняття «соціальний захист» регулює більше коло відносин, на відміну від іншого поняття «соціальне забезпечення», що охоплюється соціальним захистом, який, у свою чергу, дозволяє реалізовувати його забезпечувальну функцію, а саме здійснення захисту від тих несприятливих ситуацій, що вже настали або вже реалізовані [4, с. 18]. Особливістю соціального забезпечення працівників поліції є характер їхньої службово-трудової діяльності. На цьому наголошується у пункті 32 Додатка до Рекомендації Рес (2001) 10 Комітету міністрів державам-учасницям Ради Європи «Про Європейський кодекс поліцейської етики» від 19.09.2001, відповідно до якої працівники поліції «повинні мати соціальні та економічні права, як і державні службовці, в максимально можливному обсязі. Зокрема, поліцейські мають право організовувати або брати участь у представницьких організаціях, отримувати належну заробітну плату та соціальне забезпечення, а також бути забезпеченими спеціальними заходами з охорони здоров'я і безпеки, враховуючи особливий характер роботи поліції» [5, с. 22]. Наступна особливість відображає сутність соціального забезпечення працівників поліцейської служби. Вона полягає у спрямованості цього механізму безпосередньо на особу працівника поліції і водночас має на меті встановлення стану соціальної захищеності і стабільності для кожного поліцейського, що є безпосереднім учасником трудових відносин, головною трудовою функцією якого є охорона правопорядку й законності. Така особливість пояснюється і тим, що «соціальне забезпечення працівників правоохоронних органів – це організаційно-правова діяльність держави, спрямована на

підтримання соціально-правового статусу працівників правоохоронних органів у суспільстві, яка здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету в межах соціального страхування, соціальної допомоги та соціального обслуговування з урахуванням умов та особливостей здійснення ними своїх функцій та виконання покладених на них завдань» [6, с. 327].

Таким чином, вважаємо, що соціальний захист поліцейських – це комплекс правових, економічних та організаційних заходів, які спрямовані на встановлення основних і додаткових гарантій, що забезпечують реалізацію прав та законних інтересів поліцейських та членів їхніх сімей відповідно до характеру їхніх праці та статусу.

Вважаємо, що визначення поняття соціального захисту поліцейського треба відобразити в Законі України «Про Національну поліцію», доповнивши його ст. 90-1 у розділі IX.

Використані джерела:

1. Про національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 року № 580- VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40-41. Ст. 379.
2. Іншин М. І. Сутність і значення поняття соціального захисту працівників поліції в сучасних умовах. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету*. 2015. № 4. С. 269-277.
3. Босак Х. 3. Щодо вдосконалення соціального захисту співробітників органів внутрішніх справ України. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 4. С. 154-166.
4. Шапенко Л. О. Щодо співвідношення категорій «соціальний захист» та «соціальне забезпечення» працівників цивільної авіації. *Юридичний вісник*. 2014. № 2. С. 15-19.
5. Статус поліції: міжнародні стандарти і зарубіжне законодавство / за заг. ред. О.А. Банчука, Москаленко О.М. К. : 2013. 588 с.
6. Пададименко Н. В. Поняття «соціальне забезпечення працівників правоохоронних органів». *Публічне право*. 2013. № 3. С. 322-329.



Лозінська Світлана Володимирівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДЕКРЕТ ГРАЦІАНА ТА ЙОГО РОЛЬ У ФОРМУВАННІ ПРАВА ХРИСТІЯНСЬКОЇ ЦЕРКВИ ПЕРІОДУ СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ

Канонічне право своїми коренями сягає ще античних часів та базувалося на високорозвиненій римській правовій культурі. Воно запозичило багато понять та норм римського права, яке регулювало питання власності, спадкування та договорів. Зміни існуючого правопорядку часто призводять до переоцінки досвіду правового розвитку країн Західної Європи, у яких наука приватного права ґрунтується на римському праві. Особливо це стосується права середньовічних держав, яке розвивалося співзвучно з романською правовою системою західноєвропейських країн.

Після падіння Римської імперії християнство не замкнулося в рамках однієї цивілізації. Воно сприйняло римську культуру, при цьому її частково переробило, зокрема збагатило її новими надбаннями, згодом було сприйняте іншими народами Європи. Значну роль у збереженні та розвитку політичних і правових інститутів Риму відіграли варвари для яких римська юридична спадщина виявилася надзвичайно привабливою. Об'єднуючою основою релігійного співтовариства у Європі стало не лише римське право, а й латинська мова, яка стала універсальною мовою спілкування в Європі [1, с. 21].

На думку Б.Андерсона, інтегруючою складовою релігійних об'єднань у Європі були «священні мови» релігійних текстів, тому католики з різних країн Європи, які розмовляли різною мовою, були пов'язані, насамперед, загальними священними тестами, які писалися латиною. У свою чергу М. І. Грачев зазначив, що в імперії головною об'єднуючою силою виступав спільний світогляд. Віросповідання набагато краще ніж ідеологія, забезпечувала єдність світогляду, тому що воно не лише не змінювало національні цінності, а підносило їх до більш високого духовно-культурного принципу. [2, с. 168-160]

Виникнення та становлення християнської Церкви у I - IV ст. н.е. та початок дослідження канонічного права відбувалося на фоні розквіту римського класичного права. Римське право, застосовуючи державницький підхід до релігійних утворень, відносило «священне право» (*jussacrum*) до сфери публічного права. Рецепція римського права зробила знову актуальним теоретичне питання розподілу всіх сфер і галузей права, у тому числі і канонічного права, на публічне та приватне право. Секуляризація суспільства, внаслідок якої відбулося обмеження впливу Церкви на громадське життя, дозволила відокремити канонічне право у окремий об'єкт вивчення. [3, с. 109]. Воно почало сприйматися не лише як сукупність легалізованих державою норм, а як самодостатнє об'єктивно існуюче явище [4, с. 20].

Становлення канонічного права відбувалося протягом кількох століть. Більшість науковців канонічне право розглядала як частину публічного права. Релігійні питання у Римі вважалися справою державною, а отже, частиною публічного права. Ці ідеї були розвинуті та деталізовані середньовічними каноністами. Цьому сприяло також існування багатьох християнських церков, які були носіями державної релігії та відповідно тісний зв'язок державних та церковних органів в період Середньовіччя. На думку професора С. Сливки, Католицька Церква здійснювала кодифікацію канонічного права, у результаті чого появились «Декрет Граціана», «Декрет Григорія IX», «Корпус канонічного права», «Постанови Климента», «Екстраваганти», «Кодекс канонічного права».

Одним із таких ранніх, міцним фундаментом, на якому базувалося право Католицької Церкви в середньовічний період, був так званий «Декрет Граціана». На початку XII століття монах Граціан із Камельдुльського монастиря у Болоньї завершив свою головну працю, яка отримала назву «*Concordia discordantium canonum*» (Узгодження неузгоджених канонів) або ж просто «*Decretum Gratiani*». Під словом «канон» розуміли окрему норму чи окреме правило для окремого випадку [5]. Будучи також професором у Болонському університеті, мав на меті створити для студентів підручник із канонічного права. Під час роботи він зустрівся з проблемою, зокрема: канонів, які регулювали життя Церкви було так багато, а норми окремих канонів досить сильно відрізнялися, що йому вдалося здійснити майже нездійснене – узгодити неузгоджене. Для нього важливим було не лише звести в систему численні канонічні правила, а й встановити їх пріоритетність перед нормами позитивного права. Не лише Біблія, але й факти з церковної історії були джерелом природного права та права народів [6, с. 3-11].

Міжнародно правові питання війни (XXIII Causa, другої частини «Декрету») важко відрізнити від постулатів канонічного права і церковної історії. Посилаючись на авторитет Отців Церкви, Святе Письмо, розпорядження пап, Граціан звів під «одну палітурку» все, що було розпорошене по численних церковних бібліотеках тодішньої Європи. Підручник містив як тексти канонів, так і коментарі автора щодо застосування у практиці тих чи інших норм. Оформлення Декрету було майже аскетичним, оскільки основна увага приділялася власне текстам. У центрі сторінки прямокутним блоком у два стовпці були розміщені тексти узгоджуваних канонів, які відділялися від решти тексту внутрішніми берегами. Далі їх оточували так звані «глоси», що у перекладі з грецького означає «промова», якими були коментарі чи вказівки щодо трактування канонів, які належали визнаним фахівцям у сфері канонічного права та богослов'я. Таким найавторитетнішим глосатором-коментатором став Варфоломій із Брешії. Текст глос також оточували широкі зовнішні береги, на яких могли залишати вже власні глоси власники та користувачі манускрипту.

Отже, Римська Церква протягом періоду Середньовіччя у всіх своїх світських питаннях керувалася власне римським правом, не беручи до уваги різноманітні варварські звичаї й

закони германських племен. Досить часто Церкву характеризують як «хранительку» традицій римського права [7, с. 57]. Проте з прийняттям Декрету Граціана римське право дещо втрачає своє значення як обов'язкове для Церкви правове джерело і зберігає силу як допоміжне, додаткове джерело, норми якого обов'язкові тією мірою, якщо вони не скасовані пізнішим церковним законодавством. Римське право та подальша правотворчість Церкви створили також підґрунтя для формування галузей канонічного права – корпоративного, кримінального, шлюбно-сімейного, спадкового, права власності, договірної та процесуального права.

Використані джерела:

1. Історія європейської інтеграції від Римської імперії до Європейського Союзу : монографія / І. В. Яковкж, Т. М. Анакіна, О. Я. Трагнюк, Т. В. Комарова ; за ред. І. В. Яковюка. К. : Ред. журн. «Право України», 2012. С. 21.
2. Грачев Н. И. Происхождение суверенитета: верховная власть в мировоззрении и практике государственного строительства традиционного общества. М : Зерцало-М, 2009.
3. Ерышев А. А., Лукашевич Н. П. Социология религии. Киев, 1999.
4. Місевич С. В. Місце канонічного права в системі правових явищ. *Науковий вісник Чернівецького університету*. Вип. 660: Правознавство. Чернівці. 2013.
5. Браславець О. Манускрипти на Адвент. Декрет Граціана, або трохи про церковне право. URL : <http://kmc.media/2017/12/15/manuskrypty-na-advent-dekret-graciana-abo-trokyh-pro-cerkovne-pravo.html>.
6. Буткевич В. Декрет Граціана: кодифікація, що поєднала дві формації і чотири системи права. *Український часопис міжнародного права*. 2001. № 1. С.3-11.
7. Сливка С. Канонічне право: навч. посібник: Вид. 3-є, перероб. і допов. Х. : Право. 2016.



Слінько Тетяна Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК ОБ'ЄКТ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Конституція України приділяє особливу увагу питанню закріплення прав і свобод людини та громадянина. Це закономірно, адже права і свободи людини й громадянина в наш час стали загальноновизнаними надпозитивними цінностями, як зазначає Михайло Савчин, які складають фундамент конституціоналізму і сучасних конституцій. Саме основні права виступають головним критерієм при перевірці конституційними судами нормативно-правових актів на предмет їх конституційності.

Власне без надійних гарантій основних прав сучасна конституція є немислимою.

Прийнявши Конституцію України 1996 р. та ратифікувавши 17 липня 1997 р. Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. із Протоколами, прийнятими до неї, Верховна Рада України з метою ефективної імплементації прав і свобод затвердила Засади державної політики України в галузі прав людини. Зокрема, даним документом встановлено, що в Україні забезпечення прав і основоположних свобод людини вважається головним обов'язком держави, органів державної влади та місцевого самоврядування; визнається універсальність, взаємопов'язаність та взаємозалежність прав і основних свобод людини і громадянина: найвищою соціальною цінністю визнається людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека: права і основні свободи визнаються такими, що дані людині від народження і є невід'ємними. Метою стає

приведення законодавства України у відповідність до універсальних стандартів прав людини Організації Об'єднаних Націй та Ради Європи.

Закріплення основ правового статусу особи в Конституції України відображає принципово нову концепцію прав людини, базується на концептуальній ідеї, що права і свободи людини і громадянина є головним критерієм і принципом правової держави. З цього виходить і Конституція України, закріплюючи, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю (ч. 1 ст. 3).

В сучасних українських реаліях усе ще залишається актуальною думка нашого вчителя, академіка права, проф. Тодики Ю. М. який після прийняття Конституції України в 1996 р. зазначав, що ідеологічна спрямованість діяльності Української держави закладена у ст. 3 Основного Закону, саме права і свободи визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Іншими словами, на державу покладається обов'язок не тільки визнавати, а й гарантувати і забезпечувати додержання прав людини і громадянина, сприяти їм в реалізації своїх особистих прав, основні з яких закріплені в розділі II Конституції України, що являє собою один з аспектів здійснення правоохоронної функції держави. Саме у цій підпорядкованості держави правам і свободам людини й реалізується панування, верховенство права – утвердженню якого присвячена ст. 8 Конституції України [1, с. 48].

В Конституції України основним правам і свободам людини і громадянина присвячений II розділ. Кількість прав, закріплених в Основному Законі України - 70 (для порівняння, наприклад, Бруней, Таїланд – 2; Ізраїль – 6; США – 35; Німеччина – 48; Польща – 60; Португалія – 87; Еквадор – 99). Положення II розділу Конституції України в основному відповідають високим вимогам міжнародно-правових стандартів, але в той же час, необхідно зауважити на конституційних дисбалансах.

Методологічною основою визначення змісту основних прав і свобод є людська гідність, яка є багатогранною і проявляє свої грані у різноманітних сферах життя індивіда.

В Основному Законі Німеччини ідея цінності людської гідності закріплюється в першій статті: «Гідність людини є недоторканною. Поважати і захищати її – обов'язок усієї державної влади». На думку Федерального Конституційного Суду гідність людини, яка гарантована ст. 1 як найвища цінність, підпорядковує собі всю решту систему цінностей Основного закону [2, с. 159]. При формулюванні змісту гарантії гідності людини фахівці в галузі конституційного права ФРН виділяють три основних аспекти: поняття гідності людини, недоторканність гідності, її повагу і захист [3, с. 154].

Таким чином, згідно з позицією Федерального Конституційного Суду Німеччини Основний Закон держави визнає основоположне значення категорії людської гідності, її захист не може бути жодним чином обмежений. На відміну від інших основних прав, які підлягають правовим застереженням про можливість втручання в них на основі закону, людська гідність є абсолютним правом.

У конституції Італійської Республіки про гідність говориться як про фундаментальну цінність, що розглядається у ст. 3, під призмою соціальної гідності, якою всі громадяни наділені однаково. Окрема стаття Конституції (ст. 41) присвячена людській гідності як конституційному праву. Таким чином, усі права людини походять із визнання цінності її гідності, а також є головним засобом втілення і захисту гідності особистості.

Право на повагу до гідності кожної людини (ст. 28) – повага гідності людини є невід'ємною ознакою цивілізованої держави. «Конституційний Суд України наголошує, що людську гідність необхідно трактувати як право гарантоване статтею 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав» (абзац шостий підпункту 2.3 пункту 2 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 22 травня 2018 року № 5-р/2018).

Жодні заходи впливу на неправомірну поведінку особи не повинні бути пов'язані з посяганням на її гідність. Конституція встановлює, що ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню

чи покаранню. Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідям. У Рішенні Конституційного Суду України №11-рп/99 від 29 грудня 1999р. (справа про смертну кару) зазначено, що «невід’ємне право кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини і громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані». На переконання Конституційного Суду України, право людини на повагу до її гідності, як і її право на життя, є невід’ємним, невідчужуваним, непорушним та підлягає безумовному захисту з боку держави. Аналіз статей 27, 28 Основного Закону України у системному зв’язку з його статтею 3, юридичних позицій Конституційного Суду України дає йому підстави стверджувати, що у статтях 27, 28 Конституції України інституціоналізовано не лише негативний обов’язок держави утримуватися від діянь, які посягали б на права людини на життя та повагу до її гідності, а й позитивний обов’язок держави, який полягає, зокрема, в забезпеченні належної системи національного захисту конституційних прав людини шляхом розроблення відповідного нормативно-правового регулювання; впровадження ефективної системи захисту життя, здоров’я та гідності людини; створенні умов для реалізації людиною її фундаментальних прав і свобод; гарантуванні порядку відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушень конституційних прав людини; забезпеченні невідворотності відповідальності за порушення конституційних прав людини (абз. четвертий, п’ятий підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 24 квітня 2018 р. № 3-р/2018).

Посилення уваги до проблем конституційно-правового регулювання прав і свобод обумовлено також нагальною потребою часу – завершенням конституційної реформи. Отже не дивно, що це породжує низку питань щодо обрання відповідної концепції прав людини, її обґрунтування у національно-культурному контексті, відповідності інтерпретації та здійснення конкретних прав певним міжнародним стандартам. А ратифікована Угода про асоціацію з Європейським Союзом вимагає повноцінної гармонізації вітчизняного законодавства із європейськими правовими стандартами.

Робоча група з прав людини Конституційної комісії України, яка була створена Указом Президента України П. Порошенком 3 березня 2015 р., завершила роботу над модернізацією розділу II Конституції України. Метою опрацювання чинного Основного Закону було приведення його у відповідність до вищезгаданих міжнародно-правових стандартів, системний аналіз яких дає підстави стверджувати, що більшість положень цих актів імплементовано в національне законодавство. У цілому робоча група суттєво наблизилася юридичну стилістику законопроекту до європейських правових стандартів.

Разом із тим, спираючись на існуючу «статистику занепаду» України, можна зробити висновок про те, що Основний Закон України досі не відповідав й нині не відповідає аксіомам органічного конституціоналізму. Перше, на що звертаєш увагу, так це на відсутність серед основних цінностей категорії свободи, а також на те, що на економічній й інтелектуальній свободі недостатньо акцентовано. Крім того, законодавець не розрізняє професійного й непрофесійного використання свободи вираження поглядів. Однак слід пам’ятати, що у ст. 10 Європейської конвенції йдеться про можливість накладання обмежень на здійснення свободи вираження поглядів (перераховано 13 випадків), їх перелік доповнюється нині положеннями ст. 13 Хартії засадничих прав Євросоюзу, за якою для професійних сфер літератури, мистецтва і науки передбачається повне звільнення від обмежень (*«the arts and scientific research shall be free of constraint»*). Окремо акцентуємо на тому, що Хартія прав Євросоюзу захищає свободу університетів (академічну свободу), про яку в Конституції України та відповідному проекті від Конституційної комісії поки що взагалі не йдеться. Далеким Основний Закон України залишається й від закріплення в ньому обов’язкового для європейських країн трискладового тесту, за яким всі можливі обмеження щодо здійснення конституційних прав і свобод повинні: а) бути необхідними в демократичному суспільстві; б) передбачатися виключно законом; в) точно відповідати цілям, заради досягнення яких вони запроваджуються.

Використані джерела:

1. Кушніренко О. Г., Слінько Т. М. Права і свободи людини і громадянина: навчальний посібник. Х. : Факт, 2001. 440 с.
2. Рішення Федерального Конституційного Суду у справі «Про книгу «Мефістофель»» Соболева А. Н. Топическая юриспруденция. М. : Добросвет, 2002. С. 159.
3. Гаскарова М. Л. Концепция достоинства человека в немецком конституционном праве. *Журнал российского права*. 2002. № 4. С. 154.



Сморозинський Віктор Семенович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії і філософії права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ В КОНСТИТУЦІЙНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Правова визначеність (legal certainty, у різних джерелах перекладається українською мовою ще як «юридична визначеність» та «правопевність») є загальним принципом права та вимогою верховенства права, що передбачає легкість і доступність з'ясування змісту права та юридично забезпечену можливість скористатися цим правом. Відповідно до цієї вимоги: усі правові акти мають публікуватися та викладатися зрозумілою мовою; зворотню дію нормативно-правових актів має бути заборонено (крім прямо визначених законом винятків, запроваджених з метою покращення становища приватних осіб); судова практика національних судів має бути послідовною; національне законодавство має бути придатним для застосування із забезпеченням його виконання; оцінка законодавства має здійснюватися на регулярній основі [1, с. 504].

Правова визначеність є не лише одним із загальних принципів права та однією з вимог його «верховенства» (за класифікацією С. Погребняка, одним з принципів, що забезпечують дію верховенства права [2, с. 178-192]), а й загалом засадничою властивістю й умовою значущості права та його інструментальної цінності як системного засобу регулювання відносин між людьми та їх групами (колективами) у суспільстві. Підтвердженням цієї позиції є, зокрема, аналіз наукових розвідок відомих західних філософів і теоретиків права, які ще задовго до появи цього спеціального терміну в юридичній науці та судовій практиці розглядали правову визначеність і як важливу (якщо не найважливішу) вимогу верховенства права над державним свавіллям, і як вирішальну умову моральності та ефективності права, нормотворчої та правозастосовної діяльності (Ф. А. фон Гаяк, Л. Фуллер, Т. Бінгем, Р. Саммерс та ін.). Як зазначає колишній суддя ЄСПЛ А. Шайо, «правова визначеність є тим мінімальним критерієм, без якого верховенство права не може існувати. Недостатність правової визначеності є свавіллям... За допомогою закону можна кодифікувати свавілля, упередження та упередженість, однак усе це можна принаймні передбачити, отже правова визначеність відіграє свою корисну роль і в цьому питанні» [3, с. 381].

У Контрольному переліку питань для оцінки додержання верховенства права (*Rule of Law Checklist*) [4], прийнятому на 106-му пленарному засіданні 11-12.03.2016, Венеційська Комісія виокремила вісім складових принципу правової визначеності (звісно, цей перелік не претендує на вичерпність, не обмежує й не замінює собою розвідки наукової та судової доктрин – власне, як і сам перелік вимог верховенства права у Доповіді): 1) доступність законодавства, у тому числі оприлюднення законодавчих актів перед набранням ними чинності, легкий доступ до них, наприклад, через безкоштовний Інтернет та/або в офіційних виданнях; 2) доступність судових рішень для суспільства, у тому числі обґрунтованість винятків з цього; 3) передбачуваність правових актів, у тому числі передбачуваність наслідків приписів права, зрозумілий спосіб викладення правових актів, чіткість вказівок нового акта на скасування або зміну попереднього. Передбачуваність означає не лише те, що

приписи правових актів мають бути (де можливо) проголошеними ще до їх імплементації, а й що вони мають бути передбачуваними за своїми наслідками: їх має бути сформульовано з достатньою чіткістю та зрозумілістю, аби суб'єкти права мали змогу впорядкувати свою поведінку згідно з ними (рішення ЄСПЛ від 26.04.1979 у справі «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства [5]); 4) сталість і послідовність приписів правових актів. Брак цього може вплинути на спроможність особи планувати свої дії. Проте сталість не є самоціллю: приписам права має бути властивою спроможність пристосовуватись до умов, що змінюються. Приписи права можна змінювати, втім, за умов, що суспільство знає про це наперед і бере участь в обговоренні, а також що не буде шкідливих наслідків для легітимних очікувань [6, с. 23].

Значущість принципу правової визначеності для результативного правового регулювання підтверджується і практикою Конституційного Суду України. Суд застосував цей принцип як невід'ємну вимогу верховенства права у низці справ: у рішенні від 22.09.2005 у справі про постійне користування земельними ділянками («із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі» [7]); у рішенні від 29.06.2010 у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» («Одним із елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями» [8]); у рішенні від 11.03.2010 у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення термінів «найвищий судовий орган», «вищий судовий орган», «касаційне оскарження», які містяться у статтях 125, 129 Конституції України (тут Суд використав правило *res judicata*, зазначивши, що наявність двох касаційних інстанцій для перевірки рішень спеціалізованих судів не відповідає засадам правової визначеності [9]), тощо.

Водночас у низці своїх рішень Конституційний Суд України, на нашу думку, знехтував принципом правової визначеності (й верховенства права загалом). Серед них достатньо згадати такі:

рішення від 25.12.2003 у справі щодо строків перебування на посту Президента України, згідно з яким положення частини третьої статті 103 Конституції України, за яким одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд, треба розуміти так, що це положення поширюється лише на осіб, яких обирають на пост Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року. Особа, яку вперше було обрано Президентом України за чинною Конституцією України в 1999 році, має право балотуватися на чергових виборах Президента України у 2004 році (так зване «рішення про третій строк») [10];

рішення від 19.09.2012 у справі щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України, згідно з яким положення частини першої статті 61 Сімейного кодексу України треба розуміти так, що статутний капітал та майно приватного підприємства є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя (а не самого підприємства — як це прямо зазначено в Цивільному кодексі України та у сталій доктрині цивільного права) [11];

рішення від 09.02.1999 у справі про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів, згідно з яким положення частини першої статті 58 Конституції України про те, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, треба розуміти так, що воно стосується людини і громадянина (фізичної особи) (що внесло хаос невизначеності в судову практику адміністративних судів, зокрема у податкових справах) [12];

рішення від 15.03.2016 у справі щодо офіційного тлумачення положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», яке міститься у статті 155 Конституції України, згідно з яким положення «на наступній черговій сесії Верховної Ради України», застосоване у статті 155 Конституції України... необхідно розуміти так, що наступною черговою сесією Верховної Ради України є чергова сесія парламенту, яка має відбутися відповідно до положень розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» Основного Закону України та Регламенту Верховної Ради України (тобто «наступною черговою» може бути визначено будь-яку сесію, а не обов'язково наступну чергову з точки зору здорового глузду та передбачуваного лексичного тлумачення) [13];

рішення від 02.12.2019 у справі щодо офіційного тлумачення положень статті 151-2 Конституції України, згідно з яким рішення КСУ безвідносно до їх юридичної форми, ухвалені з питань його виключних конституційних повноважень, не можуть бути оскаржені (що являло собою, по-перше, необґрунтовано розширене тлумачення конституційного терміну «рішення КСУ», а по-друге, фактичне втручання в здійснення правосуддя в конкретній адміністративній справі, в якій КСУ виступав як відповідач та в якій уже було ухвалене рішення першої інстанції про задоволення позову) [14].

На наше переконання, такі обов'язкові й остаточні рішення органу конституційної юстиції посилюють в юридичній спільноті та у суспільства загалом недовіру до безсторонності та неупередженості судової системи, що негативно впливає на рівень її легітимності та, як наслідок, на ефективність національної правової системи. Водночас упровадження правової визначеності та її елементів у правотворчість та правозастосування, передусім у судову практику, а отже, реальне вкорінювання верховенства права та його вимог у національну правову систему, є предметом професійної відповідальності як вітчизняних правознавців, так і юристів-практиків — зокрема, якщо не передусім, суддів Конституційного Суду України [15].

Використані джерела:

1. Смородинський В. С. Верховенство права. Загальна теорія права : підручник / О. В. Петришин, Д. В. Лук'янов, С. І. Максимов, В. С. Смородинський та ін.; за ред. О. В. Петришина. Харків : Право, 2020. С. 495-514.
2. Погребняк С. Основоположні принципи права (змістовна характеристика). Харків: Право, 2008. 240 с.
3. Шайо А. Уитц Р. Конституция свободы : введение в юридический конституционализм ; пер. с англ. Москва : Ин-т права и публич. политики, 2021. 580 с.
4. Rule of Law Checklist, Study no. 711/2013 (Venice Commission, Strasbourg, 18 March 2016). URL : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-e).
5. The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1), 26 April 1979, Series A no. 30.
6. Мірило правовладдя. Коментар. Глосарій. Rule of Law Checklist ; пер. Сергія Головатого. USAID, 2017. 163 с.
7. Рішення Конституційного Суду України від 22.09.2005 № 5-рп/2005 (№ 1-17/2005).
8. Рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 № 17-рп/2010 (№ 1-25/2010).
9. Рішення Конституційного Суду України від 11.03.2010 № 8-рп/2010 (№ 1-1/2010).
10. Рішення Конституційного Суду України від 25.12.2003 № 22-рп/2003 (№ 1-46/2003).
11. Рішення Конституційного Суду України від 19.09.2012 № 17-рп/2012 (№ 1-8/2012).
12. Рішення Конституційного Суду України від 09.02.1999 № 1-рп/99 (№ 1-7/99).
13. Рішення Конституційного Суду України від 15.03.2016 № 1-рп/2016 (№ 1-21/2016).
14. Рішення Конституційного Суду України від 02.12.2019 № 11-рп/2019 (№ 1-182/2019(4165/19)).
15. Смородинський В. Правова визначеність. *Філософія права і загальна теорія права*. 2020. № 2.



Хомінець Світлана Володимирівна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬ В КОНТЕКСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ГРОМАДЯН НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛЛЯ

Загальна площа території України налічує 60,3 млн. га земель. За цим показником Україна вважається найбільшою країною Європи (займає 5,7 % території Європи). Такий величезний земельний фонд нашої держави має свою внутрішню структуру, котра на пряму залежить від якісного стану земель, оскільки використовувати земельну ділянку за її цільовим призначенням можливо лише за умови, якщо її якісний стан відповідає потребам такого цільового використання.

Відповідно до Закону України від 28 лютого 2019 р., № 2697-VIII «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» [1], якісний стан земельних ресурсів нашої країни близький до критичного, а сучасне використання земельних ресурсів не відповідає вимогам раціонального природокористування. Наразі найбільш загрозливими характеристиками сучасного стану земель є їх деградація й опустелювання. Водночас та вітровою ерозією уражені близько 57 % території України, понад 12 % території держави зазнають підтоплення. За різними критеріями забрудненими є близько 20 % земель України. При цьому, стрімкого погіршення якісного стану зазнають землі різних категорій, незалежно від цільового призначення.

Причини виникнення такої ситуації мають комплексний характер та історичні передумови. Головним чинником формування якісного стану земель впродовж останнього століття виступає виробничо-господарська діяльність. Отже, саме фактори антропогенного характеру спричиняють негативні наслідки у вигляді погіршення якісного стану земельних ресурсів в Україні. Особливо слід відзначити порушення екологічно збалансованого співвідношення між категоріями земель, зменшення території унікальних степових ділянок, надмірну розораність території та порушення природного процесу ґрунтоутворення, використання недосконалих технологій в сільському господарстві, промисловості, енергетиці, транспортній та інших галузях господарства.

Сучасний стан земель, а також масштаби та інтенсивність негативного антропогенного впливу на них свідчать про необхідність проведення невідкладних заходів щодо їх охорони, оскільки глобальні порушення природного стану земель врешті можуть негативно вплинути на життєдіяльність людства.

Охорона земель потребує розробки та прийняття цілісної системи нормативних актів, які комплексно регулюючи землеохоронні суспільні відносини, одночасно забезпечать приватні та публічні інтереси у сфері збалансованого природокористування та охорони інших природних ресурсів, відповідно до Основного закону держави. Такий висновок послідовно витікає з загальноправових принципів, закріплених Конституцією України, на яких мають базуватися положення інших нормативних актів у сфері забезпечення охорони земель. Так, одним з основних конституційних прав людини і громадянина, відповідно до ст. 50 Конституції України, є право на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Невід'ємною складовою довкілля є земля. Отже, зазначене конституційне положення виступає правовою основою визнання прав громадян на забезпечення державою безпечного якісного стану земель. Відповідно до ст. 16 Конституції України, забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України є обов'язком держави. Саме тому органам виконавчої влади належить провідна роль у правовому забезпеченні охорони земель.

Статтею 14 Конституції України земля визнана основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Зазначена правова норма свідчить про те, що землі України є національним надбанням саме Українського народу. При використанні земель першочергове значення мають інтереси суспільства (публічні інтереси), котрі забезпечуються шляхом встановлення конкретних правил та вимог щодо раціонального та ефективного використання земель, а також шляхом встановлення і нормативного закріплення вимог щодо охорони земель.

Конституційне положення щодо особливої охорони земель з боку держави по суті є загальновизнаним імперативом, закріпленим на рівні конституційного принципу. Деталізується цей принцип в Земельному кодексі України та інших нормативних актах земельного законодавства. Зокрема, ст. 5 ЗК України містить перелік важливих галузевих принципів земельного законодавства, серед яких закріплено принципи: а) поєднання особливостей використання землі як територіального базису, природного ресурсу і основного засобу виробництва; б) забезпечення раціонального використання та охорони земель; в) пріоритету вимог екологічної безпеки.

Зазначені землеохоронні принципи отримують правове втілення і в інших нормативних актах різної юридичної сили, а також окремих правових приписах, котрі регламентують суспільні відносини щодо раціонального використання та охорони земель. Сучасна правова регламентація суспільних відносин в галузі охорони земель базується на декількох основних законодавчих актах: Земельний кодекс України, Закони України «Про охорону земель», «Про державний контроль за використанням та охороною земель», «Про меліорацію земель».

Однак ще в першій половині ХХ століття в регулюванні землеохоронних відносин сформувався підхід, відповідно до якого основним об'єктом правової охорони виступають землі сільськогосподарського призначення, у поєднанні з низькою пріоритетністю питань охорони навколишнього природного середовища. Такий підхід і до сьогодні залишається практично незмінним. Очевидно, що саме це стає першопричиною невпинного погіршення якісного стану земельних ресурсів України та довкілля в цілому. Сучасне землеохоронне законодавство характеризується відсутністю чіткої науково обгрунтованої концепції системи використання і охорони земель як елемента екосистеми.

Цілком очевидно, що подальше правове регулювання раціонального використання та охорони земельних ресурсів України має розвиватися з урахуванням не лише економічних інтересів суспільства, а ще й сприяти досягненню збалансованого природокористування та охороні природних ресурсів.

Використані джерела:

1. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28 лютого 2019 р., № 2697-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19#Text>.



Мельник Сергій Васильович,
*полковник Служби судової охорони,
начальник Територіального управління Служби судової охорони
у Хмельницькій області*

Коломієць Марина Валеріївна,
*лейтенант Служби судової охорони,
провідний спеціаліст служби інформаційно-аналітичної роботи
Територіального управління Служби судової охорони
у Хмельницькій області*

ПРАВА ЛЮДИНИ – ЗАГАЛЬНОЛЮДСЬКА ЦІННІСТЬ

Права людини – це загальнолюдська цінність, а рівність прав та свобод людей – найвища суспільна цінність.

Конституційні цінності – це якісні характеристики державно-правових явищ вищого порядку, які пов'язані з усвідомленням самим суспільством ідей добра, справедливості, людської гідності, фундаментальних ідей і норм розвитку, найбільш значущих форм конституційного ладу [3].

Людина, її права і свободи становлять у правовій державі найвищу соціальну цінність, саме на їхнє забезпечення й найповнішу реалізацію у суспільному житті повинна бути спрямована уся державна діяльність і, насамперед, діяльність у сфері державного управління, адже конституційний лад України ґрунтується на визнанні людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності та безпеки найвищою соціальною цінністю, пріоритету її прав і свобод. Гарантування прав людини є головним обов'язком держави; держава відповідальна перед людиною та суспільством за свою діяльність [5].

Загальна декларація прав людини – перший міжнародно-правовий документ, яким було проголошено основні права людини, прийнятий 10 грудня 1948 року Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй. Документ проголосив обов'язкове дотримання широкого кола громадянських, політичних, економічних, соціальних та культурних прав людини.

Декларація проголошує, що права і свободи людини не можуть бути обмежені за ознаками статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних переконань, національного або соціального походження, майнового стану. Серед проголошених прав найважливішими є такі: рівність усіх перед законом, презумпція невинності, недоторканність особи, недопустимість неправомірного втручання в особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність житла, честь і репутацію людини, право на політичну діяльність, працю та захист від безробіття, на власність, відпочинок, освіту, соціальне забезпечення, право виїзду зі своєї країни та безперешкодного повернення до неї, право на свободу переконань і вільне їх поширення [1,4].

Пріоритетом для будь-якої держави повинно бути дотримання прав і свобод людини. У 1991 році Україна стала незалежною державою та зробила перший крок на шляху до ствердження демократичності та верховенства права.

28 червня 1996 року Верховною Радою України було прийнято та введено в дію Основний Закон – Конституцію України, де в розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» відображено норми, які проголошені Загальною декларацією прав людини.

Статтею 21 Конституції визначено, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними [2].

Конституція України розрізняє поняття «права людини» та «права громадянина». У першому випадку йдеться про права, пов'язані з самою людською істотою, її існуванням та розвитком. До цього виду прав належать право на життя, право на повагу до гідності людини, право на свободу та особисту недоторканність тощо.

Щодо прав громадянина, то вони пов'язані зі сферою відносин людини з суспільством, державою, їхніми інституціями. Основу цього виду прав становить належність людини до держави, громадянином якої вона є (право громадян на об'єднання в політичні партії та громадські організації, право брати участь в управлінні державними справами) [2, с. 164-165].

Права будь-якої людини є універсальними (вони належать усім людям в будь-яких ситуаціях, незалежно від соціального становища), вродженими (вони вже належать кожній людині лише за фактом народження) і невід'ємними (це означає неможливість позбавити індивіда цих прав чи неможливість його добровільної відмови від цих прав).

Спрощено права людини характеризуються трьома головними рисами: кожна влада має обмеження для своєї діяльності; у кожної людини є своя суверенна сфера, в яку жодна влада не може втручатися; кожна людина може виступити проти держави або іншого індивіда, з метою захисту своїх прав [5].

Враховуючи вищевикладене, на сьогодні час дуже важливо аби кожна людина знала свої права, які визначені суспільством та державою. Жодна країна світу не може вільно порушувати права людини. Відповідно до Конституції права і свободи людини і громадянина не є вичерпним, а також при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу наявних прав і свобод.

Використані джерела:

1. Загальна декларація прав людини, 1948. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.
2. Конституція України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>.
3. Колодій А. М. Олійник Ю.А. Права людини і громадянина в Україні: навч. посіб. К. : Юрінком Інтер, 2003. 336 с.
4. Кушніренко О. Г. Поняття, природа і види конституційних цінностей. URL https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/14434/1/Kushnirenko_44-46.pdf.
5. Мартинов А. Ю. Загальна декларація прав людини 1948. Енциклопедія історії України: Т. 3. Редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. К. : Вид-во «Наукова думка», 2005. 672 с. URL : http://www.history.org.ua/?termin=Zagalna_deklaraciya_prav_ljudyny_1948.
6. Права людини: загальна їх реалізація та захист в Україні. URL : http://www.gusrv.gov.ua/pravo2019_1.htm.



Чорненко Даниїла Степанівна,

*аспірант відділу конституційного права та місцевого самоврядування
Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України*

ПРАВО ТА ПРАВА ЛЮДИНИ: ДЕТЕРМІНАНТИ ЦІННІСНОЇ ВЗАЄМОДІЇ

У сучасний період розвитку України як правової держави без права, без його соціально загальнозначущих нормативів людське суспільство не може існувати. Але в правовій діяльності цим поняттям не можна користуватися як аксіоматичним, поки воно не має чіткого конститутивного визначення. Пошук універсальної наукової дефініції поняття права триває. Утім, вести мову про розуміння права взагалі, не звертаючись до прав людини, неможливо. Право і права людини – це не різні феномени, а явища одного типу. Права людини – це необхідний, невід'ємний і неминучий компонент права, певний аспект вираження сутності права.

Наразі немає єдиної думки щодо визначення поняття права, його ознак, функцій і суті, а без точного його визначення у всіх судженнях про ті чи інші правові явища, зокрема про конкретні види прав людини, спостерігатиметься незрозумілість і відсутність певного наукового змісту.

Варто зауважити, що право загалом – це нормативно виражена свобода. Так, на переконання М. Осядлої, право в ідеалі – це носій ціннісного виразу свободи людини, яка не притаманна жодному іншому соціально-політичному суб'єкту. Для забезпечення соціальної активності та виключення сваволі у поведінці людей право встановлює простір (межу) можливої свободи у формі суб'єктивних прав та юридичних обов'язків. Вони становлять зміст свободи в юридичному сенсі, є основоположними правовими цінностями та надають можливість охарактеризувати свободу у праві як самостійну категорію [1, с. 3]. При цьому сукупність прав людини, досягнутих у конкретній правовій культурі, становить той обсяг правової свободи, який у цій культурі визнається необхідним для кожного індивіда. В історично нерозвинених правових культурах права людини існують як станові права – права «станової людини», різні для різних станів. В історично розвиненій правовій ситуації це рівні права кожної людини або кожного громадянина.

За своєю природою права людини – це такі соціально значущі блага на якусь міру свободи, які сумісні з принципом формальної рівності, які можуть бути загальними вимогами свободи. З огляду на це, відомі вчені вважають, що права людини навіть після їх офіційного визнання і закріплення (у внутрішньодержавному та міжнародному праві) залишаються природними правами, які радикально відрізняються від позитивного (офіційно-владного, державного, волеустановленого) права [2, с. 10]. Саме тому права людини – це високоморальна етична категорія, яка починається з поваги людини до самої себе, з уміння розуміти навколишніх, особливо в нашій багатонаціональній державі. Права і свободи людини є певним нормативним виміром її соціальної і культурної діяльності та виступають як одна з найбільших культурних цінностей [3, с. 228]. На нашу думку, з урахуванням сучасних тенденцій під правами людини варто розуміти забезпечену державою сукупність нормативно закріплених можливостей особи, що забезпечують їй повноправний розвиток у суспільстві і визначають характер взаємовідносин з державою та іншими суб'єктами права.

Індивіди, вільні члени суспільства – це первинні, вихідні суб'єкти права і держави. Правове спілкування відбувається між суб'єктами, які володіють рівною свободою, однаковими вихідними, первинними правами. Ці основоположні права (права і свободи) існують завдяки не закону, а їхнього взаємного визнання всередині кола суб'єктів державно-правового спілкування. У цьому сенсі фундаментальні права можна називати природними, бо вони проявляються незалежно від їх офіційного визнання. Вони називаються невідчужуваними, оскільки без них людина не може бути суб'єктом права і держави.

У сучасному світі основні права належать кожній людині (громадянинові). Вони формулюються в міжнародних деклараціях, пактах, конвенціях, у конституціях окремих держав. Права людини лежать в основі чинного законодавства. Крім того, на переконання більшості учених, права людини – критерій, що дозволяє розрізняти правові та неправові закони [4, с. 85-86].

Треба відзначити, що офіційно визнане і захищене право (позитивне право) не може суперечити правам людини. Право, правові закони – закони, які відповідні правам людини. Права людини можна називати природними в тому розумінні, що вони не залежать від розсуду владних суб'єктів. Крім того, права людини, як і право загалом, виникають і розвиваються в міру історичного прогресу свободи, і законодавці лише фіксують цей процес.

Зрозуміло, права людини, як і будь-які правові явища, потребують сили закону. Правові закони та інші юридичні офіційні акти захищають і конкретизують права людини [5, с. 66]. Але це не означає, що права людини породжуються волею або мудрістю законодавців. Законодавці не можуть «творити» права людини навіть силою офіційних положень. Закон може захищати або порушувати права людини, але він не може їх «породити». На наш погляд, сьогодні заявляти про те, що право – це і є права людини в їх співвідношенні з обов'язками, ще рано. Поки це тільки ідеальне прагнення до кращого. Вітчизняне законодавство свідчить про те, що не завжди позитивне право є правами людини. Пошук відповіді на питання, що таке право і що таке права людини, лежить не в площині пошуку пріоритетів, а в координації, розумному і гармонійному поєднанні цих цінностей. Право позитивне, встановлене державою, має закріплювати і висловлювати право природне. І

тільки тоді загальнообов'язкове веління держави, позитивне право, стане правом, яке утврджує і захищає права людини.

Отже, можна зробити висновок, що вивчаючи різні теорії і погляди про право, потрібно враховувати в сукупності і історичні умови функціонування права, і рівень культури суспільства, а також прихильність дослідника до філософської, моральної, релігійної, ідеологічної позиції, також що розуміється під джерелом права і під його сутністю тощо. Ці та інші компоненти породжують різноманіття теорій походження права.

Використані джерела:

1. Осядла М. В. Свобода як цінність права (теоретико-правовий аспект). Дис. ... к.ю.н.: 12.00.01. Київ, 2016. 202 с.
2. Рабінович П. Основоволожні права людини: терміно-поняттєвий інструментарій дослідження та викладання. *Право України*. 2015. № 2. С. 9-23.
3. Подорожна Т. С. Права людини – основа розвитку демократичної, соціальної, правової держави. *Medzinarodna vedecka konferencia «Prava a slobody cloveka a obcana: mechanismus ich implementacie a ochrany roznych oblastiach prava»*. Bratislava, Slovenska republika 19-20 Septembra 2014 r. С. 227-230.
4. Козюбра М. І. Правовий закон: проблема критеріїв. *Вісник Академії правових наук*. 2003. № 2–3. С. 83-96.
5. Правова система України: історія, стан та перспективи. Т. 1. Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України. Харків, 2008. С. 66–86.



Ризун Яна Володимирівна,

студентка 2 курсу юридичного факультету

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

НАБУТТЯ ГРОМАДЯНСТВА ШЛЯХОМ НАТУРАЛІЗАЦІЇ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ

Зі стрімкою зміною суспільних реалій сьогодення часу виникає нагальна потреба розглянути таку складову життя кожного члена соціуму, як громадянство. Зокрема, досить актуальною темою сучасності постає питання набуття громадянства шляхом натуралізації. Для початку слід дати дефініцію натуралізації перед проведенням її порівняльної характеристики між Україною та іншими державами.

Натуралізація – це «індивідуальне надання до громадянства на прохання заінтересованої особи» [1, с. 70]. Для отримання громадянства таким способом необхідно виконати цілу низку вимог, встановлених законодавством. В Україні для прийняття іноземця чи апатрида до громадянства потрібна, перш за все, подача відповідного клопотання. Стаття 9 Закону України «Про громадянство України» надає вичерпний перелік умов прийняття до громадянства нашої держави. Зокрема, туди входять наступні положення: «визнання і дотримання Конституції України та законів України, подання декларації про відсутність іноземного громадянства (для осіб без громадянства) або зобов'язання припинити іноземне громадянство (для іноземців), безперервне проживання на законних підставах на території України протягом останніх п'яти років, отримання дозволу на імміграцію, володіння державною мовою відповідно до рівня, визначеного Національною комісією зі стандартів державної мови, наявність законних джерел існування» [2]. Однією з найскладніших умов виступає постійне проживання на території країни. В Україні цей термін складає 5 років, як і в деяких країнах пострадянського простору, таких як Російська Федерація, Азербайджан, Киргизстан тощо, тоді як в Іспанії цей термін складає 10 років, в Швейцарії – 12.

Деякі країни не ставлять дуже жорстких вимог по відношенню до особи, яка бажає набутти громадянства. Яскравим прикладом можуть слугувати ті умови, які прописані в

Конституції Республіки Уругвай, зокрема: для осіб висувається умова наявності в них хорошої репутації та сім'ї на території Республіки, грошового капіталу або майна в Республіці Уругвай, чи зайняття особи наукою, мистецтвом або ремеслом. Термін постійного проживання складає 3 роки.

Як ще один приклад висування не надто суворих умов натуралізації до іноземців або апатридів може слугувати досвід Азербайджанської Республіки. Головною умовою постає постійне проживання особи на території країни протягом останніх 5 років. Варто уточнити, що під терміном «постійне проживання» в Азербайджанській Республіці слід розуміти проживання на території країни мінімум 183 дні на рік. Іншою необхідною умовою є подання документу про знання державної мови на такому рівні, щоб особа могла нормально спілкувати всередині соціуму. Такі критерії, як походження, відношення до релігії, національна приналежність, раса тощо не беруться до уваги в процесі натуралізації.

Щодо набуття громадянства шляхом натуралізації в більш соціально-економічно розвинених країнах, варто зазначити, що вимоги до осіб для набуття громадянства висуваються значно складніші. Такий суворий відбір зумовлений небажанням модернових країн відкривати кордони для вихідців з держав так званого «третього світу». Наприклад, Німеччина вимагає восьмирічний термін постійного проживання на території країни (в особи повинна бути підстава проживання у вигляді посвідки на тимчасове проживання або посвідки на постійне проживання). Також особа повинна визнавати демократичні принципи, встановлені Конституцією Німеччини (стосується осіб, вік яких старше 16 років), мати законне джерело доходів для утримання себе та сім'ї (отримання соціальної допомоги чи якої-небудь іншої допомоги від держави не вважається законним джерелом доходів), не бути засудженою за порушення законодавства та добре знати німецьку мову на достатньому рівні. Ще однією обов'язковою умовою є документальне підтвердження відмови від попереднього громадянства, але це не стосується осіб, які мають громадянство Швейцарії або країн ЄС, оскільки їм дозволяється бути біпатридами.

Щодо США, то не можна не зазначити, що ця держава висуває, напевно, найбільш суворі вимоги до іноземців та апатридів для набуття громадянства. Перша умова – постійне проживання на території країни протягом останніх 5 років. Для цього особа повинна мати імміграційну візу. Також вона повинна володіти англійською мовою на достатньому для спілкування рівні. Також в Законі про імміграцію та громадянство визначаються інші, досить жорсткі вимоги прийняття до громадянства США: особа повинна «підтримувати Конституцію Сполучених Штатів Америки; повністю відректися від вірності іноземному монарху, владі, державі чи суверенітету, чийм громадянином вона була; підтримувати і захищати Конституцію Сполучених Штатів проти всіх ворогів, зовнішніх та внутрішніх; бути справді вірним країні; носити зброю від імені Сполучених Штатів, якщо це вимагається законом, або виконувати небойову службу в Збройних Силах США, коли це вимагається законом, або виконувати завдання національної важливості під цивільним керівництвом, якщо це вимагається законом» [3]. Варто уточнити, що під умовою відмови від вірності власній державі мається на увазі те, що іноземна особа чи апатрид, яка бажає набуття громадянства США, повинна принести клятву вірності Сполученим Штатам. Ще однією вимогою набуття громадянства США є віросповідання, хоча ця вимога не так часто оприлюднюється. Вона виявляється в такому положенні, що атеїсти не можуть отримати громадянства США. Крім того, останнє речення клятви вірності США звучить наступним чином: «Хай допоможе мені Бог» [3].

Отже, аналізуючи все описане вище стосовно набуття громадянства шляхом натуралізації в Україні та зарубіжних країнах, можна зробити висновок, що наша держава входить до числа тих, які встановлюють вимоги середньої складності для набуття громадянства. Як для країни в якій соціальний та економічний розвиток не знаходиться на високому рівні, вважаю, що інститут громадянства – це та складова, яка сформована досить добре. Однак, варто звернути увагу на певні аспекти в цій сфері, наприклад, права біпатридів та реінтеграція української діаспори в суспільство нашої країни. Враховуючи курс України

на зближення з ЄС, можливо, варто звернути увагу на ці питання та врегулювати їх на державному рівні.

Використані джерела:

1. Конституційне право зарубіжних країн: навч. посібник / М. С. Горшеньова, К. О. Закоморна, В. О. Ріяка та ін.; За заг. ред. В. О. Ріяки. 2-е вид., допов. і перероб. К. : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.
2. Про громадянство України: Закон України від 18.01.2001 №2235-III. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14#Text>.
3. Naturalization Oath of Allegiance to the United States of America. URL : <https://www.uscis.gov/citizenship/learn-about-citizenship/the-naturalization-interview-and-test/naturalization-oath-of-allegiance-to-the-united-states-of-america>.



ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ: ПРАВОВІ ТА СОЦІАЛЬНІ АСПЕКТИ

Вапнярчук В'ячеслав Віталійович,
*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ЩОДО ОКРЕМИХ ОСОБЛИВОСТЕЙ ПОЧАТКУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Насамперед, вважаємо за необхідне відзначити, що особливості процесуального порядку досудового розслідування регламентуються не тільки Кримінальним процесуальним кодексом України (зокрема ст. 214), а й підзаконними нормативними актами (Положенням про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення (далі – Положення про ЄРДР), затвердженої наказом Генеральної прокуратури України від 30 червня 2020 р., № 298, Порядком ведення єдиного обліку в органах (підрозділах) поліції заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення та інші події (далі – Порядок про ЄО), затвердженого наказом Міністерства внутрішніх справ України від 8 лютого 2019 р., № 100; Інструкцією про порядок приймання, реєстрації та розгляду в Службі безпеки України заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення, затвердженої наказом Центрального управління Служби безпеки України від 16 листопада 2012 р., № 515; Порядком прийняття та обліку в установах виконання покарань і слідчих ізоляторах заяв і повідомлень про вчиненні кримінальні правопорушення та інші події, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 2 лютого 2017 р. № 254/5).

Відповідно до вказаних нормативних актів потрібно розрізняти такі дії як прийняття заяв і повідомлень про вчиненні кримінальні правопорушення (в органах поліції ці дії фіксуються зокрема в протоколі прийняття усної заяви чи повідомлення про злочин), реєстрація їх у відомчих обліках (в органах поліції це журнал єдиного обліку та інтегрована інформаційно-пошукова система) та реєстрація в ЄРДР.

Перші дві дії за своєю сутністю є такими, якими починається кримінальна процесуальна діяльність (починається етап (стадія) початку досудового розслідування), адже відповідно до п. 8 розділу 2 Порядку про ЄО саме реєстрація заяви чи повідомлення в журналі ЄО є датою їх подання.

Відповідно до змісту ст. 214 КПК України та вказаних відомчих нормативних актів, можна зробити висновок, що прийняття і реєстрація у відомчому обліку може бути здійсненна будь-яким слідчим чи прокурором, навіть тим, якому кримінальне правопорушення щодо якого надійшла заява не підслідне. Що ж стосується реєстрації в ЄРДР то це дія, якою закінчується етап (стадія) початку досудового розслідування. З приводу того, хто може/повинен вносити відомості до ЄРДР доцільно відзначити, що в чинному законодавстві це питання не врегульовано. На нашу думку, тут може мати місце два варіанти розвитку подій:

– перший: 1) відомості до ЄРДР вносяться слідчим того відомства (територіального району), до якого надійшла заява про злочин і в якому вона прийнята та зареєстрована у відомчому обліку; 2) після цього, відповідно до ч. 6 ст. 214 КПК України слідчий невідкладно у письмовій формі повідомляє керівника органу прокуратури про початок досудового розслідування, підставу початку досудового розслідування та інші відомості, передбачені ч. 5 ст. 214 КПК України. Такими іншими відомостями які можуть бути повідомлені слідчим (чи виявлені самим прокурором) можуть бути й відомості про те, що дане кримінальне провадження не підслідне цьому слідчому; 3) керівник органу прокуратури (або прокурор – процесуальний керівник, якщо про порушення правил підслідності стане

відомо пізніше, після його призначення) на підставі пунктів 1, 3 ч. 2 ст. 36 КПК України чи ч. 2 ст. 218 КПК України, повинен винести постанову про визначення предметної або територіальної підслідності. Щодо строку прийняття такого рішення прокурором, вважаємо, що тут може бути застосована аналогія ч. 7 ст. 214 КПК України, яка передбачає прийняття майже аналогічного рішення невідкладно, але не пізніше наступного дня.

Доцільно зауважити, що такий алгоритм дій обов'язково повинен мати місце при порушенні правил територіальної підслідності, адже саме на його дотримання орієнтує Порядок про ЄО;

– другий: 1) якщо вже на етапі прийняття і реєстрації у відомчому обліку буде відомо, що кримінальне правопорушення щодо якого надійшла заява не підслідне органу досудового розслідування цього відомства (тобто, належить до предметної підслідності іншого органу досудового розслідування), така заява може бути направлена до іншого відомства за підслідністю; 2) у ЄРДР інформація вже вноситься слідчим, до якого вона надійшла з іншого органу досудового розслідування і якому підслідне кримінальне правопорушення з приводу якого була подана заява чи повідомлення.

За такого варіанту розвитку подій, вважаємо, що повинні бути дотримані такі умови: а) рішення про направлення повинен прийняти або прокурор, або керівник слідчого підрозділу; б) таке перенаправлення можливе, якщо це не призведе до порушення визначеного ч. 1 ст. 214 КПК України 24-годинного строку на внесення відомостей до ЄРДР.

Зважаючи на неврегульованість проаналізованого вище питання, вважаємо, що воно потребує вирішення шляхом регламентування в КПК України чи в Положенні про ЄРДР (або в іншому міжвідомчому нормативному акті).



Вишновецька Світлана Василівна,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільного права і процесу
Національного авіаційного університету

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА СВОБОДУ ПРАЦІ В УКРАЇНІ НА ПРИКЛАДІ РОБОТИ ЗА СУМІСНИЦТВОМ

Право людини працювати одночасно у двох і більше роботодавців на підставі трудового договору є виявом принципу свободи праці, закріпленого у ст. 43 Конституції України і ч. 2 ст. 21 КЗпП України. Сумісництво – це виконання працівником, крім своєї основної, іншої регулярної оплачуваної роботи на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час в тій самій чи іншій організації. Принцип свободи праці виявляється й у тому, що працівник сам визначає, яке місце роботи є для нього основним.

Сумісництво, як правило, запроваджується у випадку:

- коли немає можливості прийняти на вакантну посаду працівника відповідної кваліфікації, не зайнятого на іншій роботі;
- якщо на роботі за сумісництвом не потрібне навантаження протягом повного робочого дня (зміни).

Робота за сумісництвом за своїми ознаками фактично нічим не відрізняється від роботи працівника за основним місцем. Водночас вона має ознаку другорядності порівняно з роботою за основним місцем, оскільки виконується у вільний від основної роботи час.

Важливою визначальною ознакою роботи за сумісництвом донині було місцезнаходження трудової книжки працівника за основним місцем роботи. Так, відповідно до абзацу п'ятого пункту 1.1 Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників на осіб, які працюють за сумісництвом, трудові книжки ведуться тільки за місцем основної роботи [1]. Згідно з абзацом першим пункту 1.1 трудова книжка є основним документом про трудову діяльність працівника. Водночас у зв'язку з прийняттям Закону України «Про

внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обліку трудової діяльності працівника в електронній формі» від 05.02.2021 № 1217-IX [2] частина перша ст. 48 КЗпП України була викладена в такій редакції: «Облік трудової діяльності працівника здійснюється в електронній формі в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру загальнообов'язкового державного соціального страхування у порядку, визначеному Законом України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування». Відповідно до пункту 12 частини першої статті першої Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 08.07.2010 № 2464-VI [3] основне місце роботи – місце роботи, де працівник працює на підставі укладеного трудового договору та визначене ним як основне згідно з поданою заявою (до відкликання) та відомостями, що обліковуються в реєстрі застрахованих осіб Державного реєстру на її підставі.

На працівника-сумісника поширюються всі гарантії, передбачені для працівників, які працюють за основним місцем роботи, тому його неможливо звільнити під час тимчасової непрацездатності. Сумісники є застрахованими особами, тому мають законне право на оплату періоду хвороби. Непрацездатність також оплачують як за основним місцем роботи, так і за сумісництвом.

Водночас деякі гарантії передбачені лише для працівників за основним місцем роботи. Так, відповідно до ст. 217 КЗпП України, на час додаткових відпусток у зв'язку з навчанням (статті 211, 213, 216 цього Кодексу), за працівниками за основним місцем роботи зберігається середня заробітна плата.

З особою, яка бажає працювати за сумісництвом, може бути укладено як строковий трудовий договір, так і трудовий договір на невизначений строк. Проте такий трудовий договір може бути розірвано з ініціативи власника або уповноваженого ним органу без попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником, а також у зв'язку з обмеженнями на роботу за сумісництвом, передбаченими законодавством. І таке звільнення буде законним, навіть якщо в момент звільнення працівник не має основного місця роботи. Законом не передбачено попередження сумісника при звільненні за вказаною підставою, оскільки його статус передбачає таку вірогідну можливість звільнення в разі прийняття на роботу працівника на постійній основі.

Водночас можемо спостерігати зниження рівня гарантій для працівника-сумісника порівняно з гарантіями для основного працівника. Показовою є справа № 265/5155/15-ц, що розглядалася Колегією суддів судової палати у цивільних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 24 травня 2017 року. Позивач вважала, що її звільнено з роботи за сумісництвом у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, якого було прийнято не за основним місцем роботи, а на роботу за внутрішнім сумісництвом. Тобто її, зовнішнього сумісника, звільнили у зв'язку з прийняттям на роботу іншого сумісника, а не в зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником.

Колегія дійшла висновку, що лише у власника або уповноваженого ним органу, виходячи з організаційної або виробничої необхідності та обмежень, передбачених чинним законодавством, є виключне право визначати, які роботи та в який час можуть виконуватися за сумісництвом, а які ні. Вказане право не може обмежуватися лише фактом укладання трудового договору з працівником, виключаючи можливість переведення працівників з інших посад, оскільки б це обмежувало права власника або уповноваженого ним органу впливати на організацію праці, створення умов для зростання продуктивності праці шляхом підбору кадрів.

Таким чином, доводи скарги про те, що чинне законодавство передбачає звільнення з суміщуваної роботи лише у зв'язку з прийняттям на роботу іншого працівника, який не є сумісником, а не переведенням іншого працівника, є необґрунтованими [4].

Отже, право на свободу праці для роботодавця означає право на свободу у виборі потенційних працівників.

Використані джерела:

1. Про затвердження Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників : наказ Міністерства праці, Міністерства юстиції України, Міністерства соціального захисту населення України від 29 липня 1993 р. № 58. URL : <https://www.buh24.com.ua/instruktsiya-pro-poryadok-vedennya-trudovih-knizhok-nakaz-58-vid-29-07-1993-r/>.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обліку трудової діяльності працівника в електронній формі : Закон України від 05.02.2021 р. № 1217-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1217-20#n17>.
3. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 08.07.2010 р. № 2464-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2464-17>.
4. Справа № 265/5155/15-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/66785945>



Древаль Юрій Дмитрович,
*доктор наук з державного управління, професор,
професор кафедри охорони праці та техногенно-екологічної безпеки
Національного університету цивільного захисту України*

ПОЛІТИЧНА ЛЮДИНА В УМОВАХ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА ЯК ПРЕДМЕТ МІЖДИСЦИПЛІНАРНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

Сучасне інформаційне суспільство створює принципово нові умови для життєдіяльності цивілізації, соціуму та окремих індивідів. Поява інформаційного суспільства пов'язується з інформаційною революцією та розвитком нових технологій, що радикально змінюють характер суспільних відносин. Інтенсивно долаються державно-національні бар'єри, створюються нові інформаційні можливості вдосконалення комунікаційних зв'язків і менш значущими стають психологічні перешкоди для міжособистісного спілкування. Усе це позначається й на політичній діяльності, яка стає більш відкритою та формально доступнішою для широких верств населення. Відтак набуває нового звучання і проблема цілісності політики, яка першочергово стосується кола її суб'єктів, зокрема входження в політику пересічних громадян.

Для сучасного розуміння проблем «політичної людини» непересічне значення мають напрацювання Е. Тоффлера, дослідження якого спрямовуються, окрім іншого, на різнобічні аспекти входження людини в політику і в яких неодноразово наголошується на тій обставині, що сучасне «інформаційне суспільство» та «надлишок політичної інформації» супроводжуються значним відчуженням людини від політики [1; 2]. Аналіз участі людини в політиці традиційно проводиться за допомогою когнітивних та біхевіористських підходів. Перспективним для аналізу зазначеної проблематики є й антропосоціетальний підхід, який Н. Лапіним тлумачиться як «розуміння суспільства та людини в якості паритетних взаємопроникних компонентів цілісного соціуму, що власне й породжується діями та взаємодіями людей» [3, с. 17].

Людина є водночас і об'єктом, і суб'єктом політики, її активним творцем. Політику творять її суб'єкти, передусім люди та групи, але й групи складаються з окремих людей. Ставлення людини до «світу політичного» позначається на всіх аспектах діяльності органів державної влади та функціонування політичної системи суспільства. Саме завдяки участі особистості в політичних процесах розкриваються її творчі можливості, формується політична позиція та уява щодо перспектив розвитку соціуму. Індивідуальні ідентичності складають й основу сучасного розуміння інформаційного суспільства. У сучасному розумінні категорія «інформаційне суспільство», за оцінкою авторів аналітичної доповіді «Інформаційне суспільство в Україні: глобальні виклики та національні можливості», – це передусім гуманітарна категорія, що описує якісні суспільні трансформації, зміщення

акцентів із виробничої до невиробничої сфер, зміну характеру потоків, групових та індивідуальних ідентичностей» [4, с. 5].

Невипадково останнім часом виразно спостерігається посилення дослідницької уваги до різнобічних аспектів участі людини в політичних та політико-правових процесах, а також її впливу на формування та реалізацію державної політики у складних умовах сьогодення. Феномен «політичної людини» досліджується в руслі багатьох суспільствознавчих наук, зокрема: політичної антропології, політичної філософії, політичної та правової психології тощо.

У політології феномен «політичної людини» належить до понятійного ряду політичної антропології, що загострює увагу до суб'єктивних чинників політики. Слід відзначити і тенденцію до зв'язку антропології із загальним розвитком суспільства та процесами політичної модернізації. Філософію політики в цьому сенсі визначають і як «галузь знань саме світоглядного характеру, тобто знань, які допомагають людині змінити передусім саму себе як агента політичної дії, стати свідомим суб'єктом цілеспрямованої політичної творчості». Предметне поле політичної та правової психології взагалі базується на суб'єкті та його мотивації до участі в суспільних процесах та політико-правових відносинах.

Власне, і в юриспруденції інститут прав і свобод людини розглядається як система базових норм і принципів, що сукупно визначають та регулюють різнобічні аспекти правового статусу людини, а також її взаємовідносини з соціумом та державою. Природно, що право нерозривно пов'язане з правами людини і разом вони складають нерозривну єдність.

Невипадково базою сучасних конституцій є якраз захист прав і свобод людини (див., напр., зміст ст. 3 Конституції України, в якій зазначається: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їхні гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави...»). Слід відзначити і загальну для багатьох європейських країн тенденцію до формування в межах науки конституційного права спеціальної дисципліни, що має своїм предметом права людини.

Водночас слід відзначити і ту обставину, що «інформатизація» та «технологізація» призводять до деякої зневаги ролі окремої особистості у формуванні та здійсненні політики. Відомо ж, що основні концепції інформаційного суспільства першочергово базуються на значущості економічних та соціальних факторів (див., напр., концепції постекономічного суспільства Г. Кана, постцивілізаційного суспільства П. Дракера, постісторичного суспільства Р. Сейденберга, постпротестантського суспільства С. Алстрома) сучасного розвитку соціуму. Виводять «пересічну людину» за межі політичного процесу і традиційні підходи до тлумачення політичного співтовариства. В. Кот слідом за Л. Даймондом підкреслює, що елементами такого товариства є «цілісність, єдність та сильна групова солідарність (підкреслено нами – Ю. Д.)» [5, с. 109]. Власне, й традиційні підходи до розуміння концепту політичної системи суспільства, охоплюючи «інститути», «відносини», «ідеї» та «норми», залишають людину поза межами «системи». За таких підходів нівелюються й різні культурологічні концепції сучасного суспільного розвитку, що складає значну методологічну проблему.

У сучасній юридичній літературі вже традиційно відзначається, що для правової доктрини людина як соціальний і політико-правовий феномен є об'єктом постійного наукового інтересу. У цьому разі першочергово має йтися про всебічне забезпечення прав і свобод людини, гарантування її повноцінної діяльності як активного суб'єкта суспільних та політико-правових відносин. Очевидно, у складних умовах сьогодення наведене положення повинно постійно вдосконалюватися з обов'язковим урахуванням особливостей розвитку сучасного інформаційного суспільства.

Використані джерела:

1. Тоффлер Э. Метаморфозы власти: Знание, богатство и сила на пороге XXI века / пер. с англ. М. : ООО «Издательство АСТ», 2002. 670 с. (Серия «Philosophy»).

2. Тоффлер Е. Нова парадигма влади. Знання, багатство й сила / пер. з англ. Харків : Акта, 2007. 688 с.
3. Лапин Н. И. Антропосоциетальный подход: методологические основания, социологические измерения. *Вопросы философии*. 2005. № 2. С. 17-29.
4. Інформаційне суспільство в Україні: глобальні виклики та національні можливості: аналіт. доповідь / Д. В. Дубов, О. А. Ожеван, С. Л. Гнатюк. Київ : НІСД, 2010. 64 с.
5. Кот В.С. Концептуализация политического сообщества. *Полис*. 2006. № 1. С. 104-109.



Калиновський Богдан Валерійович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

ГРОМАДЯНСТВО УКРАЇНИ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

Сучасний світ вимагає перегляду значення інституту громадянства. Сприяють цьому процесу триваючи геополітичні зміни та процеси глобалізації. З'ясування конституційно-правових проблем регламентації та реалізації засад громадянства України є важливою складовою інтеграційних процесів в рамках Європейського Союзу та розв'язання військового конфлікту України з Російською Федерацією. Також на конституційно-правове регулювання впливає розвитком наукових технологій, що ускладнює вирішення питання громадянства, наприклад громадянство дитини, народженої сурогатною мамою. Україна зіштовхнулася із великою кількістю проблем, породжених відсутністю міжнародного стандарту у цьому питанні, досить суперечливою національною практикою, відсутністю гарантій у такої дитини тощо. Складність для України також додає дозвіл окремих держав Європейського Союзу, Російської Федерації мати множинне громадянство. Як наслідок, Україна опинилась в складній ситуації, що потребує зваженого та прагматичного вирішення проблем у питанні громадянства, зокрема визначити дійсний зміст конституційного положення, що в Україні існує єдине громадянство.

Цілком виправдано, що людина обирає комфортні умови життя, і чим більше гарантує держава, тим краще. Тому громадяни України в непоодиноких випадках шукають варіанти кращого матеріально-фінансового забезпечення, і в окремих випадках цьому може сприяти отримання громадянства іншої держави.

Конституційна формула, закріплена в назві розділу II Конституції України від 28 червня 1996 року визначає, що кожному гарантовано статус людини, при цьому додатково надаються права та обов'язки громадянина. Тому громадянство покладає на кожного з нас додаткові можливості (наприклад, брати участь в управлінні державними справами (ст. 38), на об'єднання у політичні партії (ст. 37, на соціальний захист (ст. 46)), в першу чергу політичного характеру, та відповідні обов'язки (наприклад, захист вітчизни та територіальної цілісності України (с. 65), щорічно подавати декларації про свій майновий стан (ст. 67).

Доречного зауважити, що питання громадянства є правом суверена, тобто незалежної держави, яка самостійно визначає його конституційно-правові основи.

Конституція України питанню громадянства приділяє особливу увагу. Так, в ст. 4 закріплено положення, що в Україні існує єдине громадянство. Підстави набуття і припинення громадянства України визначаються законом. Ст. 25 закріпила, що громадянин України не може бути позбавлений громадянства і права змінити громадянство. Ст. 81 визначає підстави дострокового припинення повноважень народного депутата, однією з яких є припинення його громадянства або його виїзд на постійне проживання за межі України. Ст.

92 закріплює коло питань, які визначається виключно законами України, серед яких є питання громадянства.

В Конституції України термін громадянство згадується 15 разів, і визначає різні положення. Окреслені засади свідчать про важливість для України вирішення на рівні законодавства чітких правових основ громадянства України.

Важливим аспектом є вивчення міжнародних стандартів у питанні громадянства і можливість міжнародних інституцій контролювати дотримання визначених стандартів. Так, фіксація на нормативному міжнародному рівні певного стандарту стало необхідною умовою, але існує можливість здійснити застереження для окремих держав, і тому не відпрацьовано уніфікованих механізм вирішення питань громадянства. Питання громадянства не передані на наднаціональний рівень регулювання, а тому це питання залишається на розсуд суверена, тобто держави.

Сьогодні на новому рівні обговорюється і вирішується питання множинного громадянства, ряд держав визнають таку можливість, і існує думка, що такі заходи сприяють розвиткові держави та її економіки. Слід зробити застереження, що множинність громадянства добре при розвиткові економіки і стабільності у розвитковій державі. Однак життя складніше, і може стати ситуація, коли наявність різних громадянств є конфліктною і зобов'язальною (наприклад, військовий обов'язок, мобілізація у разі агресії, сплата податків тощо).

Розкриваючи питання міжнародно-правової регламентації інституту громадянства, слід назвати ряд базових актів, а саме: 1) Конвенція про скорочення безгромадянства від 30 серпня 1961 р.; 2) Конвенція про громадянство заміжньої жінки від 29 січня 1957 р.; 3) Гаазька конвенція з деяких питань, що стосуються колізій законодавства про громадянство, від 12 квітня 1930 р.; 4) Конвенція про скорочення випадків багатогромадянства та про військову повинність у випадках багатогромадянства від 6 травня 1963 р.; 5) Декларація про права людини щодо осіб, що не є громадянами країни, в якій вони проживають, від 13 грудня 1985 р.; 6) Європейська конвенція про громадянство від 6 листопада 1997 року. Більшість названих міжнародних актів допускають застереження держав, що може породити складності їх єдиного виконання, так як не має обов'язкового характеру.

Конституційна засада про єдине громадянство та положення п. 1 ст. 2 Закону України «Про громадянство України» від 18 січня 2001 р. «якщо громадянин України набув громадянство (підданство) іншої держави або держав, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України; якщо іноземець набув громадянство України, то у правових відносинах з Україною він визнається лише громадянином України» потребують свого єдиного тлумачення. Слід додати відсутність юридичної відповідальності за наявність множинного громадянства, що призводить до збільшення кількості громадян України, які отримують і паспорти інших держав без оформлення виходу з громадянства України. В політичних та управлінських колах обговорюється питання подвійного громадянства і розробляються відповідна зміни і доповнення до законодавства про громадянство. Слід наголосити, що практика законотворчої діяльності з особливих питань має бути відпрацьована дуже тонко і відповідально. Тому є цілком виправданим та аргументованим тлумачення положень ст. 4 Конституції України Конституційним Судом України, і лише за умови, коли це рішення визнає допустимим конституційність множинного громадянства в Україні, здійснювати ініціативи законодавчих змін.

Законодавство України закріпило принцип рівності перед законом громадян України незалежно від підстав, порядку і моменту набуття ними громадянства України. Вказане положення є цивілізованим і обґрунтованим. Однак, практика має приклади зловживанням права на громадянство, і використання в своїх особистих цілях, і з можливою шкодою Українському народу. Законодавство про місцеві вибори, про статус депутатів Верховної Ради України, виборчі цензи Президента України містять положення про наявність у кандидатів громадянства України, однак час отримання громадянства не має значення, а береться до уваги лише проживання на території України, без вимоги бути в цей час

громадянином України. В Україні є прецеденти, коли особи ставали депутатами Верховної Ради України будучи в громадянстві України декілька років.

В світі активізувався процес дарованого громадянства для розвитку бізнесу, політичної та наукової кар'єри, досягнень в спорті та мистецтві тощо. Історичний досвід доводить, що громадянство це ціннісне питання, і в окремих аспектах є крихким і чутливим.

На окрему увагу заслуговує питання впровадження інституту позбавлення громадянства України. На законодавчому рівні це робити заборонено, однак досвід окремих країн Європейського Союзу доводить його можливість використання. Слід акцентувати увагу на тому факті, що цей інститут може бути застосований лише для осіб із множинним громадянством. Подвійне громадянство в Україні порушує прагматичний зв'язок між людиною та державою, призводить до нечіткості й суперечностей у визначенні правового статусу осіб з подвійним громадянством і конфліктів у міждержавних відносинах.

Україна в питання громадянства має зайняти жорстку позицію, і в договорах з іншими державами закріплювати положення про неможливість подвійного громадянства. Ця ініціатива буде в інтересах України, особливо у відносинах з державами, з якими маємо спільний кордон.

Україна має прецедент, коли у квітні 2021 року Ради національної безпеки і оборони України за вчинення контрабанди, відповідно до яких передбачається застосування процедури втрати громадянства та застосування депортації трьох так званих «королів контрабанди», які мали громадянство України – Вадима Альперіна (наявне громадянство Ізраїлю), Олександра Єрмічука (наявне громадянство Румунії) та Араїка Амірханяна (наявне громадянство Вірменії). Ще тривають судові процеси щодо законності таких рішень.

Підсумовуючи, слід зауважити, що для України проблема конституційно-правового закріплення інституту громадянства має надважливе значення, і модернізація цього інституту може відбуватись виключно на сильній доктринальній основі із використанням ефективних та апробованих національних практик та досвіду держав світу, не порушуючи при цьому визнані міжнародні стандарти.



Костяшкін Іван Олександрович,

доктор юридичних наук, професор,

завідувач кафедри трудового, земельного та господарського права

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

Василенко Олена Миколаївна,

аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УМОВАХ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Трансформація права власності в державі визначила ключові вектори реформування економічних відносин і була покладена в основу земельної реформи в Україні. Земля, як фактор та умова економічного зростання, мала забезпечити розвиток сільськогосподарських формувань нового типу і стати основою для формування матеріальної і фінансової спроможності територіальних громад. На жаль, формування комунальної власності носило дещо не послідовний характер, що призвело до необхідності її трансформації в сучасних умовах через тридцять років з моменту проголошення земельної реформи загалом.

Теоретико-правові дослідження комунальної власності на землю зустрічаємо в роботах Андрейцева В.І., Кулинич П.Ф., Носіка В.В., Шульги М.В. та інших авторів які досліджуючи теоретико-правові основи права власності на землю українського народу, проблеми земельної реформи, особливості правового режиму земель сільськогосподарського призначення розкривали зміст права власності на землю територіальних громад. А також у

спеціальних дослідженнях Кулинич А. П., Воскобійник М.В., які узагальнили стан теоретико-правового забезпечення у відповідній сфері та внесли власні пропозиції щодо вдосконалення правих механізмів набуття та здійснення права комунальної власності.

Однак, на сучасному етапі, проблеми становлення комунальної власності на землю особливо загострюються у зв'язку з реалізацією в державі реформи в сфері адміністративно-територіального устрою та децентралізації громад. Вказані процеси зумовлюють необхідність відпрацювання нових теоретичних підвалин та дієвих законодавчих механізмів спроможних забезпечити повноту власності на землю територіальних громад не лише в межах їх компактного проживання – населених пунктів, а практично на всій території держави в межах нових адміністративно територіальних одиниць якими є новоутворені громади.

На даний час в парламенті прийнято два закони що передбачили перехід до комунальної власності земель колективної власності та земель державної власності які знаходяться в межах громад. Зокрема, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вирішення питання колективної власності на землю, удосконалення правил землекористування у масивах земель сільськогосподарського призначення, запобігання рейдерству та стимулювання зрошення в Україні» від 10 липня 2018 № 2498-VIII [1], «Перехідні положення» Земельного кодексу України доповнено п.21, за яким встановлено, що з дня набрання чинності вище згаданим законом, землі колективних сільськогосподарських підприємств, що припинені (крім земельних ділянок, що було передані у приватну власність), вважаються власністю територіальних громад, на території яких вони розташовані. Зазначений закон визначено як підставу для державної реєстрації права комунальної власності на земельні ділянки.

Аналогічні за змістом положення але щодо переходу земель державної власності передбачено Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин», від 28 квітня 2021 року № 1423-IX [2], яким доповнено розділ X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (далі ЗК України) [3], пунктом 24 за яким до комунальної власності територіальних громад віднесено всі землі державної власності, розташовані за межами населених пунктів у межах відповідних громад, окрім земель, які згідно визначеного переліку залишаються у виключній державній власності.

Подібне регулювання саме викликає як мінімум професійну критику щодо юридичної техніки правового визначення комунальної власності через перехідні положення нормативного акта прийнятого майже двадцять років назад. Цілком логічним видається врегулювання права комунальної власності в рамках ст. 83 ЗК України використовуючи той самий підхід що стосувався земель в межах населених пунктів. Зокрема, до комунальної власності за таких умов мали б відійти усі землі в межах територіальних громад окрім земель державної та приватної власності. Однак, недолугий характер правового регулювання комунальної власності на землю через «Перехідні положення» ЗК України, це лише проблема технічного забезпечення відповідного процесу.

Серйозною проблемою юридичного характеру вказаних правовідносин, є визначення земель комунальної власності в межах нової адміністративно-територіальної одиниці «територіальної громади» до її конституційного та належного законодавчого регулювання. Адже формально юридично громада це мешканці окремого населеного пункту, а територія громади включає лише землі в межах населеного пункту. Так, згідно п.1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування» [4] територіальна громада розглядається як жителі у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, селищ, міст, що мають єдиний адміністративний центр. У свою чергу адміністративно-територіальний устрій України, відповідно до ст. 133 Конституції України [5], включає Автономну Республіку Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. Про громади як адміністративні одиниці чи території тут і згадки немає. Законодавчим шляхом у ст. 173 ЗК України, визначено порядок

встановлення меж районів, сіл, селищ, міст, на які територіально поширюється юрисдикція відповідних органів самоврядування.

Про громади як адміністративно-територіальні одиниці розмова ведеться лише на рівні окремих законопроектів. Зокрема, у Верховній раді України існували законопроекти про внесення змін до Конституції України щодо нової системи адміністративно-територіального устрою України, яка включатиме нові адміністративно-територіальні одиниці: громади, райони, регіони. Однак, на разі вони відкладені. У чинному нині Законі України «Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення територій та адміністративних центрів територіальних громад» 16 квітня 2020 року № 562-IX [6], зроблено спробу знову таки через «Прикінцеві та перехідні положення» технічно вирішити цю проблему. Так, Законом визначено що «територія територіальної громади – нерозривна територія, в межах якої територіальна громада здійснює свої повноваження щодо вирішення питань місцевого значення відповідно до Конституції і законів України, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування», однак виникає питання, що це за територія адже запропоноване визначення носить абстрактний характер. Доволі суперечливим з огляду на наявне конституційне забезпечення адміністративного поділу виглядає і спроба визначення меж не існуючих адміністративно-територіальних утворень через акти Кабінету Міністрів: «До прийняття закону про адміністративно-територіальний устрій України визначення адміністративних центрів територіальних громад та затвердження територій територіальних громад здійснює Кабінет Міністрів України».

На даний час межі громад фактично вже визначені актами Кабінету Міністрів України при затвердженні територій територіальних громад, (причому у вказаних актах додатками йшли карти із визначенням зазначених меж). Однак таке визначення громад та їх меж має бути не просто закріплено на законодавчому рівні з метою поширення юрисдикції органів місцевого самоврядування на відповідну територію, а повинно знайти своє відображення на рівні нового адміністративно-територіального поділу Конституції України. Лише після такої легітимізації наявне регулювання комунальної власності можна впроваджувати в життя.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вирішення питання колективної власності на землю, удосконалення правил землекористування у масивах земель сільськогосподарського призначення, запобігання рейдерству та стимулювання зрошення в Україні: Закон України від 10 липня 2018 № 2498-VIII. URL : www.rada.gov.ua.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин: Закон України від 28 квітня 2021 року № 1423-IX. URL : www.rada.gov.ua.

3. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III. *Офіційний вісник України*. 2001. № 46. Ст. 2038.

4. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.

5. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

6. Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення територій та адміністративних центрів територіальних громад: Закон України від 16 квітня 2020 року № 562-IX. *Відомості Верховної Ради України*. URL : www.rada.gov.ua.



Мішина Наталя Вікторівна,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВО НА УЧАСТЬ У МІСЦЕВОМУ ЖИТТІ: МОЛОДІЖНИЙ ВИМІР

Євроінтеграційні прагнення України обумовлюють значну увагу не тільки до виконання державою зобов'язань, взятих на себе після ратифікації відповідних європейських актів, але й до орієнтації на зміст тих з них, що не мають статусу конвенцій. Одним з таких актів є Переглянута Європейська хартія участі молоді в громадському житті на місцевому і регіональному рівні від 21 травня 2003 року, прийнята Конгресом місцевих та регіональних влад Ради Європи (далі – Хартія). На Хартії базуються і інші європейські стандарти у цій сфері, зокрема Переглянуті основи європейського співробітництва у молодіжній сфері 2009 року Ради Європи.

Наразі в Україні право брати участь в управлінні місцевими справами належить до політичних прав. Воно здебільшого розглядається як додаткове право до такого основного права, як права брати участь в управлінні публічними справами. Основною умовою реалізації більшості прав, по відношенню до яких право брати участь в управлінні публічними справами є основним, є наявність щонайменше активного виборчого права. Звісно, встановлюються і інші вимоги – наприклад, для зайняття певних посад в органах місцевого самоврядування інколи необхідно мати визначений освітньо-кваліфікаційний рівень, для обрання на посаду народного депутата України віковий ценз є вищим тощо. Однак, жодне з додаткових прав до цього основного права не може належати особам до 18 років. Наразі це не відповідає сучасним європейським тенденціям. На підставі аналізу цих тенденцій можна стверджувати, що Україна ще не сильно відстала від них, – практично повна відсутність у молоді прав на участь у політичному житті на місцевому рівні поки що не вважається ознакою дискримінації на підставі віку.

Наразі в українській науці питання надання окремих політичних прав особам до 18 років на місцевому рівні обговорюється у зв'язку з активізацією розробки питання залучення населення до участі у вирішенні питань місцевого значення. О.С. Орловським було запропоновано надати можливість особам до 18 років брати участь у роботі органів самоорганізації населення.

У більшості західноєвропейських та центральноєвропейських країн аналоги органів самоорганізації населення (далі – органів СОН) не включаються до системи місцевого самоврядування, а вважаються громадськими об'єднаннями (неурядовими організаціями). Вони не отримали окремої правової регламентації. Саме тому найбільш релевантний підрозділ Хартії у цій сфері – підрозділ II.8 «Участь молоді в неурядових організаціях (НУО) і політичних партіях». У ньому йдеться про те, що «участь у демократичному житті будь-якої країни, регіону або міста не зводиться до голосування раз у декілька років. Ось чому так важлива участь в НУО (неурядових організаціях. – Н.М.) і політичних партіях, оскільки саме вони дозволяють на постійній основі залучати громадян до процесу ухвалення рішень і практичної діяльності, а також впливати на них. Тому вкрай важливо заохочувати і підтримувати участь молоді в суспільному житті своїх громад» [1].

Питання переваг такого залучення вивчила у Коментарі до Хартії Ж. Гоздзіл-Ормел. До них вона віднесла: позитивні зміни у житті молоді; можливість бути почутими як поодиноці, так і групою; стимулювання молоді до розвитку нових навичок; допомогу дорослим зрозуміти таланти та потенціал молоді, її потреби та погляди; стимулювання молодих людей брати на себе відповідальність за власні дії та рішення; допомогу молоді зрозуміти, як «працює» демократія; утворення простору для того, щоб молодь використовувала свої таланти та здібності на користь громади; розвиток навичок ефективної співпраці з молоддю; утворення можливостей для дорослих ділитися своїми знаннями та досвідом у не-

патерналістський спосіб; підвищення репрезентативності процесу прийняття рішень; стимулювання нових підходів та ідей у вирішенні місцевих та регіональних проблем [2].

Так як в Україні органи СОН належать до системи місцевого самоврядування, право брати участь в їх формуванні та функціонуванні можуть лише особи, які мають активне виборче право.

Однак по-перше, в Україні природа органів СОН ближче до громадської, ніж до публічної.

По-друге, органи СОН діють на рівні територіальної мікрогромади¹ та вирішують не політичні, а побутові питання.

Думається, що наділення особам до 18 років правом брати участь у створенні та функціонуванні органів СОН матиме більше позитивних, ніж негативних наслідків. Доцільним було б надання цих прав неповнолітнім.

Цивільний кодекс України передбачає, що неповнолітні – це особи від 14 до 18 років. Як правило, їхня дієздатність характеризується як неповна, – на відміну від часткової цивільної дієздатності малолітніх осіб, до 14 років. Таке поступове збільшення обсягу дієздатності надає можливість з урахуванням віку дітей підготувати їх до набуття повної цивільної дієздатності. Враховуючи положення Хартії, поступове збільшення обсягу дієздатності стосовно права брати участь в управлінні державними справами вбачається плідним. З метою економії бюджетних коштів, віковий поріг у 14 років як такий, що науково та практично обґрунтований для потреб цивільного обігу, можна застосувати і до права брати участь у формуванні та функціонуванні органів СОН.

До того ж, доцільно брати до уваги, що органи СОН мають громадську, а не публічну природу. Вони є ближчими не до органів СОН, а до такого виду громадських об'єднань, як громадські організації. Відповідно до Закону від 22 березня 2012 року «Про громадські об'єднання», членами громадських організацій можуть бути особи, які досягли 14 років, крім молодіжних та дитячих (ст. 8).

Таким чином, вимоги до осіб, які можуть брати участь у створенні та діяльності органів СОН, можна сформулювати так: громадяни України², які досягли 14 років та не є недієздатними або позбавленими права самостійно розпоряджатися своїми доходами³.

Використані джерела:

1. Переглянута Європейська хартія участі молоді в громадському житті на місцевому і регіональному рівні від 21 травня 2003 р. URL : http://eucharter.pedagog.org.ua/file/charter/eu_charter_ukr.pdf

2. Goździk-Ormel Ź. Havey oursay! : manual on the revised European Charter on the Participation of Young People in Local and Regional Life. Strasbourg : Council of Europe Pub., 2008. P. 13-17.



¹Територіальна мікрогромада – це жителі частини населеного пункту (будинку, вулиці, кварталу, мікрорайону тощо), між якими існують відносно стійкі прямі соціальні зв'язки.

²Поки вимога бути громадянином не буде скасована для участі у політичному житті на місцевому рівні в Україні, так як створення та діяльність органів СОН нерозривно пов'язана з загальними зборами громадян за місцем проживання.

³Обмеження або позбавлення права самостійно розпоряджатися своїми доходами може бути застосовано до неповнолітньої особи відповідно до Глави 2 Розділу IV Цивільного процесуального кодексу України [6].

Носік Володимир Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри земельного та аграрного права
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, член-кореспондент НАПрН України

ПРАВА НА ЗЕМЛЮ ЯК СОЦІАЛЬНІ ЦІННОСТІ У ЗМІЦНЕННІ ГРОМАДЯНСЬКОЇ ЗЛАГОДИ В УКРАЇНІ

Розбудова України як соціальної і правової держави за європейським курсом передбачає зміцнення громадянської злагоди на землі України за допомогою здійснення різних інституційно-правових та інших заходів у всіх сферах життєдіяльності суспільства, серед яких виключне значення має об'єктивація у Конституції України права власності Українського народу на землю та гарантування кожному громадянину України всіх національностей можливості вільного, рівного, справедливого доступу до використання землі, її надр, інших природних ресурсів з метою забезпечення національних інтересів щодо сталого розвитку економіки, громадянського суспільства і держави для досягнення зростання рівня та якості життя населення, додержання конституційних прав і свобод людини і громадянина відповідно до Цілей Сталого Розвитку суспільства до 2030 року [1].

Упродовж 30-ти років реформування земельних відносин в Україні у Конституції України, земельному, цивільному, природоресурсному законодавстві знайшли своє законодавче вираження права на землю та інші природні ресурси, що є позитивним для народу і держави у реалізації конституційних імперативів з розвитку громадянського суспільства з урахуванням взятих Україною зобов'язань за Угодами з ЄС, Підсумковим документом ООН про ЦСР та іншими міжнародно-правовими актами як частиною національного законодавства і права.

Це означає, що земля як об'єкт права власності Українського народу в межах території України може використовуватися визначеними у Конституції України суб'єктами за такими юридичними титулами, як: право загального землекористування, право власності, право довічного успадковуваного володіння, право постійного користування, право оренди, емфітевзис, суперфіцій, сервітути, ренти, довірчої власності, праві на земельну частку (пай), праві комунальної власності, праві державної власності, праві спільної власності.

Здавалося б, наявність такої палітри законодавчо виражених і гарантованих Конституцією України юридичних можливостей використання землі має стати реальною основою для задоволення приватних і суспільних потреб у використанні землі як основи для громадянської злагоди і миру у суспільстві, а також надійним фундаментом для національної безпеки у державі. Проте у реальній дійсності названі права на землю у суспільній свідомості і правосвідомості сприймаються по-різному. Частина українського суспільства вважає наявність таких прав на землю як важливі соціальні цінності, наявність яких дозволяє забезпечувати кожному і всім життєві потреби і охоронювані законом інтереси, інша частина суспільства не сприймає однозначно виражені у Конституції України право власності Українського народу на землю як соціальне благо, а також закріплені у законах права на землю як значимі соціальні здобутки демократичної, соціальної і правової держави, внаслідок чого у державі мають місце негативні явища, які не дозволяють зміцнювати громадянське суспільство за європейським курсом розвитку.

Законодавче вираження такої кількості прав на землю необхідно розцінювати як вагомий досягнення демократичного суспільства, які необхідно розвивати, утверджувати і захищати, оскільки за певних об'єктивних і суб'єктивних передумов ці права як соціальні цінності можуть бути втрачені не лише для окремо взятої особи, а й для всього народу і держави, що підтверджується історичним минулим України.

Актуальними залишаються ці проблеми й сьогодні з огляду на окупацію частини земель Українського народу на території АР Крим, частини земель на території Донецької і Луганської областей, триваючі суспільно-політичні дискусії і протистояння з питань права

власності на землю Українського народу, доктринальну і законодавчу невизначеність з питань права власності на землю, існуючі заборони з відчуження земель приватної, колективної і державної власності, невиконання рішень ЄСПЛ із земельних питань, визнання неконституційними урядових постанов з питань власності на землю і управління у сфері земельних відносин, запровадження ринку землі, гарантування прав на землю, законодавчі ініціативи щодо виключення з переліку прав на землю права на постійне користування землею, права на довічне успадковуване володіння, право колективної власності на землю, запровадження права довірчої власності, права на користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб, закріплення права орендаря земельної ділянки без згоди власника вчинювати правочини з орендованою ділянкою, позбавлення права на земельну частку (пай) тих, хто не скористався цим правом у встановлені строки, надання права одній особі набувати у власність сільськогосподарські землі до 10 тисяч га, акціонування землі у цінні папери у суб'єктів корпоративного типу тощо. Наявність цих та інших тенденцій у сфері здійснення прав на землю показує, що в українському суспільстві поки що залишаються не утвердженими в суспільній свідомості і правосвідомості усталені підходи до усвідомлення того факту, що права на землю є тими головними соціальними цінностями, на яких має відбуватися формування і зміцнення громадянської злагоди на землі України.

Соціальна цінність прав на землю як юридичної категорії характеризується такими ознаками: а) об'єктивно детерміновані природними правами на землю та функціональним призначенням землі у природі, економіці, суспільстві; б) потребують визнання і сприйняття у суспільній свідомості і правосвідомості як важливих соціальних цінностей для забезпечення сталого розвитку; в) виражають волю Українського народу на свою землю; г) мають бути нормативно виражені і законодавчо забезпечені як міра свободи, рівності і справедливості у використанні землі та інших природних ресурсів; г) гарантуються державою; д) органічно поєднуються із здійсненням інших прав людини і громадянина, визначених Конституцією України, зокрема, права на життя і здоров'я, на працю (частина перша статті 43), на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї (стаття 48), на підприємницьку діяльність (частина перша статті 42), на відпочинок (частина перша статті 45); на охорону здоров'я (частина перша статті 49), на житло (частина перша статті 47); на безпечне довкілля (стаття 50) тощо); е) мають юрисдикційний захист.

Виходячи з такого розуміння соціальної цінності прав на землю, в теорії сучасного земельного права і у законодавстві такі права необхідно розглядати, насамперед, як головні соціальні цінності, які упродовж 30 років розбудови української державності не відразу, а поступово, визнавались у суспільстві як людські цінності, на основі яких можуть бути задоволенні необхідні для життя потреби та інтереси кожного і всіх. Причому характерною тенденцією у еволюції прав на землю в українському суспільстві, правових доктринах, у законотворчості і у застосуванні законодавства є перехід від осмислення, переоцінки стереотипних поглядів на права на землю як виключно юридичні явища до усвідомлення і законодавчого закріплення цих прав як соціально-правових явищ, здійснення яких має бути спрямовано на прогресивний економічний і соціальних розвиток держави відповідно до ЦСР до 2030 року.

В сучасній доктрині земельного права України залишаються не дослідженими теоретичні і практичні питання правового забезпечення реалізації таких Цілей Сталого Розвитку, як: 1) подолання бідності; 2) подолання голоду, досягнення продовольчої безпеки, поліпшення харчування і сприяння сталому розвитку сільського господарства; 8) сприяння поступальному, всеохоплюючому та сталому економічному зростанню, повній і продуктивній зайнятості та гідній праці для всіх; 13) вжиття невідкладних заходів щодо боротьби зі зміною клімату та її наслідками; 15) захист та відновлення екосистем суші та сприяння їх раціональному використанню, раціональне лісокористування, боротьба з опустелюванням, припинення і повернення назад (розвертання) процесу деградації земель та зупинка процесу втрати біорізноманіття; 16) сприяння побудові миролюбного і відкритого суспільства в інтересах сталого розвитку, забезпечення доступу до правосуддя для всіх і створення ефективних, підзвітних та заснованих на широкій участі інституцій на всіх рівнях.

Реалізація цих та інших цілей з необхідністю потребує науково-теоретичного осмислення і дослідження методологічних, наукових і конституційних засад здійснення права власності на землю Українського народу, набуття і реалізації суб'єктивних прав на земельні ділянки, реалізації соціальної функції права власності на землю, правового регулювання земельних і поєднаних з ними аграрних, майнових, інвестиційних, екологічних та інших суспільних відносин та законодавчого закріплення механізму правового регулювання земельних відносин крізь призму виконання завдань для досягнення ЦСР [2, с. 76-90].

Оскільки в українській доктрині земельного права залишаються не дослідженими теоретичні і практичні проблеми здійснення прав на землю, використання і охорони землі, захисту земельних прав, інституційно-функціонального регулювання земельних відносин у контексті взятих Україною у 2015 році зобов'язань щодо реалізації у державі Цілей Сталого Розвитку до 2030 року, то можливі зміни парадигми земельного права і законодавства потребують наукового пошуку і доведення з огляду на нові виклики з виконання завдань у досягненні Цілей Сталого Розвитку [3].

Використані джерела:

1. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року : Указ Президента України від 30 вересня 2019 року. *Офіційний вісник Президента України*. 2019. № 21. Ст. 890.
2. Носік В. В. Земельне право і законодавство України: системна криза чи зміна парадигми в умовах реалізації Цілей Сталого Розвитку в Україні до 2030 року? *Право України*. 2020. № 5. С. 76-90.
3. Носік В. В. Проблеми земельного, аграрного, екологічного права у забезпеченні реалізації цілей сталого розвитку в Україні. *Правове забезпечення соціально-економічного розвитку: стан та перспективи*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої 35-річчю кафедри господарського права Донецького національного університету імені Василя Стуса (м. Вінниця, 11–12 жовтня 2019 р.). Наук. ред. А. Г. Бобкова, А. М. Захарченко. Вінниця: Донецький національний університет імені Василя Стуса, 2019. С. 231-233.



Хряпінський Петро Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри публічного права

Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

ЗАХИСТ ПРАВА НА ЖИТТЯ ЛЮДИНИ В ПРОЄКТІ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

У статті 27 Конституції України проголошується, що кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати життя людини. Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань. У правовій доктрині право на життя та його захист від протиправних посягань визнається беззаперечним природним правом, що існує із народження і до закінчення земного шляху кожної людини.

Останнім часом кримінально-правова наука перебуває у стані ренесансу ідей реформування кримінального права та законодавства. Це зумовлено роботою над проєктом нового Кримінального кодексу України (далі – проєкт КК), що надихає на творчі пошуки інноваційних заходів і засобів протидії злочинам. Робоча група з питань розвитку кримінального законодавства під керівництвом Ю.В. Бауліна завершила

обговорення Загальної частини та більшості розділів Особливої частини нового Кодексу. Текст проєкту КК опубліковано станом на 05.07.2021 р. Вдалим є визначення у ст. 1.1.2. проєкту, що завданням Кримінального кодексу України є забезпечення правовими засобами прав і свобод людини і громадянина, інтересів суспільства, держави і міжнародного співтовариства від кримінальних правопорушень. Завдання Кримінального кодексу України досягається шляхом: а) стимулювання осіб до правомірної поведінки; б) застосування кримінально-правових засобів; в) ресоціалізації та реінтеграції осіб, які вчинили кримінальні правопорушення[1].

Зважаючи на вищезазначене актуальності набуває розуміння цінності норм проєкту, що спрямовані на захист життя людини. Природно, що до норм, які безпосередньо захищають життя людини, належать кримінальні правопорушення Розділу 4.1. «Злочини проти життя людини». За ступенем тяжкості вони є найтяжчими кримінальними правопорушеннями. Саме вони відкривають Особливу частину проєкту КК. Як й у чинному ККУ України тут зосередилися ст. 4.1.4. Вбивство («Особа, яка протиправно заподіяла смерть іншій людині, вчинила злочин 7 ступеня»); ст. 4.1.5. Необережне заподіяння смерті («Особа, яка необережно заподіяла смерть іншій людині, – вчинила злочин 5 ступеня»); ст. 4.1.6. Доведення до самогубства («Особа, яка: а) жорстоко поводитись з іншою людиною, б) шантажувала її, в) систематично принижувала її гідність або г) систематично протиправно примушувала до дій, що суперечать її волі, внаслідок чого людина здійснила самогубство, – вчинила злочин 7 ступеня») та інші[1]. До правопорушень проти життя особи належать і такі, що ставлять у небезпеку заподіяння смерті іншій людині, скажімо, недотримання вимог щодо забезпечення від діяльності, яка становить підвищену небезпеку та інші.

Натомість, звернемо увагу на діяння, які тільки зовні схожі з правопорушеннями, вони також можуть заподіювати смерть іншій особі, але не є кримінальними правопорушеннями. У ст. 2.7.1. проєкту визначено поняття обставин, що виключають протиправність діяння: «Обставиною, що виключає протиправність діяння, є дія або бездіяльність, яка: а) заподіює шкоду; б) є правомірною, тобто вчинена під час використання особою свого суб'єктивного права, виконання юридичного обов'язку або здійснення державно-владних повноважень; в) відповідає умовам, передбаченим Конституцією України, цим Розділом, іншим законом або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України» [1].

У проєкті КК нормами, що стимулюють осіб до правомірної поведінки та можуть спричинити смерть іншої людини, виступають: ст. 2.7.2. – необхідна оборона; ст. 2.7.3. – використання захисного засобу, що вражає автономно; ст. 2.7.4. – затримання особи, яка вчинила протиправне посягання; ст. 2.7.5. крайня необхідність та інші. У ст. 2.7.2. – проєкту вказано, що кожна особа має право на необхідну оборону, незалежно від можливості уникнути протиправного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади для відвернення чи припинення такого посягання. Підставою необхідної оборони є посягання, яке: а) становить протиправне діяння приватної чи службової особи, яка його вчиняє; б) загрожує негайним заподіянням істотної, значної, тяжкої або особливо тяжкої шкоди; в) існує реально, а не в уяві особи, яка обороняється.

Обставини, що виключають протиправність діяння, належать до норм, що стимулюють соціально-правову активність особи, високу громадську відповідальність, особисту ціннісну установку на протидію протиправним посяганням та кримінальним правопорушенням. Натомість, вказані обставини не є однаковими з погляду суспільної корисності за умов дотримання їхньої правомірності. На наш погляд, за умов дотримання правомірності, обставини, що спрямовані на захист життя, можна поділити на три різновиди: 1) «абсолютної корисності» – необхідна оборона, затримання особи, що вчинила протиправне посягання, виконання спеціального завдання із запобігання чи розкриття злочинів організованої групи; 2) «прийнятної корисності» – крайня необхідність, використання захисного засобу, що вражає автономно, виконання законного наказу або розпорядження, діяння, пов'язане з ризиком; 3) «вибачальної корисності» – заподіяння шкоди під час занять спортом, суперечність (колізія) обов'язків, застосування фізичного

впливу, спеціальних засобів, зброї, помилка щодо обставини, яка виключає протиправність діяння. Утім, ознакою, що об'єднує вищевказані обставини, є наявність суспільнокорисної мети особи, що здійснює той чи інший варіант обставин, що виключають протиправність діяння.

Суспільна цінність досліджуваних норм обумовлюється об'єктивними і суб'єктивними ознаками. Об'єктивні ознаки лежать у площині соціальної цінності правоохоронюваного блага, а саме: життя людини, відвернутих суспільнонебезпечних наслідків, затримання особи, яка вчинила злочин, виконання спеціального завдання та інших. Суб'єктивні ознаки характеризуються усвідомленими та вольовими діями (бездіяльністю), спрямованими на завдання необхідної і достатньої шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, що мають своїм рушієм лише суспільно корисну мотивацію. Так, правомірним є заподіяння шкоди у стані крайньої необхідності, якщо: а) метою є усунення небезпеки, яка загрожує негайним заподіянням шкоди; б) цю небезпеку в конкретній обстановці не можна усунути іншими засобами; в) не перевищені межі крайньої необхідності. Правомірним є вимушене заподіяння шкоди особою, яка відповідно до закону виконувала спеціальне завдання: а) беручи участь в організованій групі з метою запобігання чи розкриття вчинюваних нею злочинів; б) будучи учасником зазначеної групи, який на конфіденційній основі співпрацює з органом досудового розслідування.

Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України (проект) станом на 05.07.2021 р. URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/07/06/tekst-proyektu-kk-ukrayiny-standom-na-05-07-2021.pdf>.



Шульга Михайло Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ

Право довірчої власності на земельну ділянку, запроваджене в 2019 році Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні», за своєю сутністю відноситься до особливого виду права приватної власності на землю. Це право, на задумку законодавця, в якості специфічного інструменту має, насамперед, забезпечувати виконання кредитних зобов'язань боржниками. З одного боку, воно спрямоване на розширення гарантій кредиторів, зумовлених необхідністю якнайшвидшого погашення кредитної заборгованості, а з іншого – створення оптимальних передумов для розширення обсягів кредитування. Законодавче закріплення права довірчої власності на земельні ділянки в умовах запровадження ринкового обігу земель набуває важливого практичного значення.

Стаття 89-1 ЗК України, закріплюючи особливості набуття і реалізації права довірчої власності на земельні ділянки, що перебувають у приватній власності, передбачає, що довірчий власник земельної ділянки має права та виконує обов'язки власника земельної ділянки з урахуванням особливостей, встановлених Цивільним кодексом України, зокрема статтями 587-1 – 597-13. Так, виникнення даного права закон пов'язує з укладенням договору про встановлення довірчої власності на земельну ділянку. За цим договором одна сторона (довірчий засновник) передає належну йому на праві власності спрямовану земельну ділянку другій стороні (довірчому власнику) на праві довірчої власності для забезпечення зобов'язання боржника за кредитним договором або договором позики. Передача земельної ділянки має здійснюватися із складанням акта приймання-передачі.

Договір про встановлення довірчої власності на земельну ділянку підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню за місцем розташування земельної ділянки. Водночас право довірчої власності, що виникає на земельну ділянку, підлягає державній реєстрації у Державному реєстрі речових прав. Це означає, що з моменту державної реєстрації права довірчої власності на земельну ділянку право власності особи довірчого засновника – громадянина або юридичної особи припиняється. Натомість така особа залишає за собою титул суб'єкта права довірчої власності на конкретну земельну ділянку.

З моменту набуття особою права довірчої власності на земельну ділянку до довірчого власника переходять усі права та обов'язки власника земельної ділянки в тому обсязі, який необхідний при використанні земельної ділянки для забезпечення виконання кредитного чи позикового зобов'язання. Так, усі права та обов'язки власника земельної ділянки переходять до довірчого власника за раніше укладеними довірчим засновником чинними договорами оренди, суперфіцію та емфітевзису, а також договорами про встановлення земельного сервітуту, щодо земельної ділянки, яка виступає об'єктом права довірчої власності.

Особливість реалізації права довірчої власності на земельну ділянку полягає в тому, що за умови, якщо це передбачено договором, довірчий власник має право передавати земельну ділянку в користування третім особам виключно на титулі оренди. В цьому випадку мають бути дотримані наступні положення: а) строк оренди земельної ділянки припиняється з моменту звернення стягнення на земельну ділянку; б) орендар не може здійснювати на земельній ділянці будівництво, видобувати корисні копалини або здійснювати такі поліпшення земельної ділянки, які неможливо відокремити від земельної ділянки без завдання шкоди.

Довірчий власник, якщо це передбачено договором, за яким встановлюється довірча власність, має право укладати договори про встановлення земельних сервітутів щодо земельної ділянки, яка перебуває у довірчій власності. При цьому строк таких сервітутів припиняється з моменту звернення стягнення на земельну ділянку.

З урахуванням того, що право довірчої власності на земельну ділянку забезпечує виконання кредитних та позикових зобов'язань, кредитор, який отримав земельну ділянку у довірчу власність, не має права на самостійне відчужування такої ділянки, окрім як для звернення стягнення на неї у встановленому законом порядку.

Існують і інші обмеження прав кредиторів, які отримали земельну ділянку у довірчу власність. Так, довірчий власник земельної ділянки (кредитор) не має права без погодження із засновником довірчої власності щодо такої земельної ділянки: 1) погоджувати документацію із землеустрою; 2) здійснювати поділ або об'єднання земельних ділянок; 3) ініціювати зміну цільового призначення земельної ділянки; 4) відчужувати земельну ділянку в порядку викупу її для суспільних потреб.

Якщо інше не передбачено договором про встановлення довірчої власності на земельну ділянку, довірчий власник зобов'язаний звернути стягнення на земельну ділянку, яка визначена як об'єкт довірчої власності, якщо матиме місце одна із наступних обставин: 1) смерть боржника за основним зобов'язанням, визнання його недієздатним або померлим; 2) державна реєстрація рішення про припинення юридичної особи – боржника за основним зобов'язанням або довірчого власника; 3) прийняття судом постанови про визнання боржника за основним зобов'язанням або довірчого власника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури.

Звернення стягнення на земельну ділянку відбувається шляхом її продажу довірчим власником будь-якій особі за умови, якщо інше не визначено договором про встановлення довірчої власності на земельну ділянку.

Певною специфікою характеризується і порядок припинення права довірчої власності на земельну ділянку. Підставою припинення даного права виступає припинення кредитного (позикового) зобов'язання, виконання якого було забезпечено передачею земельної ділянки у довірчу власність. Якщо таке зобов'язання припинене (наприклад, його повним виконанням), довірчий власник протягом п'яти робочих днів з дня його припинення зобов'язаний передати право власності на земельну ділянку довірчому засновнику. Така передача має

здійснюватися за актом приймання-передачі, який підписується довірчим власником та особою, якій передається земельна ділянка, як об'єкт права довірчої власності. Нотаріально посвідчений акт приймання-передачі земельної ділянки є підставою для внесення до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно відповідного запису. В цьому випадку право довірчої власності на земельну ділянку у довірчого власника припиняється і виникає (відновлюється) право приватної власності на цю ділянку у довірчого засновника, якщо це передбачено договором про встановлення довірчої власності на земельну ділянку.



Миронова Галина Анатоліївна,
*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник відділу міжнародного приватного права
та правових проблем євроінтеграції Науково-дослідного інституту приватного права
і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

АБСОЛЮТНІ КОНСТИТУЦІЙНІ ПРАВА ЛЮДИНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я: ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

У новітньому законодавстві України людина та її непорушні права набували першості в ієрархії суспільних пріоритетів, чим висуваються відповідні вимоги до держави щодо забезпечення цих прав реальним правовим змістом: позитивно-правовими механізмами здійснення та ефективним захистом. Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь та гідність, недоторканність та безпека визнаються найвищими соціальними цінностями. Тому підвищену увагу та науковий інтерес до проблем цивільно-правових відносин у секторі охорони здоров'я стимулюють об'єктивні реалії сьогодення, зокрема наявність системної об'єктивної закономірності розширення сфери застосування методів приватного права в регулюванні у досліджуваних відносинах.

Деякі особисті немайнові права пацієнта є похідними від конституційних абсолютних прав людини на повагу до її гідності (ст. 28 Конституції України), на особисту недоторканність (ст. 29), на ознайомлення з усіма відомостями про себе (ст. 32). Такими є право на згоду на медичне втручання, право на відмову від медичного втручання, право на отримання медичної інформації про себе. Конституційний та абсолютний статус права передбачає правову фіксацію важливих об'єктивних відмінностей у здійсненні цього права людиною та в механізмі втручання держави та інших учасників відносин у його здійсненні.

Так абсолютність права передбачає, що здійсненню права його суб'єктом протистоїть юридичний обов'язок усіх інших учасників відносин утримуватися від будь-яких фактичних та юридичних дій або бездіяльності, що можуть призвести до його порушення. Також у сучасному розумінні абсолютності права присутній такий її вимір як спеціальний порядок обмеження. Р. О. Стефанчук пояснює: «Слід враховувати те правило, за яким зазначається ієрархічність обмеження особистих немайнових прав, залежно від нормативно-правового акта, яким встановлюється це право. Так, якщо особисте немайнове право встановлюється в Конституції України, то і обмежено воно може бути тільки Конституцією України (ст. 64 Конституції України), а не в ЦК України чи іншими законами. Тому обмеження зазначених прав, навіть якщо вони після цього віднаходять своє дублювання у ЦК України чи інших законах, все одно може бути обмежене тільки на рівні Конституції України» [1, с. 119 – 120].

Конституційний принцип абсолютної дії, за яким винятки щодо обмеження або звуження обсягу прав і свобод людини і громадянина встановлюються тільки самою Конституцією України, а не законами чи іншими нормативними актами, означає, що всі обмеження прав, які мають конституційний захист, незважаючи на те, що вони додатково регулюються або захищаються галузевим законодавством, повинні тлумачитися та регулюватися з урахуванням саме першості конституційного захисту права. Більше того,

навіть прийняття спеціального законодавства, предметом якого є конституційні права, не може бути прийнятим без відповідного висновку, що воно не порушує Конституцію.

Стосовно тлумачення основного змісту ст. 64 Конституції України щодо конституційного режиму обмеження прав людини О. В. Скрипнюк зазначає: «Конституційно-правове регулювання обмеження прав людини має вичерпні правові параметри, які не можуть розширюватися в довільному порядку і мають дискретний характер. [...] Конституція України передбачає вичерпний перелік прав людини, які не можуть бути обмежені за жодних обставин. Так, не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені такими статтями Конституції України: [...] ст. 28 – право на повагу до гідності; ст. 29 – право на свободу та особисту недоторканність» [2, с. 5, 9].

Проте слід зазначити, що серед дослідників присутнє неоднозначне розуміння зв'язку конституційних прав людини у сфері охорони здоров'я, які належать до абсолютних, із положеннями ст. 284 та ст. 285 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та ст. 39 та ст. 43 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» у частині можливого обмеження прав пацієнта на підставах, передбачених цивільним законодавством. Із прийняттям у 2003 році нового ЦК України існує загальний консенсус між законодавцем, науковцями та лікарями стосовно того, що нормою п. 5 ст. 284 ЦК України у невідкладних випадках лікарі зобов'язані надавати медичну допомогу та здійснювати медичне втручання без згоди та навіть всупереч волі пацієнта, і що такий відступ від загального правила згоди є обмеженням суб'єктивного цивільного права пацієнта. Нормами, закріпленими у п. 3 ст. 285 ЦК України та абз. 4 ст. 39 Основ законодавства України про охорону здоров'я, медичним працівникам надано право надавати неповну інформацію про стан здоров'я фізичної особи, обмежити можливість ознайомлення з окремими медичними документами.

Право людини на отримання медичної інформації про себе підпадає під ознаки абсолютного, оскільки здійсненню права його суб'єктом протистоїть юридичний обов'язок усіх інших учасників відносин – органів державної влади, органів місцевого самоврядування, установ і організацій – утримуватися від дій або бездіяльності, що можуть призвести до його порушення. Також право на інформацію про себе належить до абсолютного за такою ознакою, як спеціальний порядок обмеження. Згідно зі ст. 64 Конституції України не може бути обмеженим, крім випадків, передбачених Конституцією України. Такі правові підстави для обмеження права людини на отримання на інформації про себе наразі Конституція України передбачає тільки в умовах воєнного або надзвичайного станів.

Видається, що підхід законодавця до спеціального регулювання суб'єктивних цивільних прав пацієнта, що мають абсолютний конституційний статус, є помилковим, адже обмеження таких прав людини може здійснюватися тільки на підставах, передбачених Конституцією України. Закріплення конституційних прав людини у спеціальному законодавстві як особистих немайнових прав фізичної особи повинно переслідувати мету додаткового захисту таких прав, що стосуються чутливих суспільних та особистих благ. Зокрема, цивільне законодавство повинно забезпечити додаткові правові гарантії для поваги до гідності та недоторканності особи в цивільних відносинах у сфері медицини. Проте чинне цивільне законодавство вводить додаткові підстави для обмеження конституційних абсолютних прав на додаток до тих, що містяться в самій Конституції України. Так, цивільним законодавством повинні бути запропоновані додаткові механізми для реалізації фізичною особою своєї автономії волевиявлення під час здійснення медичного втручання, наприклад, через запровадження інститутів попередніх розпоряджень, договірною представництва тощо.

Використані джерела:

1. Стефанчук Р. О. Загальнотеоретичні проблеми поняття та системи особистих немайнових прав фізичних осіб у цивільному праві України. Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2006. 174 с.

2. Скрипнюк О. В. Конституційно-правове регулювання обмеження прав і свобод людини і громадянина в Україні. *Публічне право*. Київ, 2011. № 3. С. 5-11.



Подорожна Тетяна Станіславівна,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри теорії держави і права юридичного факультету
Львівського торговельно-економічного університету

КОНСТИТУЦІЙНИЙ РОЗВИТОК УКРАЇНИ КРИЗЬ ПРИЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОВОГО ПОРЯДКУ: ЗДОБУТКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Україна розпочала новий етап свого конституційного розвитку, ознаменований у подальшому захистом державного суверенітету і територіальної цілісності від зовнішньої агресії. Проте, незважаючи на складний та динамічний перебіг конституційно-правових процесів у нашій державі, фундаментом правових реформ залишається Основний Закон та конституційний правопорядок. Як наголошує О. Костенко, основою нормального суспільного життя, поза сумнівом, є правопорядок. За логікою, можна вивести таку закономірність: який правопорядок, таке й життя людей у суспільстві [1, с. 28]. Правопорядок забезпечує стабільність людського буття, функціонування легітимної влади, розвиток демократичного суспільства, верховенство прав і свобод людини та громадянина. Проте, порядок суспільного життя, що гарантує цивілізовані умови існування та розвитку індивідів, соціальних груп, суспільства в цілому, не може бути створений без належної участі держави, яка вміло та ефективно використовує для регулювання соціальних процесів арсенал правових засобів та методів.

Відсутність правового порядку справляє руйнівний вплив на суспільство, унеможливорює задоволення потреб, забезпечення інтересів та цілей. Це може виявлятися, насамперед, у незахищеності прав, свобод та інтересів громадян, загрозі життю, здоров'ю та гідності людей, позбавленні гарантій соціального захисту і добробуту, у соціальному розшаруванні суспільства, свавіллі з боку органів влади, недосконалості прийнятих законів та інших нормативно-правових актів, низькій якості діяльності правозастосовних органів і, нарешті, в неправомірній поведінці інших суб'єктів права. Тобто з позицій особи правовий порядок виступає, в першу чергу, як засіб захисту її прав, свобод і законних інтересів. Він забезпечує охорону людини як від сваволі самої держави та її органів, так і від протиправних дій інших суб'єктів. Держава з цієї точки зору виступає як специфічне утворення, призначення якої полягає в забезпеченні стабільності та стійкого розвитку соціуму. Саме на рівні правового порядку в нас з'являється можливість запропонувати шляхи, що ведуть до компромісу й узгодження правопорядків. Встановлений правопорядок безпосередньо показує, в якому стані знаходяться збалансовані інтереси особи та суспільства та якою мірою держава здатна сприяти їх задоволенню. Саме компроміс між громадянським суспільством і державою виступає тією діалектичною суперечністю, тим внутрішнім чинником, який є одним із основних джерел суспільно-правового розвитку України. Держава, яка діє в режимі демократії, не повинна втручатися у взаємодію людей, якщо неспівпадіння їхніх інтересів не досягає ступеню соціально-політичного протиріччя, не піддає небезпеці життєві інтереси. Яскравий приклад порушення цього принципу було продемонстровано під час Революції Гідності в Україні. Зважаючи на це, забезпечення правопорядку є одним з основних і найважливіших напрямів діяльності сучасної держави, проте, з точки зору безпеки людини, охорони її прав і свобод.

Домінанта прав та свобод людини і громадянина, закріплена в чинній Конституції України, встановлення в суспільстві законності та правопорядку пов'язані з легітимністю функціонування державної влади та місцевого самоврядування. Відтак, права і свободи людини та громадянина розглядаються в Конституції як найвища цінність, як невідчужувані

і непорушні. Права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані (ст. 22). Оскільки всі підзаконні правові акти повинні відповідати законам, їх зміст і застосування також визначаються правами і свободами людини та громадянина. За Конституцією України визнання, дотримання і захист цих прав – обов'язок держави. Вони гарантуються державою згідно із загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права, зокрема за допомогою судового захисту.

Конституція за своєю сутністю є Основним Законом (*lex fundamentales*) для людини, громадянського суспільства та держави. Вона узагальнює та виражає волю Українського народу і політику Української держави, узгоджену з інтересами громадянського суспільства. Основне призначення Конституції України – у здійсненні установчої функції, що виражається у визнанні та юридичному оформленні найважливіших правових, соціально-економічних і політичних інститутів суспільства, а також у фактичному і юридичному їх заснуванні. Воно проявляється в закріпленні стійкості системи суспільних відносин, у збереженні і зміцненні основоположних засад організації суспільства й держави, у створенні нових державних органів, покликаних здійснювати захист конституційних прав і свобод, наслідком чого і виступає належний правовий порядок. Тому забезпечення прав і свобод в рамках діяльності будь-якого органу держави здійснюється відповідно до Основного Закону. Справді, принцип захисту прав людини возведено в пріоритет правопорядку, оскільки їх повага і захист – це обов'язок державної влади, що впливає з положень Конституції. Конституційний захист людини – це параметр, без якого неможливо уявити належний стан правового порядку в державі, стійкий розвиток правової системи в цілому.

Конституція встановлює систему гарантій дотримання прав та свобод людини і громадянина та їх захист. Вся функціональна діяльність державної влади, по суті, зводиться до розв'язання триєдиного завдання – створити і підтримати правовий порядок, при якому забезпечується добробут і безпека населення, дотримання всіма учасниками суспільних відносин вимог Основного Закону. Вжиті для цього заходи, пов'язані із забезпеченням суверенітету і державної цілісності, розвитком економіки, охороною прав і законних інтересів громадян тощо, певною мірою мають вторинний, похідний характер, відбиваючи деталізацію цих завдань і технологію їх розв'язання різними засобами державної влади. Як видається, ця теза має надзвичайно важливе значення, оскільки акцентує увагу на тому, що правовий порядок виступає юридичною основою функціонування державної влади загалом та реалізації економічної, політичної, соціальної функцій держави зокрема.

Важливим є й те, що система законодавства не може існувати без центральної ідеї, яка повинна не тільки бути ядром самої системи, а й бути наявною в кожному правовому акті, зумовлюючи його цілі, завдання і засоби для їх досягнення. Таким центральним, інтеграційним елементом має бути людина, її права і свободи. Забезпечення прав людини – гідна мета для будь-якого нормативного акта. Натомість, не сприяють зміцненню законності й забезпеченню правопорядку ті нормативні акти, які бачать в особі лише об'єкт правового впливу. Навпаки: від ролі даного об'єкта (людини) залежить і мета прийнятого закону. Так, наприклад, у ст. 3 Конституції Республіки Вірменія зазначено, що держава обмежена основними правами та свободами людини і громадянина, які є безпосереднім діючим правом [2]. Зрозуміло, що держава не «дарує» права та свободи, проте, встановлюючи їх у законі, зобов'язана їх гарантувати і забезпечити їх захист. Закони, які не мають на меті слугувати людям, рано чи пізно породжують порушення прав громадян. Тому змістом нової правової доктрини має стати переорієнтація вітчизняного правознавства із соціоцентричного на антропоцентричний підхід.

Використані джерела:

1. Костенко О. Яка Конституція нам потрібна, або Свобода людини проти правової сваволі. *Віче*. 2015. № 13. С. 28–29.
2. Конституція Республіки Вірменія від 05.07.1995. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=132>.

Синчук Світлана Миколаївна,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка

ЩОДО ПИТАННЯ КОМПЛЕКСНОСТІ ТА ГНУЧКОСТІ СИСТЕМИ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ

Комплексність та гнучкість системи соціальних послуг може бути забезпечена через якісну структурованість різноманіття їхніх видів, зважаючи на рівні чи типи, зобов'язаних суб'єктів, джерела фінансування, місце надання, а також вичерпне законодавче визначення та обізнаність громадян про систему соціальних послуг й правові можливості отримати соціальні послуги.

Характеризуючи систему соціальних послуг, почнемо із розмежування їх за рівнем надання. Зокрема, тут можна виділити базові (місцеві), спеціалізовані та комплексні спеціалізовані соціальні послуги. Базовими (місцевими) соціальними послугами повинні бути всі послуги, які становлять соціальний норматив – стандарт соціальної послуги, та які можуть бути надані в межах кожної адміністративно-територіальної одиниці всім особам, які зазнали впливу складної життєвої обставини або потенційно перебувають під загрозою в ній опинитися. Правильним вважаємо підхід законодавця щодо вичерпного закріплення переліку базових (місцевих) соціальних послуг у Законі України «Про соціальні послуги» (ч. 6 ст. 16 Закону). Варто наголосити, що визначення соціальних послуг як базових (місцевих) поза Законом України «Про соціальні послуги» повинно бути законодавчо заборонено, оскільки фінансування їх надання здійснюється винятково загальнодержавним бюджетним коштом. У сучасних умовах процесів децентралізації ефективним фінансовим гарантом надання базових соціальних послуг бачимо й місцеві бюджети. Диверсифікація джерел фінансування повинна бути передбачена у Законі України «Про соціальні послуги».

З метою належного забезпечення прав громадян у сфері соціальних послуг потребує доповнення стаття 8 Закону України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії». Пропонуємо визначити «базові (місцеві) соціальні послуги» державною соціальною гарантією соціальних послуг.

Іншим видом соціальних послуг (за рівнем) є спеціалізовані – ті, що потребують спеціальних знань (спеціалістів) або перебування у спеціалізованих закладах – надавачах соціальних послуг. Третю групу формують комплексні спеціалізовані соціальні послуги, які передбачають узгоджену довготривалу взаємодію спеціалістів різного соціального/медичного чи іншого профілю.

Гнучкість системи соціальних послуг забезпечується також законодавчим визначенням різноманітності видів соціальних послуг за місцем їх отримання. Відповідно до законодавства соціальні послуги надаються стаціонарно (тривало за місцезнаходженням надавача соціальних послуг із забезпеченням харчуванням та умовами для проживання), напівстаціонарно (разово протягом визначеного часу доби за місцем знаходження надавача соціальних послуг), нестаціонарно (за місцем звернення за відповідною послугою), в домі отримувача, екстрено / кризово (за місцем виявлення особи, яка зазнала впливу соціального ризику або є загроза такого впливу).

Комплексність системи соціальних послуг можна забезпечити також через законодавче закріплення правових умов та підстав отримати одночасно не лише соціальні послуги, та не одного виду. Зокрема, якщо за станом здоров'я особа потребуватиме, окрім соціальних послуг, ще медичної чи реабілітаційної допомоги, то така допомога могла б надаватися в закладі охорони здоров'я чи реабілітаційному закладі або за місцем надання соціальної послуги як частина інтегрованої структури надання соціальних послуг. Таке розмежування соціальних послуг є вагомим і в контексті визначення та розмежування джерел їх надання.

Чинний Закон України «Про соціальні послуги» не передбачає можливість отримати соціальні послуги поза системою індивідуального оцінювання потреб особи чи сім'ї або, для

прикладу, коштом роботодавця. Зважаючи на появу в Україні соціально-відповідального бізнесу та інтенсифікації процесів корпоративної соціальної відповідальності такі дії потребують законодавчого врегулювання через пряме закріплення можливості підприємств, організацій за власний кошт фінансувати надання соціальних послуг для своїх працівників чи членів їхньої сім'ї. Порядок та обсяг такого фінансування повинні визначатися договором між відповідним підприємством, установою, організацією та надавачем соціальних послуг. А правові умови корпоративного забезпечення надання соціальних послуг працівникам підприємства, організації повинні бути об'єктом колективно-договірного регулювання та визначатися колективним договором відповідного підприємства, установи, організації або іншим локальним актом.

Актуальним тепер вважаємо питання законодавчого визначення можливості (правових умов, правових підстав, правової процедури) отримання особою, яка зазнала впливу складної життєвої обставини, соціальних послуг у межах індивідуальних договорів про надання соціальних послуг. Мову ведемо про послуги, які отримувач може отримати поза державною системою індивідуального оцінювання потреб, за зверненням особисто отримувача чи третіх осіб до надавачів соціальних послуг на його користь та за позабюджетні кошти фізичних осіб, юридичних осіб приватного права, благодійних організацій та інших, не заборонених законом джерел.



Сімутіна Яна Володимирівна,
*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник Інституту держави і права
імені В.М. Корецького НАН України,*

ПРАВО НА СПРАВЕДЛИВУ ВІНАГОРОДУ ЗА ЄВРОПЕЙСЬКОЮ СОЦІАЛЬНОЮ ХАРТІЄЮ ТА СТАНІЙОГО ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Європейська соціальна хартія (переглянута) 1996 року (далі – ЄСХ, Хартія) разом з Європейською конвенцією про захист прав і основних свобод 1950 року, є основними документами Ради Європи щодо прав людини. Якщо остання покликана забезпечити громадянські і політичні права людини, то ЄСХ включає в себе положення, присвячені захисту соціальних прав з метою підвищення життєвого рівня та соціального добробуту населення держав-членів Ради Європи та вважається Соціальною конституцією Європи.

Категорія «справедливий» вживається у двох статтях Хартії, присвячених умовам праці та винагороді за працю. Отже, в ЄСХ поняття «справедливий» зачіпає лише трудову діяльність, а саме правове регулювання умов праці, зокрема, тривалості робочого часу, часу відпочинку та винагороди за працю. Зупинемося на розгляді окремих пунктів статті 4 «Право на справедливу винагороду», які не були ратифіковані Україною, або щодо яких Європейський комітет з соціальних прав (далі – ЄКСП, Комітет) дійшов висновку про невідповідність національного законодавства та практики положенням Хартії.

Пункт 1 статті 4 ЄСХ, який зобов'язує при визначенні розміру винагороди враховувати достатній життєвий рівень не лише власне працівників, а й членів їх сімей, Україною не ратифіковано. Доречно наголосити, що в частині третій статті 43 Конституції України закріплений інший, значно вужчий підхід, згідно з яким кожен має право на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом.

Пункт 3 статті 4 ЄСХ встановлює право на рівну оплату без будь-якої дискримінації за ознакою статі. При вивченні ситуації щодо відповідності українського законодавства та практики цьому положенню ЄСХ, у Висновках 2014 року Комітет нагадав, що згідно з українським законодавством заявник повинен надати надійні факти, що підтверджують наявність дискримінації у справах про дискримінацію. На підставі аналізу національного законодавства, за яким тягар доведення фактів дискримінації покладається на особу, яка

зазнала дискримінації, було визнано невідповідність законодавства й практики вимогам статті 20 Хартії. З огляду на те, що законодавство з того часу не змінювалося, у Висновках 2018 року Комітет установив, що зобов'язання України за пунктом 3 статті 4 не виконується також через те, що законодавство не передбачає зміщення тягаря доведення в справах про гендерно зумовлену дискримінацію [1, с. 14].

Цікавим є застосований у ЄСХ підхід щодо розміщення положення про право на розумний строк попередження про звільнення з роботи у статті, присвяченій справедливій винагороді за працю. З цього приводу Комітет зазначив, що пункт 4 є частиною статті про винагороду за працю, оскільки основна мета розумного строку попередження полягає в тому, щоб дати відповідній особі змогу знайти іншу роботу до завершення поточного працевлаштування, тобто поки така особа ще отримує заробітну плату [2, с. 90].

Поняття «розумного строку попередження про звільнення» у Хартії не визначено, тому це віднесено на розсуд суду в кожній конкретній ситуації. Основним критерієм оцінювання розумності є стаж роботи. У тлумаченні Комітету строк попередження про звільнення з роботи повинен співвідноситися зі стажем роботи у такий спосіб: п'ять днів – за наявності стажу менше трьох місяців; один тиждень – зі стажем менше шести місяців роботи; два тижні – після більше як шість місяців роботи; один місяць – після одного року роботи; вісім тижнів – після не менш як десяти років роботи; дванадцять тижнів – для працівників, яких було звільнено через тривалу непрацездатність та які мають стаж роботи в п'ять і більше років.

Комітет звернув увагу на те, що право на розумний строк попередження про припинення трудових відносин застосовується до всіх категорій працівників (як постійних, так і тимчасових) і не залежить від причини припинення найму.

Підставами для негайного звільнення, на думку ЄКСП, можуть бути лише винні дії працівника. До серйозних правопорушень з боку працівника віднесено, зокрема: порушення політики рівних можливостей чи сексуальні домагання; відмова надати інформацію, якої вимагає законодавство чи робочий регламент; розголошення державної, професійної, комерційної чи промислової таємниці; робота під дією алкоголю, наркотиків чи токсичних речовин; залишення посту; відмова проходити обов'язкові медичні огляди; аморальні діяння, через які працівник не може перебувати на посаді вчителя; необґрунтована відсутність протягом п'яти днів поспіль чи впродовж понад десяти днів на рік; аномальне зниження продуктивності. Водночас, на думку Комітету, вина працівника відсутня при звільненні через недостатню кваліфікацію працівника; економічні, технологічні, організаційні обставини, що вимагають зміни персоналу тощо.

Отримання компенсації у вигляді заробітної плати замість попередження ЄКСП визнав допустимим за умови, якщо сума рівноцінна тій, яку працівник заробив би за відповідний період. Однак питання періоду попередження та/чи компенсації замість нього не може бути залишене на розсуд сторін трудового договору [2, с. 90-91].

У Висновках 2014 року ЄКСП визнав ситуацію в Україні такою, що не відповідає пункту 4 статті 4 ЄСХ, зокрема, було визнано порушенням пункту 4 статті 4 Хартії відсутність строку попередження чи вихідної допомоги під час випробувального строку [3, с. 18].

Аналізуючи виконання Україною цього ж положення ЄСХ, у Висновках 2018 року Комітет відзначив, що як слідує з доповіді України, жодних змін у цій сфері не відбулося, за винятком випробувального строку. Зокрема, за звітний період набрав чинності Закон України «Про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо випробування при прийнятті на роботу». Відповідно до цього Закону працівник може бути звільнений протягом строку випробування у разі встановлення роботодавцем невідповідності працівника займаній посаді, на яку його прийнято, або виконуваних робіт. Строк попередження про звільнення у такому разі становить три дні. Втім, виходячи з інших підстав, у Висновках 2018 року ЄКСП також визнав ситуацію в Україні такою, що не відповідає пункту 4 статті 4 ЄСХ, зокрема, через неналежні строки попередження за різних обставин, наприклад: звільнення з огляду на зміни в організації виробництва або праці чи скорочення штату; звільнення через

непридатність за станом здоров'я, брак кваліфікації або відновлення на посаді попереднього працівника; у випадку звільнення працівників з понад семирічним стажем; припинення трудових відносин з інших причин з працівниками зі стажем роботи понад п'ять років [1, с. 15].

Пункт 5 статті 4 ЄСХ гарантує право працівників отримувати повну заробітну плату й передбачає принцип, згідно з яким відрахування із заробітної плати дозволяються тільки на умовах і в розмірах, передбачених національними законами або правилами чи встановлених колективними договорами або арбітражними рішеннями.

Незважаючи на наявність у чинному КЗпП України двох статей, якими встановлені обмеження як власне підстав для відрахувань із заробітної плати, так і їх розмірів, Комітет у 2014 дійшов висновку, що ситуація в Україні не відповідає пункту 5 статті 4 Хартії. Зокрема, Комітет звернув увагу, що пункт 5 статті 4 ЄСХ вимагає забезпечення недопущення того, що працівники залишаться без засобів до існування. Передбачене законодавством обмеження відрахувань із заробітної плати (20%, 50% та 70%) відповідно до статті 128 КЗпП України все ще дозволяє ситуації, за яких працівник отримує тільки 50% або навіть 30% мінімальної заробітної плати, тобто суми, яка не дозволяє їм забезпечувати своє та/або свої утриманців існування. Комітет вважає, що здійснення кримінального впровадження або обов'язок батьків утримувати дитину до досягнення нею повноліття не може виконуватися за рахунок того, що має забезпечувати захист відповідно до пункту 5 статті 4 Хартії [3, с. 20]. Враховуючи, що ситуація з законодавчим унормуванням цих питань в Україні не змінилась, Висновках 2018 року Комітет залишився на своїй позиції та вказав на невідповідність ситуації в Україні пункту 5 статті 4 ЄСХ через те, що: відрахування із заробітної плати можуть позбавляти працівників із найнижчим рівнем оплати та їхніх утриманців засобів до існування; наявні гарантії, що не дають можливість працівникам відмовитися від свого права на обмеження відрахувань із заробітної плати, є недостатніми [1, с. 16].

Проведений аналіз положень ЄСХ щодо права на справедливу винагороду за працю та висновків ЄКСП за тематичною групою № 2 «Трудові права» 2014 та 2018 років свідчить про відсутність прогресу, а радше регрес в частині виконання Україною своїх зобов'язань з імплементації ЄСХ. Так, у Висновках 2018 року з чотирьох ратифікованих Україною пунктів статті 4 Хартії лише за одним (пункт 2) Комітет визнав, що національне законодавство і ситуація в Україні відповідає вимогам ЄСХ.

Використані джерела:

1. European Committee of Social Rights, Conclusions 2018, Ukraine. URL : https://www.msp.gov.ua/files/international/CR_2018_UKR_EN.pdf.
2. Digest of the case law of the European Committee of Social Rights, 2018. URL : <https://rm.coe.int/digest-2018-parts-i-ii-iii-iv-en/1680939f80>.
3. European Committee of Social Rights, Conclusions 2014, Ukraine. URL : <https://www.msp.gov.ua/files/evrointegro/2014.pdf>.



Циганюк Юлія Володимирівна,

доктор юридичних наук, доцент,

професор кафедри кримінального права та процесу

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ САМОВІДВОДУ СУДОВОГО ЕКСПЕРТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Згідно з ч. 1 ст. 69 КПК України експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» провести експертизу і якій доручено провести

дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та надати висновок з питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань [1].

Відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» судово-експертну діяльність здійснюють державні спеціалізовані установи, їхні територіальні філії, експертні установи комунальної форми власності, а також судові експерти, які не є працівниками зазначених установ, та інші фахівці (експерти) з відповідних галузей знань у порядку та на умовах, визначених цим Законом [2]. Частина 3 ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ встановила, що виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних і судово-психіатричних експертиз [2]. Вказані норми дали поштовх до розвитку судово-експертних установ та для здійснення діяльності іншими судовими експертами, які не входять до переліку державних спеціалізованих установ.

Судово-експертна діяльність, яка входить у сферу недержавних спеціалізованих установ, а також судово-експертна діяльність експертів, які працюють у державних спеціалізованих установах, зіткнулись із проблемами процедури самовідводу у кримінальному провадженні.

Згідно з вимогами статті 79 КПК України експертне має права брати участь в кримінальному провадженні та відводиться за підставами, передбаченими ч. 1 ст. 77 КПК України, з тим обмеженням, що його попередня участь у цьому кримінальному провадженні як спеціаліста, представника персоналу органу пробації, перекладача, експерта і секретаря судового засідання не може бути підставою для відводу. Експерт, крім того, не має права брати участь у кримінальному провадженні, якщо він проводив ревізію, перевірку тощо, матеріали яких використовуються у цьому провадженні [1]. Частина 1 ст. 77 КПК України в умовах попередньо аналізованої статті, передбачає такі підстави для відводу судового експерта у кримінальному провадженні: 1) якщо він є заявником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем, членом сім'ї або близьким родичем сторони, заявника, потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача; 2) якщо він брав участь у цьому ж провадженні як слідчий суддя, суддя, захисник або представник, свідок, експерт, спеціаліст, представник персоналу органу пробації, перекладач; 3) якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах кримінального провадження або існують інші обставини, які викликають обґрунтовані сумніви в його неупередженості [1]. Для тез цікавим є сам механізм самовідводу судового експерта та його складність.

Згідно з ч. 1 ст. 80 КПК України за наявності підстав, передбачених статтями 75-79 цього Кодексу, слідчий суддя, суддя, присяжний, прокурор, слідчий, дізнавач, захисник, представник, експерт, представник персоналу органу пробації, спеціаліст, перекладач, секретар судового засідання зобов'язані заявити самовідвід [1]. А згідно з ч. 2 ст. 81 КПК України всі інші відводи під час досудового розслідування (окрім відводу слідчому судді – Ю.Ц.) розглядає слідчий суддя, а під час судового провадження – суд, який його здійснює [1]. Отже, якщо виникають передбачені ч. 1 ст. 77 КПК України обставини, то судовий експерт має скласти заяву про самовідвід та надіслати її до слідчого судді того суду, в межах юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування кримінального провадження. У цьому начебто відсутні проблеми, але є певні особливості.

Наприклад, згідно з п. 1 Розділу III. «Організація проведення судової експертизи та експертного дослідження» Інструкції з організації проведення та оформлення експертних проваджень у підрозділах Експертної служби МВС України, після надходження до ДНДЕКЦ, НДЕКЦ документа про призначення та його реєстрації директор або заступник директора розглядає отримані матеріали і доручає керівнику відповідної лабораторії (відділу, сектору) організувати проведення судової експертизи або експертного дослідження або безпосередньо призначає судового(их) експерта(ів) з урахуванням спеціалізації та кваліфікації чи передоручає проведення судової експертизи або експертного дослідження іншому судовому експерту [3]. Тобто відповідно до локального нормативного регулювання

Експертної служби МВС України питання самовідводу можна врегулювати значно простіше шляхом передоручення керівником іншій особі здійснити експертизу. Це, на думку автора, здійснюватиметься з дотриманням процесуальної економії. Водночас відповідно до норм ч. 3 ст. 9 КПК України не може бути застосована така процедура. Тому судові експерти мають скласти заяву про самовідвід, направити її до слідчого судді, зачекати розгляду заяви про самовідвід, прибути на розгляд заяви слідчим суддею, дочекатись поки рішення набере законної сили, отримати його копію, на підставі рішення суду повернути документи ініціатору експертизи (при цьому здійснити внутрішньовідомчі процедури для повернення наданих матеріалів для проведення судової експертизи). Ще більш проблемним це питання може виявитись, якщо судова експертиза виконується на підставі договору. У такому випадку додатково виникають питання щодо повернення оплачених коштів за проведення судової експертизи згідно договором. Вище окреслені питання в часі «розтягнуті» та можуть тривати орієнтовно до місяця, а то й більше. Такі строки негативно впливають на перебіг досудового розслідування та реалізацію сторонами своїх прав. А також вони «забирають» у судового експерта час який він міг використати для проведення інших досліджень.

Підбиваючи підсумки, варто зазначити, що існуюча процесуальна процедура самовідводу судового експерта є анахронізмом кримінального процесу, яка засновується на тому, що судова експертиза здійснювалась лише державними установами та не враховує сучасні вимоги ефективності та оперативності під час здійснення судово-експертної діяльності. Такий порядок самовідводу повтнен бути змінений на користь відомчого вирішення цього питання (у випадку, якщо експерт працює в експертній установі) або шляхом повідомлення ініціатора про самовідвід (якщо судовий експерт не працює в експертній установі).

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n458>.
2. Про судову експертизу. Закон України від 25.02.1994 № 4038-XII URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12#Text>.
3. Інструкції з організації проведення та оформлення експертних проваджень у підрозділах Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України затв. наказом МВС України від 17.07.2017 № 591. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1024-17?find=1&text=%D0%B4%D0%BE%D1%80%D1%83%D1%87#w1_14.



Бондаренко-Зелінська Надія Леонтіївна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда*

ДО ПИТАННЯ ПРО ГАРАНТІЇ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВ ТА СВОБОД ОСОБИ В ЦИВІЛЬНОМУ ТА СПАДКОВОМУ ПРАВІ

Важливим складником цивільно-правового статусу особи, що визначає місце останньої в суспільстві та її юридичний зв'язок з іншими суб'єктами, суспільством та державою, виступають гарантії, які закріплено в нормах законодавства. Гарантії охоплюють всю сукупність об'єктивних та суб'єктивних факторів, що визначають можливість практичного здійснення прав, свобод та законних інтересів учасників цивільних правовідносин на усунення можливих перешкод для цього. Однією з таких гарантій є правильне визначення законом темпоральних меж для здійснення тих чи інших правомочностей суб'єктів правовідносин. Недосконалість у законодавчій регламентації цього питання суттєво обмежує відповідні право, свободи, інтереси. Проілюструємо це на прикладі права на спадкування.

Як відомо, підставою для виникнення права на спадкування є такий юридичний факт, як відкриття спадщини. Умовами, необхідними для настання відповідних правових наслідків, є смерть особи спадкодавця або набрання законної сили рішенням суду про оголошення такої особи померлою. За правилом ст. 1220 ЦК, саме день настання згаданої події є часом відкриття спадщини, а отже, моментом з якого виникає і може здійснюватися право на спадкування.

Більшість юристів вважає, що у ст. 1220 ЦК під терміном «день» мається на увазі конкретна календарна дата [1, с. 259; 2, с. 46-57; 3] Тому при визначенні конкретного часу відкриття спадщини не враховується той розрив у годинах, який може мати місце між смертями, що настали одна після одної, але в один і той же день [4].

На перший погляд, все прозоро і зрозуміло, ніщо не заважає здійсненню відповідних прав. Утім, практика свідчить про зворотне. Так, непоодинокими є випадки, коли смерть спадкодавця і певний юридичний факт, наприклад, продаж на підставі довіреності належного спадкодавцю майна відбуваються в один день. І ситуація одразу перестає бути однозначною, адже вирішити питання про те, вибули відповідні майнові права на з складу спадщини чи навпаки її поповнили, не можливо орієнтуючись лише на календарну дату. Очевидною стає потреба в застосуванні такого критерію виміру часу як години і хвилини, щоб з'ясувати чи мав місце відповідний правочин до смерті спадкодавця, чи після неї.

Чинне законодавство чітко не регламентує цього питання. З одного боку законодавець передбачає можливість обчислення строків годинами (ч. 1 ст. 252 ЦК, ч. 4 ст. 340 ЦПК). А з іншого – в нормах, що регулюють питання спадкування загалом та право на спадкування зокрема, такої можливості не передбачено. Тому наразі досі застосовується недосконалий підхід, за якого момент відкриття спадщини визначається тільки календарною датою смерті спадкодавця, а не її часом. Це на практиці призводить до того, що одні суди під час вирішення спадкових спорів оперують категорією «день» у розумінні «календарна дата» і заплющують очі на те, що певний факт хоча і відбувається в день смерті спадкодавця, але передує їй [5], інші балансують на межі законності, обґрунтовуючи свої рішення про врахування, крім дати ще й показника годин та хвилин майже доктринальними категоріями [6].

Вбачається, що оскільки основною і найбільш поширеною умовою, необхідною для настання факту відкриття спадщини, є смерть особи спадкодавця. Саме на цю подію слід орієнтуватися, визначаючи загальний алгоритм визначення часу відкриття спадщини.

Смерть – це особливе правове явище, основною специфічною рисою якого є те, що в момент її настання саме існування суб'єкта права стає фікцією: померла людина припиняє своє існування як елемент об'єктивної реальності, але залишається частиною реальності правової [7, с. 86].

Для встановлення факту відкриття спадщини має значення не стільки момент смерті мозку чи незворотної загибелі організму людини [8], скільки момент, який констатують медичні працівники закладу охорони здоров'я в лікарському свідоцтві про смерть, фельдшерській довідці про смерть або висновку експерта [9]. Відповідні документи, як правило, містять вказівку на орієнтовний час смерті особи, який і повинен визначатися часом смерті особи та моментом відкриття спадщини.

Якщо відповідні години та хвилини не можливо встановити з об'єктивних причин або коли мова йде про день набрання законної сили рішенням суду про оголошення особи померлою, яка наразі не визначається годинами, тільки тоді орієнтиром може слугувати календарна дата. Хоча і тут може бути позначення години, якщо судом буде встановлено, що є обставини, що дають підстави припустити загибель особи в певний час [10]. У такому випадку й у рішенні суду спадкодавець може бути оголошений померлим з позначенням не тільки дня, а й годин та хвилин його вірогідної смерті.

У літературі висловлювалась думка також про те, що моментом, з якого особу слід визнавати померлою, слід вважати момент настання обставин, які дають підстави припустити її вірогідну загибель [11, с. 45]. Але, якщо згадати про існування численних явищ чи подій, що можуть тривалий перебіг (більше доби), стає очевидно непереконливість такої

пропозиції. Вочевидь, у випадках, якщо з об'єктивних причин не можливо визначити більш менш точний час смерті особи, при визначенні моменту відкриття спадщини, слід орієнтуватися на день завершення такої події (оскільки конкретний час завершення події, як правило, теж часто не можливо визначити). Особливо це актуально для коморієнтів, адже хоча їхню загибель спричиняє одна і та сама подія, яка почалася в один і той самий час, момент їхньої біологічної смерті може суттєво різнитися.

Зважаючи на вищевказане, видається цілком очевидно, що концепція часу відкриття спадщини як «дня» або «календарної дати» не дозволяє ефективно здійснювати право на спадкування та вирішувати багато інших проблем правозастосування, пов'язаних із визначенням моменту настання відповідного юридичного факту, тому потребує переосмислення, адже гарантованість у здійсненні спадкових прав та виконанні відповідних обов'язків значною мірою визначає ефективність усього механізму спадкування. Більше того, вважаємо, що необхідність внесення змін в чинні акти законодавства в частині обчислення строків не тільки годинами, а й хвилинами актуальна і для інших цивільних правовідносин.

Використані джерела:

1. Печений О. П. Деякі аспекти визначення часу і місця відкриття спадщини. *Митна справа*. № 6 (96). Ч. 2. Кн. 2. С. 258-262. URL : [http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Ms_2014_6\(2.2\)_4.pdf](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Ms_2014_6(2.2)_4.pdf).
 2. Тимченко Л. М. Поняття та значення часу відкриття спадщини. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. №1. С. 4-48. URL : http://lsej.org.ua/1_2018/14.pdf.
 3. Кулик Ю. В. Хто такі коморієнти у спадкових справах? URL : <https://jurist.dp.ua/archives/1022>.
 4. Загальні положення про спадкування. URL : https://minjust.gov.ua/m/str_29415.
 5. Рішення Балаклавського районного суду міста Севастополя від 10.12.2012 року у справі № 2701/3773/2012. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/27978593#>.
 6. Рішення Орджонікідзевського районного суду м. Харкова від 04.10.2018 року у справі № 644/10671/15-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76979199#>.
 7. Демичев А. А., Исаенкова О. В. Смерть с точки зрения права. *Государство и право*. 2008. № 8. С. 86-89.
 8. Порядок констатації та діагностичні критерії смерті мозку людини, затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 09.11.2020 року № 3559 «Про деякі питання удосконалення роботи відділень анестезіології та інтенсивної терапії закладів охорони здоров'я». URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1260-20#n4>.
 9. Про затвердження Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини: наказ Міністерства внутрішніх справ та Міністерства охорони здоров'я України, Генеральною прокуратурою від 07.09.2009 року № 3131/386. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1299-17#Text>.
 10. Рішення Кам'янець-Подільського міськрайонного суду від 29 жовтня 2008 року у справі 2–о–300/2008 року. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/5519933>.
- Анікіна Г. В. Цивільно-правове регулювання відносин, пов'язаних зі смертю фізичної особи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2014. 191 с.



СПОСОБИ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ ПРОКУРОРОМ ПРИ УКЛАДЕННІ УГОДИ ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ

Інститут угод про визнання винуватості у кримінальному провадженні спрямований на прискорення процесу та оперативне вирішення справи при мінімальних економічних витратах. Вказані обставини зумовлюють ряд ситуацій, які негативно впливають на виконання завдань кримінального провадження. Такими недоліками є відсутність гарантій встановлення істини, тиск на підозрюваних, обвинувачених з боку сторони обвинувачення, проблема гарантій прав третіх осіб в угодах про визнання винуватості та інші.

У зв'язку із цим, нормативне регулювання застосування угод про визнання винуватості на даний час не дозволяє повною мірою забезпечити недопущення з боку учасників угоди, зокрема прокурора, зловживань своїм правом при її укладенні. Насьогодні існує потреба в теоретичних розробках вдосконалення інституту угод про визнання винуватості, так і практики його застосування в тому числі з метою запобігання зловживань прокурором. Такими питаннями є:

– момент укладення угоди про визнання винуватості. Згідно вимог ч. 5 ст. 469 КПК України укладення угоди про визнання винуватості може ініціюватись в будь-який момент після повідомлення особі про підозру до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку. Однак, сам факт повідомлення про підозру ще не свідчить про доведеність вини особи, при цьому, не у кожному випадку обвинувальний акт відносно цієї особи скеровується в суд для розгляду по суті. Поряд з цим, серед обставин, що зобов'язаний врахувати прокурор при укладенні угоди (ст. 470 КПК України) не передбачено обставин, які б доводили вину підозрюваного чи обвинуваченого. Одночасно, прокурор однозначно повинен з'ясувати обставини, що передбачені ст. 91 КПК України, адже це обставини, які підлягають доказуванню у кожному кримінальному провадженні. Тому, видається, що моментом ініціювання питання про укладення угоди про визнання винуватості зі сторони прокурора та, в подальшому її укладення, повинно було б бути встановлення саме правильної юридичної оцінки вчинення злочину (коли вина особи у вчиненні злочину доведена). Однак, наділення прокурора широкими повноваженнями із можливістю на власний розсуд вчиняти чи утримуватись від вчинення дій, може по-різному реалізовуватись на практиці. Прокурор повинен ініціювати угоду не у будь-яких момент після повідомлення особі про підозру, а лише при доведеності вини підозрюваного, що стане гарантією законності й справедливості правосуддя.

– дотримання прав, свобод та інтересів третіх осіб. У ч. 4 ст. 394 КПК України визнано чіткий перелік осіб, які можуть оскаржити вирок суду першої інстанції на підставі угоди про визнання винуватості. До таких осіб відносяться сторони угоди: прокурор – з однієї сторони і обвинувачений, його захисник, законний представник – з іншої, і то лише за певних підстав. У зв'язку із встановленням такого обмеженого кола осіб та підстав оскарження прокурорами введено в практику укладення угоди про визнання винуватості в тексті якої згадуються інші особи як суб'єкти вчинення кримінального правопорушення, яке пов'язане з діями підозрюваного (обвинуваченого). Таким чином, штучно створюючи для сторони обвинувачення прецедент винуватості таких осіб, які не були стороною угоди та не визнавали себе винними. Проте, таке зазначення в угоді, а в подальшому і у вирокі будь-якої особи, яка нібито причетна до вчинення злочину, порушує її права, свободи та інтереси. Вирішення проблеми щодо захисту прав такої особи лягло на судову практику зазначивши право таким особам оскаржувати такі вирoki. Як наслідок, у своїх постанові від 03.03.2016 у справі №5-347кс-15 Верховний Суд України констатував, що відсутність інших осіб у вичерпному переліку суб'єктів оскарження, передбаченому ст. 394 КПК України не є перешкодою у доступі до правосуддя та звернення до суду вищої інстанції, що передбачено

ч. 2 ст. 24 КПК України. Така відсутність прямої вказівки в ст. 470 на необхідність доказування встановлення винуватості підозрюваного ігнорується прокурором та укладаються угоди, зазначаючи у тексті угоди осіб, які нібито причетні до вчинення злочину з метою підкріплення доведеності вини підозрюваного чи обвинуваченого.

– не перевіреність прокурором доказами інформації підозрюваного про викриття ним злочинних дій інших учасників групи чи інших вчинених групою злочинів як умови укладення угоди. Відповідно до п.3 ч.4 ст. 469 КПК України угода про визнання винуватості у провадженні щодо особливо тяжких злочинів, вчинених за попередньою змовою групою осіб, може бути укладена за умови викриття підозрюваним злочинних дій інших учасників групи чи інших вчинених групою злочинів, якщо повідомлена інформація буде підтверджена доказами. Обов'язок врахувати ступінь і характер сприяння підозрюваного чи обвинуваченого у проведенні кримінального провадження щодо нього або інших осіб при укладенні угоди покладено згідно вимог ст. 470 КПК України саме на прокурора, а не на суд при її затвердженні. У випадку наявності сумнівів у достовірності повідомленої підозрюваним інформації прокурор на підставі ч.1 ст. 474 КПК України вправі відкласти направлення до суду обвинувального акта з підписаною сторонами угоди до завершення проведення слідчих дій, необхідних для збирання та фіксації відповідних доказів. Не перевірка такої інформації, а укладення угоди та скерування обвинувального акта до суду для її затвердження є зловживанням прокурором своїх правом на укладення такої угоди. І найголовнішим при цьому є те, що у випадку дотримання інших обставин, які повинен з'ясувати прокурор, після затвердження такої угоди, оскаржити вирок на підставі такої угоди є неможливим, адже згідно ч.4 ст. 394 КПК України можливість апеляційного оскарження є обмеженим як через суб'єктів, так і через підстави. Одночасно, варто зауважити, що відсутність підстав для попередження підозрюваного (обвинуваченого) про кримінальну відповідальність за дачу ним завідомо неправдивих показів (ст. 384 КК України) в частині повідомлення про вчинення іншими особами кримінальних правопорушень як спосіб сприяння слідству у викритті інших осіб у їх вчиненні та умова укладення угоди про визнання винуватості не сприяє ефективному розслідуванню та справедливому правосуддю.

З врахуванням наведеного вбачається, що інститут укладення угоди про визнання винуватості потребує негайного удосконалення з метою запобігання зловживанням сторонами угоди, зокрема прокурором, своїм правом на її укладення.



Вапнярчук Наталія Миколаївна,
*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
старший науковий співробітник Науково-дослідного інституту правового
забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України*

ЦИФРОВІЗАЦІЯ ОСВІТИ В УКРАЇНІ – ОДИН ІЗ ПРІОРИТЕТІВ РОЗВИТКУ ДИСТАНЦІЙНОГО НАВЧАННЯ

Сьогодні розвиток цифрового середовища та глобальної мережі охоплює практично всі сфери життя. Орієнтиром, зокрема, у прийнятті на роботу є володіння людиною цифровими навичками, які дають можливість швидко та ефективно виконувати поставлені завдання, бути успішною та використовувати потенційні можливості. Особливого значення в системі освіти набуває питання, як забезпечити навчальний процес відповідними навчально-методичними засобами та навчальними програмами, щоб школа, університет, викладач і система підвищення кваліфікації викладачів відповідала сучасним глобальним і національним викликам й надавала сучасну підтримку у сфері цифрових технологій, розвивала та формувала сучасні цифрові компетенції. Як зазначає С. Шкарлет, «Цифровізація освіти – один із пріоритетів МОН розвитку можливостей дистанційного навчання. Тому з-поміж ключових завдань для нас на 2021 рік є затвердження Концепції

цифрової трансформації освіти і науки, забезпечення закладів освіти цифровою інфраструктурою, розвиток Всеукраїнської школи онлайн, модернізація державного електронного журналу та підвищення рівня цифрової компетентності педагогічних працівників» [1].

Переконані цифровізація є актуальним і перспективним напрямом розвитку вітчизняної системи освіти. Цифровізація освіти в Україні – це впровадження в освітній процес на всіх рівнях сучасних інформаційно-комунікаційних технологій з метою розвитку у молоді навичок XXI століття (в тому числі – аналізу достовірності отримуваної інформації, застосування критичного мислення), максимального використання в навчальних цілях різноманітного мультимедійного контенту, інтенсифікація освітнього процесу за рахунок застосування інтерактивних методів навчання. Як зазначається у звіті експертів Всесвітнього економічного форуму в Давосі «Готовність до майбутнього виробництва» [2], для таких держав, як Україна, зосередитися на цифровізації – правильний і єдиний спосіб скоротити настільки відчутний розрив у міжнародних показниках порівняно з іншими країнами світу. Як констатують вітчизняні експерти, інвестиції в бізнес інновацій, розвиток технологічної бази та інфраструктури, фінансування великих інженерних проектів дасть змогу здійснити приголомшливий прорив [3].

Питання цифровізації ще більше загострилося через пандемію коронавірусу COVID-19, карантинні заходи та необхідність дистанційного навчання. В умовах запровадження масового змішаного та дистанційного навчання університети вимушено стрімко ввійшли в середовище цифрової освіти. Цифрові технології роблять освітній процес мобільним, диференційованим та індивідуальним. При цьому вони не замінюють викладача, а гармонійно доповнюють його. Заняттям, що побудовані на засадах використання цифрових технологій, властиві адаптивність, керованість, інтерактивність, поєднання індивідуальної та групової роботи, а також часова необмеженість навчання. Крім того, цифрові технології надають ряд нових можливостей, як для викладачів так і для студентів, зокрема: отримання задоволення від захопливого процесу спілкування і пізнання; автоматизація більшої частини викладацької роботи, вивільняючи час на пошук, спілкування, самовдосконалення, індивідуальну роботу зі студентами; забезпечення зворотного зв'язку; відчуття студентів зі слабкою підготовкою в ролі лідера, що загалом сприяє успіху всієї академічної групи; корекція індивідуального розвитку майбутніх фахівців; підвищення ефективності управління освітнім процесом та освітою у цілому.

Виходячи із законодавчо визначених повноважень, сьогодні найбільший вплив на розвиток сфери цифрових компетенцій мають Міністерство освіти і науки України та Державне агентство з питань електронного урядування, які мають відігравати найважливішу роль у формуванні відповідних навчальних програм та формувати нові тенденції в системі освіти, спрямовані на підвищення рівня цифрової грамотності населення. Як зазначає Міністр освіти і науки України Сергій Шкарлет «наша ціль – щоб всі освітні послуги стали більш доступними та контрольованими. Реалізація проектів (цифровізація дошкільної, загальної середньої та позашкільної освіти (е-Школа); цифровізація вищої, фахової передвищої та професійної освіти (е-Університет); цифровізація фінансування та послуг у сфері науки (е-Наука)) передбачає впровадження цифрових сервісів в освіту і науку, автоматизацію освітніх та управлінських процесів» [4].

Сьогодні немає сумніву в тому, що світ цифрових технологій – це не лише новий етап розвитку технологічної сфери людства, а й усієї існуючої правової та соціально-політичної реальності. Цифровізація стає найважливішим фактором економічного зростання будь-якої країни і взагалі є сучасним трендом розвитку.

Використані джерела:

1. Цифровізація освіти, досвід регіонів, актуальність для позашкілля – відбулась онлайн-сесія щодо дистанційного навчання. URL : <https://www.kmu.gov.ua/news/cifrovizaciya-osviti-dosvid-regioniv-aktualnist-dlya-pozashkillya-vidbulas-onlajn-sesiya-shchodo-distancijnogo-navchannya>.

2. Digital Transformation Initiative (DTI). URL : <http://reports.weforum.org/digital-transformation>.
3. Виклики і ризики. *Безпековий огляд ЦДАКР*. № 4 (91). URL : <https://www.cacds.org.ua>.
4. МОН активно долучається до проєктів цифрової трансформації. URL : <https://mon.gov.ua/ua/news/mon-aktivno-doluchayetsya-do-proyektiv-cifrovoyi-transformaciyi>.



Виговський Дмитро Леонідович
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОСОБЛИВОСТІ ВЖИВАННЯ ТЕРМІНІВ «ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ» ТА «ОСОБИСТІСТЬ ЗЛОЧИНЦЯ» В КРИМІНОЛОГІЇ

Ще в процесі вивчення кримінології як навчальної дисципліни у вишах уважному студенту очевидним є неоднозначність її сприйняття науковцями, що представляють різні напрямки науки, а також те, що місце кримінології в системі наукових знань є доволі дискусійним [1]. Так, чимало науковців вважає кримінологію наукою переважно юридичною, звертаючи увагу опонентів, що саме матеріальні норми кримінального права визначають, які саме діяння можуть розглядатись як кримінальні правопорушення, відтак – сукупність яких саме діянь становлять власне злочинність. Так, радянський науковець-кримінолог І.І. Карпець активно відстоював позиції кримінології як юридичної дисципліни, звертаючи увагу на той факт, що злочинність, хоч і є соціальним явищем, тим не менш досліджується вченими-юристами і в контексті сукупності визначених кримінальним законом норм [2, с. 127]. Натомість, інший відомий радянський дослідник І.С. Ной наполягав на сприйнятті кримінології як соціальної науки, своєрідної «кримінальної соціології» [3, с. 222]. Не маючи наміру заглиблюватись у розгляд перебігу згаданої дискусії, зауважимо, що найбільш близькою до істини вважаємо позицію з цього приводу українського кримінолога В.М. Дрьоміна, який зауважив: «Кримінологія, згідно з науковою класифікацією, що сформувалася в Україні, відноситься до юридичних наук. Однак, за своїм змістом, предметом дослідження, методами вивчення соціальної дійсності вона виходить за межі відносно вузького поняття «правознавство». Не можна не визнати, що соціологічні та психологічні галузі наукового знання не можуть охопити всю велику проблематику кримінології, однак і юридична наука «наодинці» не в силах запропонувати комплексну методику вивчення злочинної поведінки і засобів впливу на кримінальну активність людей» [4, с. 65].

Як можна зауважити з вищевикладеного, коло проблем, які постають перед дослідником-кримінологом є надзвичайно широким. Це можна собі уявити, керуючись тим, що й в питанні місця кримінології в системі наукових знань серед науковців немає однастайності.

Тим не менш, окремі положення кримінології як науки не викликають особливих дискусій і в науковців, що перебувають у «ворожих таборах» щодо бачення тієї чи іншої проблеми. Зокрема, необхідність включення окремих основних, базисних елементів предмета кримінології не викликає заперечення практично в жодній зі шкіл кримінології. До таких елементів традиційно прийнято відносити «злочинність», «основні показники злочинності», «детермінація злочинності», «особистість злочинця», «протидія злочинності», «вчення про жертву» тощо [5, с. 11]. У цій публікації, за браком її обсягу, ми не зупинятимемося на понятті особистості злочинця, але в подальших дослідженнях обов'язково запропонуємо власне її визначення.

Слід зауважити, що більшість дослідників українських та таких, що представляють пострадянські країни (переважно – РФ, Білорусь та Казахстан) використовують термін «особа злочинця». На нашу думку, це не є коректним з формального погляду. Слід

розрізняти поняття «особа» (лат. «persona») і поняття «особистість» (лат. «personalitas»). У першому випадку мова йде про конкретну людину (представника виду Homo sapiens sapiens), наділену певними особливостями, схильностями, навичками. У другому – мова йде про сукупність психофізіологічних ознак людини. Відтак, використовуючи поняття «особа злочинця» для пояснення схильностей абстрактної людини до вчинення злочину, ми порушуємо один із законів формальної логіки, а саме – закон тотожності.

Водночас, ми недаремно згадали вище, що спостерігається некоректність у вживанні цього терміна – *формальна*. Справа в тому, що й формальна помилка, яка міцно входить у повсякденний вжиток, часто через певний час легітимізується, на цілком законних підставах стає правилом. Так, загальновідомим є факт, що російськомовні (а звідти ці помилки увійшли й до української) назви міста Мехіко й штату Техас є результатом помилкового прочитання латинської літери «X» як слов'янської «Х» (хоча б мало читатись, як сполучення літер «К» та «С»). Саме таке читання цих географічних термінів залишається вживаним, навіть більше того – лише воно офіційно визнається коректним. Відтак і в кримінологічній науці традиційно використовується поняття «особа злочинця» у випадках, коли мова йде про особистість особи, що вчинила, або схильна до вчинення кримінальних правопорушень. На те, що терміни «особа» (рос. «лицо») та «особистість» (рос. «личность») звертав увагу ще в радянські часи відомий антрополог і філософ І.С. Кон. Вчений зауважував: хоч ці поняття («особистість» та «особа») не є тотожними, втім, традиційне їх вживання у випадку уточнення в якому саме сенсі вони розглядаються – припустиме [6, с. 34].

Підбиваючи підсумки, зауважимо: використання терміна «особа злочинця» під час розгляду проблематики, що стосується саме особистості злочинця не є некоректною, хоч не зовсім відповідає окремим законам логіки. Натомість, вживання терміна «особистість злочинця» у випадках, коли мова йде про сукупність психофізіологічних ознак людини, що визначають її схильність до вчинення кримінальних правопорушень, усуває навіть цю незначну та формальну некоректність у вжитій термінології.

Список використаних джерел:

1. Денисов С. Ф., Тимчук О.Л. Деякі аспекти сутності та предмета кримінології як науки. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2021. №1(24). С. 151-159.
2. Карпец И. И. Современные проблемы уголовного права и криминологии. Москва, 1976. 207 с.
3. Ной И. С. Методологические проблемы советской криминологии. Саратов, 1975. 222 с.
4. Дрьомін В. М. Сучасні функції кримінології. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. Одеса, 2017. Вип. 29(2). С. 64-67.
5. Кримінологія: підручник / А. М. Бабенко, О. Ю. Бусол, О. М. Костенко та ін. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків, 2018. 416 с.
6. Кон И. С. В поисках себя: личность и ее самосознание. Москва, 1984. 151 с.



Галус Олена Олександрівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

*доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

РЕФОРМА З ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ СОЦІАЛЬНОЮ ГАЛУЗЗЮ ЯК ЕТАП НА ШЛЯХУ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ УКРАЇНИ ЯК СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ

Стаття 1 Конституції України проголосила Україну соціальною державою. З метою реального втілення в життя цієї конституційної норми вимагалось поступово впровадити в нашої державі ряд нормативно-правових та організаційно-правових механізмів правового

забезпечення становлення соціальної держави. Одним із важливих і досі незавершених етапів на шляху становлення України, як соціальної держави, є реформа із децентралізації публічної влади, яка була започаткована у 2014 році шляхом схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні [1]. Дана реформа не оминула і сферу управління соціальною галуззю, адже надання соціальних послуг членам територіальних громад, проведення соціальної роботи в громадах має бути максимально наближене до людей.

Із запровадженням добровільного об'єднання територіальних громад повсюдно почали створюватися об'єднані територіальні громади, здатні надавати якісні соціальні та адміністративні послуги населенню самостійно, забезпечувати організаційно-правові гарантії реалізації їх мешканцями свого права на соціальний захист. Це проявилось у здатності місцевих рад створювати самостійні виконавчі органи з питань соціального захисту населення; здійснювати соціальну роботу в громаді належним чином, зокрема, запроваджувати посади фахівців із соціальної роботи, соціальних менеджерів, соціальних працівників та робітників; створювати комунальні надавачі соціальних послуг та власні центри надання адміністративних послуг, що виступають фронт-офісами із надання адміністративних послуг соціального характеру жителям цієї територіальної громади [2, с. 49]. Однак існують і такі територіальні громади, що не об'єдналися, і не завжди фінансово та організаційно спроможні належним чином організувати соціальну роботу в громаді. Якщо ж така територіальна громада нараховує до 500 жителів, то Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [3] надає їм можливість взагалі не створюватися виконавчі органи, а їх функції, зокрема і у соціальній сфері, здійснюватиме одноособово місцевий голова.

Згідно із Концепцією реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні [1] реформа передбачала проведення ряду етапів. У 2014 році був прийнятий Закон України «Про співробітництво територіальних громад», який створив можливості щодо договірного регулювання взаємовідносин між територіальними громадами і став важливим кроком у децентралізації управління соціальною галуззю [4]. Він передбачає різні форми співробітництва, зокрема делегування виконання певних завдань від однієї громади іншій із передачею їй відповідних ресурсів; реалізацію спільних проєктів; спільне фінансування та утримання комунальних закладів; утворення спільних комунальних підприємств, установ, організацій; утворення спільних органу управління та інші. Наприклад, територіальні громади можуть укласти договір про співробітництво щодо утворення спільного центру надання адміністративних послуг або щодо утворення спільного надавача соціальних послуг. У 2015 році був прийнятий Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», який визначив порядок добровільного об'єднання територіальних громад, передбачив гарантії щодо державної підтримки такого добровільного об'єднання [5]. На практиці в процесі добровільного об'єднання територіальних громад виникли певні проблеми, що призвело до неодноразового внесення змін до вищезгаданого закону. Зокрема, ці зміни стосувалися врегулювання порядку приєднання територіальних громад до вже створених об'єднаних територіальних громад; створення можливості для об'єднання територіальних громад суміжних районів без зміни меж районів; виокремлення бюджетів об'єднаних територіальних громад; спрощення порядку приєднання територіальних громад до міст обласного значення; спрощення процедури затвердження перспективних планів формування територій спроможних громад тощо [2, с. 49].

Проведена у 2020 році парламентом територіальна реформа на районному рівні [6] призвела до припинення діяльності райдержадміністрацій ліквідованих районів і необхідності передачі окремих повноважень останніх у сфері соціального захисту населення органам місцевого самоврядування об'єднаних територіальних громад. Також відбувається поступова діджиталізація процесу надання адміністративних послуг соціального характеру. Так, відбулися зміни і в організації прийому заяв та інших документів для призначення соціальних допомог, які з 1 березня 2021 року приймаються посадовими особами виконавчого органу або центру надання адміністративних послуг безпосередньо в

об'єднаних територіальних громадах із підключенням всіх територіальних громад до програмного застосунку «Соціальна громада», який об'єднав в єдиному інформаційному просторі фронт-офіси (суб'єкти, які здійснюють прийом заяв та документів від населення) із бек-офісами (органом соціального захисту населення, який приймає рішення про надання адміністративної послуги соціального характеру) [7, с. 78].

Отже, у зв'язку з реалізацією реформи з децентралізації публічної влади передбачено ряд важливих кроків у сфері публічного управління соціальною галуззю, що вказує на утвердження та подальший розвиток України як соціальної держави.

Використані джерела:

1. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 № 333-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80#Text>
2. Рижук І.В., Бригінець О.О., Галус О.О. Антикоруційна політика у сфері публічного управління соціальною галуззю в умовах децентралізації. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2021. № 1(21). С. 47-54.
3. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. №280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
4. Про співробітництво територіальних громад: Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18#Text>
5. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19#Text>.
6. Про утворення та ліквідацію районів: Постанова Верховної Ради України від 17.07.2020 № 807-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/807-20#Text>.
7. Галус О.О. Діджиталізація процесу надання адміністративних послуг соціального характеру у територіальних громадах. *Діджиталізація та права людини: збірник тез Міжнародної науково-практичної інтернет-конференції* (м. Хмельницький, 30 березня 2021 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2021. С. 77-79.



Гарашенко Людмила Петрівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

*науковий консультант відділу вивчення судової практики правового управління (IV)
департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду*

ЗАКІНЧЕННЯ СТРОКУ ДІЇ – ПІДСТАВА ПРИПИНЕННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ З ПРАЦІВНИКОМ, ЯКИЙ ВИКОНУВАВ ОBOB'ЯЗКИ ТИМЧАСОВО

Однією з підстав виникнення трудових правовідносин є призначення на посаду. Елементами фактичного складу при заміщенні посади шляхом призначення є такі елементи: трудовий договір (контракт) та акт призначення у формі наказу, розпорядження, постанови, указу тощо. Призначенню на посаду передують переговори між суб'єктами трудових правовідносин. Акт призначення, як і укладення договору, передбачає волевиявлення особи на зайняття певної посади. Дана обставина свідчить, що призначення, як спосіб заміщення посади, має договірну природу. У цьому проявляється один з найважливіших принципів трудового права – добровільність праці.

Таким чином, призначення на посаду є особливим порядком укладання трудового договору в тій чи іншій його формі, при якому зацікавлена особа, котра дала згоду на зарахування її на певну посаду, заздалегідь повідомлена, що друга сторона зможе висловити свою згоду на укладення договору з даним підприємством саме на цих умовах.

В доктрині трудового права проблеми правового статусу виконуючого обов'язки досліджували С. В. Вишновецька, С. В. Венедіктов, Я. В. Сімутіна, М. М. Шумило та ін.

Погоджуючись в цілому з позицією вчених, зупинимось на питанні правомірності застосування пункту 2 частини першої статті 36 КЗпП України до працівника, який тимчасово виконував обов'язки.

Так, у справі № 536/232/19, спір виник між позивачем та Дочірнім підприємством «Укравтогаз» Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» про визнання недійсним пункту договору, визнання незаконним та скасування наказу про звільнення, поновлення на роботі та стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу. Позивач вважав своє звільнення з роботи за пунктом 2 статті 36 КЗпП України (у зв'язку із закінченням строку дії трудового договору) незаконним та таким, що суперечить чинному законодавству.

З матеріалів справи вбачається, що відповідно до наказу позивач був призначений виконуючим обов'язки першого заступника директора Дочірнього підприємства «УКРАВТОГАЗ» з 22 червня 2017 року на період до призначення в установленому порядку першого заступника директора Дочірнього підприємства «УКРАВТОГАЗ» на умовах строкового трудового договору.

Зазначене свідчить, що призначення позивача виконуючим обов'язки обмежувалось чітко визначеною подією – призначенням першого заступника директора вказаного підприємства, а отже, було тимчасовим і не визначене в часі.

Відповідно до матеріалів справи, призначення на посаду позивача поєднувало два елементи фактичного складу: наказ та трудовий договір, що був укладений у письмовій формі. Однією з істотних умов трудового договору є його строк, який був визначений сторонами у п. 2.1. – «договір є строковим і діє на період до призначення в установленому порядку першого заступника директора». Договір був підписаний сторонами, а отже, позивач таким чином виявив свою волю на укладення строкового трудового договору і на його припинення після закінчення строку, на який його було укладено.

Наказом від 16 січня 2019 року позивача було звільнено з посади виконуючого обов'язки першого заступника директора ДП «УКРАВТОГАЗ», 17 січня 2019 року, у зв'язку із закінченням строку дії трудового договору відповідно до пункту 2 частини першої статті 36 КЗпП України. Також вказаним наказом, з 18 січня 2019 року, на цю посаду було призначено іншого працівника.

Отже, звільнення позивача було проведене з дотриманням вимог трудового законодавства, оскільки строк трудового договору закінчився з моменту призначення іншої особи на посаду першого заступника директора ДП «УКРАВТОГАЗ».

Зазначене узгоджується з висновками Верховного Суду, сформульованими у постанові від 30 жовтня 2019 року у справі № 310/2284/17. У цій справі спір виник між позивачем та ДП «Бердянський морський торговельний порт» щодо скасування наказу про звільнення, поновлення на посаді, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу. Позов обґрунтований тим, що, наказом Міністра інфраструктури України від 10 жовтня 2014 року з 15 жовтня 2014 року його призначено виконуючим обов'язки директора ДП «Бердянський морський торговельний порт» до прийняття відповідного рішення Уповноваженим органом управління. 20 квітня 2017 року він дізнався, що наказом Міністерства інфраструктури України від 18 квітня 2017 року його звільнено з посади відповідно до пункту 2 частини першої статті 36 КЗпП України.

Верховний Суд зазначив, що позивач був звільнений у зв'язку із закінченням строкового трудового договору, відповідно до вимог законодавства, а отже, відсутні підстави для його поновлення.

Оскільки, між Міністерством інфраструктури України та позивачем був укладений строковий трудовий договір, строк дії якого визначався настанням юридичного факту – прийняттям відповідного рішення уповноваженим органом управління, а у встановленому законодавством порядку він не був призначений на посаду директора підприємства, тому його звільнення з урахуванням змісту наказу про призначення відповідає пункту 2 частини першої статті 36 КЗпП України.

Аналогічні висновки викладені у постановках Верховного Суду: від 16 травня 2018 року у справі № 756/5123/16-ц (провадження № 61-9077св18), від 31 жовтня 2018 року у справі № 761/27037/17-ц (провадження № 61-44171св18).

Таким чином, волевиявлення позивача у справі № 536/232/19 на укладення строкового трудового договору підтверджується його заявою від 09 червня 2017 року, його особистими підписами на кожній сторінці трудового договору, в якому зазначений строк його дії, а також на виданому на підставі укладеного трудового договору наказі роботодавця, в якому вказано, що працівника прийнято на роботу на умовах строкового трудового договору із зазначенням відповідного строку його дії, з яким позивача ознайомлено під підпис.

Отже, виходячи із зазначеного висновуємо: 1) призначення на посаду виконуючого обов'язки керівника, його заступника, має тимчасовий, строковий характер, оскільки обумовлений настанням певної події – прийняттям на цю посаду працівника на постійній основі; 2) призначення на посаду працівника на постійній основі є підставою для припинення трудового договору з працівником, який обіймав її тимчасово, як виконуючий обов'язки, за п. 2 ст. 36 КЗпП України; 3) строк, визначений сторонами в укладеному трудовому договорі за взаємною згодою, не є умовою, що погіршує становище працівника порівняно з законодавством України про працю.

Використані джерела:

1. Постанова Верховного Суду від 27 квітня 2021 року у справі № 536/232/19 URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96668940>.
2. Постанова Верховного Суду від 30 жовтня 2019 року у справі № 310/2284/17 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85934518>.



Захарчук Віктор Миколайович,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,*

КВАЛІФІКАЦІЯ ОПОСЕРЕДКОВАНОГО ВИКОНАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРИ ВИКОРИСТАННІ ДЖЕРЕЛ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

У судовій практиці трапляються випадки, коли злочинець для реалізації свого кримінально-протиправного умислу та маскування своїх дій намагається використати тварин, технологію виробничих процесів, тобто вчинити кримінальне правопорушення так, щоб надати йому зовнішнього виду впливу тварин, нещасного випадку або необережності. Проблема полягає в тому, що досить часто важко встановити дійсний характер як дій, так і вини особи (чи вчиняла особа певне діяння, робила вона це умисно або необережно). Подібні випадки також можуть бути характерні для тих кримінальних правопорушень, які вчиняються в результаті порушення певних спеціальних правил (наприклад, у сфері безпеки виробництва) чи при взаємодії із джерелами підвищеної небезпеки. Так, відповідно ст. 1187 Цивільного кодексу України, під джерелом підвищеної небезпеки розуміють діяльність, пов'язану з використанням, зберіганням або утриманням транспортних засобів, механізмів та обладнання, використанням, зберіганням хімічних, радіоактивних, вибухо- і вогнеонебезпечних та інших речовин, утриманням диких звірів, службових собак та собак бійцівських порід тощо, що створює підвищену небезпеку для осіб, які цю діяльність здійснюють, та інших осіб.

Наприклад, ОСОБА_2, проходячи разом із своєю собакою вулицею, зустрів потерпілого ОСОБА_5, у руках якого побачив мобільний телефон. У ОСОБА_2 виник умисел на спробу заволодіння цим майном. Для цього він нацькував свою собаку на ОСОБА_5, який тікаючи від собаки стрибнув через огорожу одного із господарств. Під час стрибку в нього випав на землю мобільний телефон. Після цього ОСОБА_2 діючи відкрито,

без застосування насильства, з корисливою метою, шляхом вільного доступу викрав з поверхні землі телефон. В даному разі ОСОБА_2 використав свого собаку для незаконного заволодіння майном [1].

Аналіз судової практики свідчить, що в переважній більшості випадків такий вид опосередкованого виконання кримінального правопорушення вчиняється шляхом використання винною особою собак для умисного нанесення потерпілим тілесних ушкоджень або з хуліганських мотивів. ОСОБА_5 перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, з хуліганських спонукань нацькував на потерпілих ОСОБА_5 та ОСОБА_6 свого собаку породи ротвейлер, яка почав кусати потерпілих в різні частини тіла. В результаті ОСОБА_5 були завдані тілесні ушкодження, що супроводжувалося значною крововтратою, від яких потерпілий помер в лікарні, а потерпілому ОСОБА_6 були завдані легкі тілесні ушкодження, що потягли короточасний розлад здоров'я. Дії ОСОБА_5 були кваліфіковані за ч. 1 ст. 296 та ч. 2 ст. 121 КК України [2].

Суд касаційної інстанції вказує, що при кваліфікації опосередкованого виконання кримінального правопорушення шляхом використання собак для нанесення тілесних ушкоджень слід враховувати те, як поводити себе винна особа. Зокрема суд вказує на два можливих варіанти. Перший полягає в умисному нацьковуванні на потерпілого собаки з хуліганських чи інших мотивів. Другий полягає у неналежному контролі за поведінкою собаки (наприклад, використання слабкого повідка, вигулювання без наморника), що призводить до того, що собака виривається і заподіює потерпілому шкоду.

У першому випадку діяння слід кваліфікувати як хуліганство і за наявності наслідків – як кримінальні правопорушення проти життя чи здоров'я потерпілого. У другому ж випадку відсутнє кримінальне правопорушення, і особа несе цивільно-правову відповідальність за дію джерела підвищеної небезпеки, а в разі заподіяння середньої тяжкості або тяжких тілесних ушкоджень чи смерті, має місце вчинення кримінального правопорушення через необережність [3]. Наприклад, ОСОБА_4 вигулював свого собаку породи ротвейлер без намордника та повідка, в результаті чого собака вирвався та став кусати потерпілого ОСОБА_5 в різні частини тіла, внаслідок чого потерпілому були завдані тяжкі тілесні ушкодження, від яких потерпілий помер в лікарні. Суд встановив, що ОСОБА_4 як власник собаки потенційно небезпечної породи мав можливість передбачити можливість настання шкідливих наслідків своєї бездіяльності (невжиття заходів щодо тримання собаки в наморднику та на повідку), але легковажно розраховуючи на їх відвернення, не попередив можливість безконтрольного нападу собаки на потерпілих. З огляду наведеного, діяння підсудного було кваліфіковано за ч. 1 ст. 119 КК України, як вбивство, вчинене через необережність [4].

Вчинення кримінального правопорушення можливе і шляхом використання інших джерел підвищеної небезпеки. Наприклад, особа підлаштувала все так, що під час транспортування небезпечних предметів стався їх витік, чим було заподіяно тяжкі тілесні ушкодження потерпілому. Під час здійснення сільськогосподарських робіт «випадково» вчинила наїзд на потерпілого тощо. Тобто виникає ситуація, за якої винна особа маскує свої злочинні дії, видаючи їх за наслідки дії джерел підвищеної небезпеки. Звісно, у такому разі особа може нести цивільно-правову відповідальність за дію джерела підвищеної небезпеки, але, при цьому, може уникнути кримінальної відповідальності. Або зазнати відповідальності за необережне кримінальне правопорушення у випадку, коли вона мала відповідний умисел і скоїла умисне діяння. Наприклад, особа була засуджена за порушення техніки безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпекою, що призвело до загибелі людини. Таке кримінальне правопорушення характеризується змішаною формою вини – зокрема до наслідку вона можлива лише у формі необережності. І, відповідно, зазнала певного покарання, визначеного у санкції відповідної частини статті 272 КК України. А насправді у неї був прямий умисел на заподіяння потерпілому смерті. Для чого винна особа використала дію джерела підвищеної небезпеки (наприклад, електричний струм великої потужності). Відповідно, вона уникла кримінальної відповідальності за умисне вбивство. Тобто вона використала те що, для всіх кримінальних правопорушень проти безпеки виробництва

характерним є не прямий розвиток причинного зв'язку, а опосередкований – наслідок нестас не напряду від дій винної особи, а опосередковано через певні механізми або технологічні процеси [5, с. 31].

Також це може бути випадок, коли винна особа умисно заштовхує потерпілого під дію джерела підвищеної небезпеки, а потім говорить, що потерпіла сама туди потрапила, порушуючи правила техніки безпеки. В такому разі винна особа взагалі може уникнути кримінальної відповідальності.

Подібні обставини можуть мати місце і при вчиненні інших особливо тяжких кримінальних правопорушень, маскуючи їх під інші менш тяжкі правопорушення, вчинені в результаті порушення вимог поведінки із джерелом підвищеної небезпеки. Наприклад, оперуповноважені ОСОБА_7 та ОСОБА_4, переходячи дорогу по пішохідному переході, побачили, що за кермом автомобіля, який під'їжджав до переходу знаходиться ОСОБА_2, який підозрювався у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК України. Виконуючи свої службові обов'язки, один із них почав рухатись до ОСОБА_2 з метою повідомлення про явку до відділу поліції. ОСОБА_2, побачивши ОСОБА_7 та ОСОБА_4, знаючи та усвідомлюючи, що вони є працівниками поліції та розуміючи про наміри зазначених службових осіб, на швидкості зрушив з місця та умисно скоїв наїзд на оперуповноваженого ОСОБА_4, який на той час не завершив перехід дороги, внаслідок чого завдав йому легкі тілесні ушкодження. При цьому на допиті ОСОБА_2 намагався ввести в оману працівників поліції щодо дійсного наміру своїх дій – зокрема, він говорив, що не знав, хто переходить дорогу і не мав умислу на заподіяння їм ушкоджень. Однак його дії судом були вірно кваліфіковані як хуліганство вчене із застосуванням предметів, заздалегідь заготовлених для нанесення тілесних ушкоджень (ч. 4 ст. 296 КК України) а також умисне спричинення робітнику правоохоронного органу легких тілесних ушкоджень у зв'язку з виконанням службових обов'язків (ч. 2 ст. 345 КК України) [6].

Отож, в аналізованому виді опосередкованого виконання кримінального правопорушення винна особа умисно намагається використати для вчинення кримінального правопорушення певне знаряддя (наприклад, собаку), або технологічний процес чи інше джерело підвищеної небезпеки не тільки для полегшення вчинення діяння, але й для маскування дійсного характеру своїх.

Використані джерела:

1. Вирок Зборівського районного суду Тернопільської області від 27 лютого 2017 року у справі № 599/79/17. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64973838>.
2. Вирок Каховського міськрайонного суду Херсонської області від 14 червня 2013 року у справі № 1/2113/50/2012. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/47040877>.
3. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ Верховного Суду від 5 червня 2014 року у справі № 5-2086км14. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40206332>.
4. Вирок Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 08 жовтня 2015 року у справі № 183/6162/14. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/52177588>.
5. Загороднюк С.О. Кримінальна відповідальність за злочини проти безпеки виробництва. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2015. № 1. С. 31-33. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pupch_2015_1_11.
6. Вирок Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 16 травня 2018 року у справі № 500/3794/15-к. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74041258>.



Крушинський Сергій Антонович,
кандидат юридичних наук, доцент,
виконувач обов'язків завідувача кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВОВІ МОДЕЛІ ПРИЙНЯТТЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Забезпечення прав людини в рамках кримінального провадження великою мірою залежить від правильного, своєчасного прийняття процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами. Правове регулювання прийняття процесуальних рішень здійснюється шляхом встановлення спеціальних правил, які містять вказівки на суб'єктів, уповноважених приймати рішення з того чи іншого питання, підстави, умови, порядок прийняття рішення і можливі варіанти рішень з відповідного питання. Ці правила є досить неоднорідними, а тому, узагальнюючи, їх можна звести до декількох правових моделей прийняття процесуальних рішень. Вони обумовлені ступенем визначеності кримінально-процесуальних норм.

1. Правила прийняття процесуального рішення можуть бути виражені в абсолютно визначених нормах, коли правило поведінки правозастосовного суб'єкта за наявності зазначених у законі обставин чітко визначено законодавцем. Прийняття більшості рішень регулюється нормами кримінального процесуального закону, які мають абсолютно визначений, імперативний характер. Державний орган чи посадова особа, які застосовують таку норму, не наділені правом вибору способу поведінки. За певних фактичних обставин вони зобов'язані діяти відповідно до припису норми. Їхні завдання в цьому випадку полягає в тому, щоб встановити фактичні обставини провадження і застосувати норму, яка зобов'язує прийняти певне рішення за таких обставин.

У випадках, коли в кримінальному процесуальному законі вказано точний перелік обставин, за яких рішення повинно бути прийняте, встановлення цих обставин обумовлює прийняття відповідного рішення. Правильність рішення залежить від того, наскільки точно та об'єктивно встановлено ці обставини. Незаконність рішення у подібних випадках може бути наслідком невстановлення фактичних підстав для його прийняття або ж неправильного застосування норми закону до встановлених обставин.

Визначеність і категоричність вказівок виражається у цих випадках у законі словами «зобов'язаний», «повинен» або описом тієї дії, яка повинна слідувати за встановленням конкретних підстав, наприклад: «досудове розслідування відновлюється», «кримінальне провадження підлягає закриттю» тощо.

Абсолютно визначені норми можуть містити прямі або непрямі заборони на прийняття процесуальних рішень. Наприклад, це норми, що не допускають застосування під час досудового розслідування кримінальних проступків інших запобіжних заходів, ніж затримання, особисте зобов'язання та особиста порука (ст. 299 КПК України); визнання особи винуватою у вчиненні кримінального правопорушення і піддання її кримінальному покаранню інакше, як за обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили (ст. 17 КПК України); ухвалення обвинувального вироку, заснованого на припущеннях (ст. 373 КПК України); ухвалення рішення, що містить «поворот до гіршого» під час перегляду справи в касаційному порядку (ст. 437 КПК України) [1].

2. Поряд з абсолютно визначеними нормами кримінальний процесуальний закон містить норми з відносно визначеними гіпотезою і диспозицією. Ці норми, що регулюють прийняття низки процесуальних рішень, дають можливість врахувати конкретні обставини провадження і обрати щодо них один із варіантів рішення, що перераховані у кримінальному процесуальному законі або впливають із нього.

При виборі такого роду рішень закон залишає більший або менший простір для розсуду (угляду) осіб, які приймають рішення, що обумовлене необхідністю враховувати особливості конкретного провадження, своєрідність ситуації, яка склалася. Законодавець

визначає загальні умови, ті межі, в яких правозастосовний орган може проявити свій «розсуд» (реалізувати дискреційні повноваження) у виборі рішення. Такими є, наприклад, правила прийняття рішення про застосування запобіжного заходу і вибір його виду, про порядок дослідження доказів судом, про задоволення заявлених клопотань тощо. Водночас, необхідність обґрунтувати, мотивувати обране рішення є важливою гарантією проти прояву суб'єктивізму під час прийняття рішення.

При цьому у кримінальному процесуальному законі можливі два варіанти регулювання дискреційних повноважень правозастосовних органів:

1) у ньому можуть вказуватися варіанти можливих рішень (наприклад, слідчий суддя може застосувати один із запобіжних заходів, зазначених у ст. 176 КПК України);

2) у ньому не зазначаються можливі варіанти рішення, надаючи правозастосовному органу право вибору рішення в межах, вказаних у законі. Так, наприклад, приймається рішення про порядок дослідження доказів у суді першої інстанції.

3. Кримінальний процесуальний закон також містить окремі норми, відповідно до яких можливість прийняття процесуального рішення уповноваженими суб'єктами поставлена в залежність від ініціативи або відсутності заперечень іншого учасника кримінальних процесуальних правовідносин. У тих випадках, коли прийняття рішення законодавець ставить у залежність від волі учасника процесу, можна говорити про прояв диспозитивності у використанні процесуальних прав, що певним чином обмежує право посадової особи прийняти відповідне рішення. Однак засада диспозитивності у кримінальному процесі діє в дуже обмежених рамках, з тим, щоб можливість учасників процесу розпоряджатися своїми правами не перешкоджала органам держави вживати всіх передбачених законом заходів до розкриття кримінальних правопорушень, покарання винних і захисту прав та законних інтересів осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень.

Наприклад, рішення про початок кримінального провадження у формі приватного обвинувачення може бути прийняте слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого (ст. 477 КПК України); закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності не допускається, якщо підозрюваний чи обвинувачений заперечує проти цього (ст. 285 КПК України) [1].

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text#Text>.



Куліш Наталія Стефанівна,

кандидат філософських наук, доцент кафедри філософії,

соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА СВОБОДУ СОВІСТІ ТА ВІРОСПОВІДАННЯ НА НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ АРК, ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ

Російська окупація АР Крим та окремих районів Донецької та Луганської областей спричинила значне погіршення релігійної ситуації на зазначених територіях, впровадження російського законодавства у сфері свободи совісті, пропаганда релігійної ворожнечі, насадження ідеології «Руського миру», релігійні переслідування – ключові виклики, перед якими опинилися і до яких, вочевидь, не були готові віруючі та релігійні громади різних конфесій.

Впровадження в АР Крим російського законодавства у 2014 році призвело до складних обмежень свободи совісті і свободи релігійної діяльності. Як зазначають експерти, з 2014 по

2021 рік кількість релігійних організацій у Криму, що належать до різних конфесій, скоротилася з 2220 до 907, а кількість деномінацій зменшилася з 43 до 20 [1].

Насамперед виникли складнощі для релігійних організацій, пов'язані з обов'язковою перереєстрацією за законодавством Росії, яка вимагає набуття російського громадянства для засновників. Відмова приймати російське громадянство, автоматично ускладнює релігійну діяльність клірикам через обмеження, які має російське міграційне законодавство стосовно іноземців.

Іншим, не менш критичним моментом є значні розбіжності у трактуванні українським та російським законодавством окремих конфесій. Так, Верховним судом РФ Свідки Єгови визнані екстремістською організацією, її діяльність заборонена. Порушення законодавства Свідками Єгови розцінюється як кримінальний злочин, відтак реєстрація такої організації не є можливою. Суголосною є ситуація з ісламською політичною партією «Хізбут-Тахрір», яка у Росії, навідміну від України, проголошена терористичним угрупованням[2]. Окупаційна влада шляхом обшуків мечетях та медресе, допитів, інкримінування маніпулятивних звинувачень, арештів та ув'язнень десятків кримських татар прагне утвердження специфічного російського бачення релігійного простору – неприйнятного у сучасному цивілізованому світі.

Особливих переслідувань в Криму зазнають віруючі та релігійні громади з проукраїнською позицією, насамперед, ПЦУ. У 2020 році кількість парафій ПЦУ скоротилася з 49, які діяли до окупації, до 5 парафій, а кількість священнослужителів церкви – з 22 до 4[3]. ПЦУ відмовляють у реєстрації, у неї конфісковують власність, священнослужителів карають необґрунтованими штрафами, зривають богослужіння, створюють нестерпні умови для життя та духовної діяльності.

Загрозливою є ситуація з реалізацією права на свободу совісті та віросповідання на окупованому Донбасі. На початок 2014 року Донецька область була однією з найбільш поліконфесійних територій, де існувало майже 1800 релігійних організацій[4]. Однак період окупації фактична відсутність легітимної влади уможливило лише волонтаристські рішення в релігійній сфері, але спровокувала масштабні переслідування та утиски на релігійному ґрунті. Значно ускладнило реалізацію права на свободу совісті та віросповідання запровадження у 2016 році місцевого «закону» про свободу віросповідання та релігійні об'єднання. На його підставі під загрозою конфіскації майна відбувався примус усіх релігійних громад Донеччини пройти обов'язкову перереєстрацію в самопроголошених структурах так званої «ДНР». Результатом такої ініціативи став перехід більшості конфесій регіону в підпілля, або ж виїзд на неокуповану частину України.

Засобами потужного психологічного тиску стали штучно організовані бойовиками, сповнені закликами до ненависті та релігійної ворожнечі, так звані мітинги «проти сект» які неодноразово пережили чимало протестантських, греко-католицьких та інших релігійних громад. Практичним виявом «нової» політики стали викрадення, тортури, вбивства релігійних діячів, конфіскація «у комунальну власність» конфесійних споруд тощо [5].

Не менш складною вважається ситуація на окупованій частині Луганщини, де з 2018 року почав діяти вкрай суперечливий закон «свободу совісті та релігійні об'єднання», який посилює тенденцію дискримінації на релігійному ґрунті. Новелою зазначеного документа є виведення за рамки правового поля релігійних груп, які, на переконання місцевої адміністрації, нічого спільного не мають із жодною традиційною конфесією. Відтак їхня діяльність забороняється. Усі діючі на території терористичної «республіки» релігійні організації, за чинним «законом», змушені пройти перереєстрацію. Без такої реєстрації їхня діяльність вважатиметься злочинною [6].

Таким чином, реалізація права на свободу совісті та віросповідання на окупованих українських територіях Криму, Донецької та Луганської областей є вкрай проблематичною. Має місце порушення прав і свобод віруючих спільнот, відбувається ігнорування засад толерантного міжконфесійного співжиття. Тому важливим є вивчення, дослідження та інформування широкого загалу про вищезазначену проблематику, з метою упередження загроз.

Використані джерела:

1. Після окупації в Криму вдвічі скоротилася кількість релігійних організацій, – адвокат. URL: https://risu.ua/pislya-okupaciyi-v-krimu-vdvichi-skorotilasya-kilkist-religijnih-organizacij---advokat_n120775.
2. Справа «Хізбут-Тахрір»: як із кримських татар роблять терористів. URL: <https://hromadske.ua/posts/sprava-khizb-ut-takhrir-iak-iz-krymskykh-tatar-robljat-terorystiv>.
3. У Криму з 49 парафій ПЦУ залишилося п'ять — Моніторингова місія ООН. URL: https://risu.ua/u-krimu-z-49-parafij-pcu-zalishilosya-pyat--monitoringova-misiya-onn_n116929.
4. Прямо під час богослужіння можуть покласти обличчям на підлогу – пастор про релігійні переслідування в ОРДЛО. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/donbass-realii/29564229.html>.
5. Власти Горловки, неподконтрольной Украине, конфисковали молитвенный дом адвентистов седьмого дня вместе с имуществом общины. URL: http://www.adventist.org.ua/news_gorlovka_house.html.
6. Утиски релігійної свободи на тимчасово окупованих територіях як інструмент імперської політики Росії. URL: http://old2.niss.gov.ua/content/articles/files/Tokman_utuski-4ac47.pdf.



Логвінова Марія Володимирівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

старший науковий співробітник Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України

ПРАВО ОСОБИ НА СТВОРЕННЯ СІМ'Ї: ЦИВІЛЬНО- ТА СІМЕЙНО-ПРАВОВЕРЕГУЛЮВАННЯ

Регламентация права особи на сім'ю міститься Сімейному кодексі України (далі – СК) та в Цивільному кодексі України (далі – ЦК).

Відповідно до ч. 1 ст. 291 ЦК фізична особа, незалежно від віку та стану здоров'я, має право на сім'ю. У юридичній літературі зауважується, що цивільно-правове закріплення права особи на сім'ю передбачає можливість бути членом сім'ї; жити в сім'ї віднародження. Натомість положення ст. 4 СК, закріплюючи право особи на сім'ю, визначає такі його складові: право на створення своєї сім'ї; право на проживання в сім'ї; право на повагу до свого сімейного життя. Пропонована науковій спільноті розвідка присвячена правомочності створення особою своєї сім'ї.

Першим етапом до створення сім'ї є реєстрація шлюбу. Згідно з ч. 1 ст. 4 СК особа, яка досягла шлюбного віку, має право на створення сім'ї. У контексті ст. ст. 22, 23 СК досягнення шлюбного віку пов'язане з реалізацією права на шлюб. При цьому суд може надати право на шлюб особі, яка досягла 16 років (особі, яка не досягла шлюбного віку) за заявою останньої, якщо буде встановлено, що це відповідає її інтересам (ч. 2 ст. 23 СК). Більшість міжнародних актів, присвячених правам людини, безпосередньо в назві статті або при формулюванні змісту правової норми, в першу чергу, прописують право особи на шлюб (одруження), а розкриваючи зміст цього права, зазначають й про право чоловіка та жінки на створення сім'ї (ст. 12 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 16 Загальної декларації прав людини, ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права).

На розвиток положення ч. 4 ст. 3 СК щодо створення сім'ї на підставі кровного споріднення ч. 1 ст. 4 СК визначено, що сім'ю може створити особа, яка народила дитину, незалежно від віку. У цьому контексті неприйняття викликає словосполучення «особа, яка народила дитину». Як відомо, дитина походить від матері та батька. Природньо репродуктивну функцію – можливість завагітніти, виносити та народити дитину, закладено в жіночий організм. На цій природній особливості жінок наголошено й в ст. 49 СК. При цьому

низка норм СК (ст.ст. 5, 49, 121, 141, 143 тощо) називає особу, яка народила дитину, називають жінкою, дружиною, матір'ю. Гіпотетично, аналізуючи ч. 2 в контексті всіх частин ст.4 СК можна припустити, що законодавець в категорію «особа» закладає віковий ценз, який пов'язаний із правовим статусом дитини (18 років – ч.1 ст.6 СК), незважаючи на досягнення якого особа може народити дитину. Однак це припущення жодним чином не впливає на той факт, що дитину народжує жінка, незалежно від того, що остання в силу ст.6 СК вважається неповнолітньою особою. Ще одним аргументом на користь конкретизації в ч.2 ст.4 СК словосполучення «особа, яка народила дитину», є положення ст.1 Закону України «Про охорону дитинства» 2001 р., яким запроваджено термін «неповна сім'я» і визначено, що така сім'я складається з *матері* (виділено авт.) або батька і дитини. До того ж, повна цивільна дієздатність може бути надана неповнолітній особі, яка записана *матір'ю* (виділено авт.) дитини (ч. 1 ст.35 ЦК). Тому логічним є твердження про те, що сім'ю може створити матір, яка народила дитину, незалежно від віку.

Підсумовуючи констатуємо, що право особи на створення своєї сім'ї як елемент права на сім'ю у ст.4 СК порівняно з ч.4 ст.3 СК обмежене двома підставами – реєстрацією шлюбу і народженням дитини. При цьому відповідно до ч. 4 ст. 3 СК ще однією підставою створення сім'ї є усиновлення. Проте можливість створення сім'ї повнолітньою одинокою особою шляхом усиновлення дитини законодавцем у ст. 4 СК не прописана. Зрештою, право одинокої особи на усиновлення не сформульоване й в гл.18 СК. Ст. 207 СК визначає усиновлення як прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина. Таке формулювання передбачає не створення сім'ї, а «вхід» усиновленої особи на підставі ч.1 ст.291 ЦКу вже наявну сім'ю (утворену до усиновлення на підставі шлюбу чи народження дітей) з правом на проживання, виховання та утримання. Відповідно до ч.1 ст.211 СК усиновлювачем дитини може бути дієздатна особа віком не молодша 21 року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини. Водночас переважне право на усиновлення дитини має подружжя (ч. 2 ст. 213 СК). Як вбачається, мовного формулювання норми про право одинокої особи на усиновлення СК не містить. Тільки шляхом системного тлумачення статей 211-213, 224 СК та з врахуванням положень п. в ч. 1 ст. 7 Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянутої) 2008 р., яка чітко дозволяє усиновлення одній особі, можна стверджувати про можливість одинокої особи бути усиновлювачем. Тому виправданим є внесення змін до норм СК у частині закріплення права одинокої особи на усиновлення як підстави створення своєї сім'ї.

Створення сім'ї можливе за наявності й інших підстав, якщо вони не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства (ч.4 ст.3 СК). Зважаючи на відкритий характер законодавчої норми, в науковій літературі висловлюються різні міркування щодо інших підстав створення сім'ї, серед яких такі: проживання жінки та чоловіка однією сім'єю без реєстрації шлюбу; цивільне партнерство; опіка та піклування над дітьми; патронат над дітьми; прийомна сім'я; дитячий будинок сімейного типу; фактичне прийняття дитини на виховання. Аргументована посиланням на національне законодавство прогресивність наукових пропозицій, зокрема в частині цивільного партнерства для різностатевих і одностатевих пар [1], є, на перший погляд, прийнятною зважаючи на поступову відмову ЄСПЛ від вузького трактування поняття «сім'я» до ширшого «сімейне життя». До того ж, ЄСПЛу своїх рішеннях констатує, що сім'я не зводиться тільки до подружніх відносин, а може охоплювати інші зв'язки, що існують *de facto* [2, с. 197]. Проте, незважаючи на популярність і часткову легалізацію спільного проживання жінки та чоловіка, таку форму співжиття не слід прирівнювати до шлюбу. Це проміжна форма сімейного становища між законним шлюбом та статусом одинокої особи [3, с.108]. Інститут цивільного партнерства для одностатевих пар ставиться під сумнів з огляду на (не)відповідність моральним засадам українського суспільства. Видається, що в цьому контексті доречно пропонувати договірне регулювання партнерських відносин, навіть не в межах ч. 2 ст. 8 СК (все ті ж моральні засади суспільства), а в межах цивільного законодавства.

Щодо наявних на сьогодні форм влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, як підстав створення сім'ї (крім усиновлення), то видаються раціональними

сумніви когорт вчених щодо сімейно-правової природи цих відносин [4]. На наш погляд, форми влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківських прав, слід розглядати не як право на створення сім'ї, а як право на проживання в сім'ї (ч. 3 ст.4 СК).

Підсумовуючи зазначимо, що сьогодні в намаганні осучаснити регулювання права на сім'ю відбувається зіткнення традиційних та сучасних підходів до форм організації сімейного життя, що в контексті адаптування українського законодавства до стандартів Європейського союзу та реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021–2023 роки, обумовлює проведення аналітичних досліджень як способів нормативного вираження права особи на сім'ю, так й реалізації цього права.

Використані джерела:

1. План дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року : постанова КМУ від 23.11.2015 р. № 1393-р. із змінами станом на 23.09.2020. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1393-2015-%D1%80#Text>.

2. Слабан М. М. Зміни методологічних підходів до розуміння понять «сім'я» та «шлюб» у практиці Європейського суду з прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія : Юридичні науки*. 2015. № 824. С. 194-201. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2015_824_32.

3. Синельников А. Б. Семья и брак: кризис или модернизация? *Социологический журнал*. 2018. Том 24. № 1. С. 95–113. DOI: 10.19181/socjour.2018.24.1.5715.

4. Труба В. І. До питання про визначення сімейних правовідносин. *Вісник Одеського національного університету. Правознавство*. 2009. Вип. 9. С. 87-95.



Любецька Мар'яна Миколаївна,

кандидат наук з державного управління,

директор Хмельницького міського Центру соціальних служб

для сім'ї, дітей та молоді, доцент кафедри маркетингу та менеджменту

Хмельницького кооперативного торговельно-економічного інституту

НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОГО БАТЬКІВСТВА

У сучасному повсякденному, науковому житті активно обговорюють, досліджують проблеми сім'ї, падіння народжуваності або ж виховання та розвитку, забезпечення прав та свобод дітей. Сім'я є найдавнішим устроєм на землі, який відіграє ключову роль у людському суспільстві. Протягом історії людства міцні сім'ї завжди були опорою міцних суспільств. Щаслива сім'я – це місце, де завжди панують теплі та довірливі стосунки, існує почуття захищеності та безпеки, немає місця брехні, де проблеми вирішуються спільно, де кожен член сім'ї має право виявляти свої емоції, але не забувати про обов'язки. У щасливій сім'ї дитина знає, що тато з мамою піклуватимуться про неї, коли вона захворіє. Вона знає, що може прийти до батьків зі своїми дитячими проблемами й отримати пораду та підтримку. І хоча навколишній світ сповнений тривоги, дитина відчуває себе в безпеці.

Зокрема, у ст. 16 Декларації прав людини зазначено, що сім'я є природним і основним осередком суспільства і має право на захист з боку суспільства та держави [1]. Право та обов'язок батьків забезпечити достойний рівень життя дитини, її фізичний, інтелектуальний та духовний розвиток зафіксовані у Конвенції про права дитини [2]. Суть цих положень у тому, що саме батьки несуть відповідальність за здоров'я, розвиток і благополуччя своїх дітей. Сімейний кодекс України [3] закріпив і поглибив вказані норми міжнародного права.

Які ж обов'язки пов'язані з поняттям «батьківство»?

– батьки зобов'язані забрати дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров'я та зареєструвати народження дитини в державному органі реєстрації актів цивільного стану [3];

– батьки зобов'язані утримувати дитину. Такий обов'язок не втрачається у випадку позбавлення батьківських прав [3].

Одним із засобів забезпечення дотримання вказаного обов'язку є стягнення аліментів на утримання дитини на користь особи, на утриманні якої вона перебуває, що реалізується шляхом подання відповідного позову до місцевого суду. Стягнення проводиться державним виконавцем. Аліменти, одержані на дитину, повинні використовуватися за цільовим призначенням, що може бути перевірено за заявою платника органом опіки і піклування. У разі нецільового витрачання аліментів платник має право звернутися до суду з позовом про зменшення розміру або про внесення частини аліментів на особистий рахунок дитини у відділенні Державного ощадного банку України. Батьки мають право укласти договір про сплату аліментів на дитину, в якому визначити строки та розміри виплат. Існує і добровільна сплата аліментів за заявою платника за місцем його роботи. Особа, на користь якої присуджено аліменти на дитину, може самотійно подати заяву з виконавчим листом про відрахування аліментів із заробітної плати, пенсії, стипендії або іншого доходу платника аліментів безпосередньо за місцем виплати платникові аліментів заробітної плати, пенсії, стипендії або іншого доходу. Також дитина, яка продовжує навчання у навчальному закладі, має право на отримання аліментів після досягнення повноліття – до 23 років. У випадку, якщо особа ухиляється від сплати аліментів, її може бути притягнуто до кримінальної відповідальності правоохоронними органами за ст. 164 Кримінального кодексу України «Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей» [4].

– батьки зобов'язані піклуватися про здоров'я дитини, її фізичний, духовний та моральний розвиток. Неналежне виконання або невиконання обов'язків, які пов'язані зі статусом батька або матері, тягне за собою таке: мати, батько можуть бути позбавлені батьківських прав, що має певні негативні правові наслідки. Можливе і відібрання дитини в батьків без позбавлення їх батьківських прав. Стаття 166 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за невиконання обов'язків по догляду за дитиною, що полягає у залишенні впродовж тривалого строку дитини будь-якого нагляду, незабезпечення відвідування школи, невжиття заходів щодо лікування, безпідставному обмеженні у харчуванні, одязі [4];

– батьки зобов'язані забезпечити здобуття дитиною повної загальної середньої освіти, готувати її до самостійного життя [2; 3].

Дитина має право протистояти неналежному виконанню батьками своїх обов'язків щодо неї та звернутися за захистом своїх прав та інтересів до органу опіки і піклування, інших органів державної влади, місцевого самоврядування та громадських організацій. Сімейним кодексом України визначено дитину, що досягла 14 р., суб'єктом права на звернення до суду з позовом про позбавлення батьківських прав [3]. У процесі провадження по позбавленню батьківських прав суд може постановити рішення про виселення того з батьків, хто позбавлений батьківських прав, з житлового приміщення, в якому він проживає з дитиною, якщо буде встановлено, що він має інше житло, в яке може поселитися, примусово поділити або обміняти.

Статтею 174 Сімейного Кодексу передбачається, що майно, придбане батьками або одним із них для забезпечення розвитку, навчання та виховання дитини (одяг, інші речі особистого вжитку, іграшки, книги, музичні інструменти, спортивне обладнання тощо), є власністю дитини [3]. Неповнолітня дитина має право брати участь у розпорядженні аліментами, які одержані для її утримання.

Мати та батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини. Розірвання шлюбу між батьками, проживання їх окремо від дитини не впливає на обсяг прав і не звільняє від обов'язків щодо дитини.

За статтею 155 Сімейного кодексу України здійснення батьками своїх прав та виконання обов'язків повинні ґрунтуватися на повазі до прав дитини та її людській гідності. Батьківські права не можуть здійснюватися всупереч інтересам дитини. Статтею 12 Закону України «Про охорону дитинства» передбачається, що держава надає батькам допомогу у виконанні ними своїх обов'язків щодо виховання дітей, захищає права сім'ї.

Використані джерела:

1. Загальна декларація прав людини (рос/укр) ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10 грудн.1948 р. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.
2. Конвенція про права дитини ООН; Конвенція, Міжнародний документ 20 листоп.1989 р. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.
3. Сімейний Кодекс України, Закон від 10 січн.2002 р. №2947-III. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.
4. Кримінальний Кодекс України, Закон від 05 квітн.2001р. №2341-III. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
5. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітн.2001 р. №2402-III. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text>.



Мерник Анастасія Муслімівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

асистент кафедри теорії і філософії права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАНИСТЬ В УМОВАХ ОСОБЛИВИХ ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ

Права людини є основоположним та фундаментальним явищем, його вивчення потрібне для того, щоб досягнути сутності правової науки. Однак, не тільки фахівці з права повинні знати про важливість та актуальність цього явища. Кожна людина повинна вміти доцільно користуватися наданими їй правами. В демократичних країнах права людини є необхідною умовою для реалізації принципів верховенства права, конституційності та законності. Конституційно закріплені права людини та передбачені основним законом засоби їх захисту є важливими складовими демократичної правової держави. З першого погляду ці права належать кожній людині з самого народження, їх неможливо забрати, передати іншій людині. Але з іншого боку, рівень розвитку сучасного суспільства, медицини, свідомості людей може ставити під сумнів категоричність зазначеної тези.

Так, свобода людини означає можливість робити те, що не суперечить законодавству і не порушує певні правила, встановлені в суспільстві. Немає сумніву, що свобода базується на взаємній відповідальності як людини, так і держави. Прослідковується діалектичний зв'язок між необхідністю і свободою, їх єдність та протилежність. Держава, охороняючи право, тим самим охороняє свободу людини. Відповідальність громадян полягає у свободі обирати варіант поведінки, приймати рішення, усвідомлюючи наслідки своїх вчинків. Свобода не може бути абсолютною і безмежною. Будь-яка правова норма визначає межі свободи людини, надаючи їй можливість обирати модель своєї поведінки. У зв'язку з цим право пов'язано не із свободою взагалі, а з її конкретною мірою, яка існує в межах певного суспільства, за яким право подекуди обмежує свободу індивіда.

Більшість науковців прагнуть знайти позитивний сенс і об'єктивну необхідність в обмеженні свободи за допомогою юридичних засобів, адже без цього свобода здатна перетворитися у свавілля, оскільки не існуватиме жодної правової межі для захисту свободи інших осіб. С. Сливка хоча й не заперечує потреби обмеження свободи, проте закликає бути обережним. Це пов'язано з питаннями запобігання насильства й агресії, як наслідків надмірного утискання свободи індивіда, оскільки, розумна людина не потребує зовнішніх обмежень, які застосовуються державними органами та посадовими особами [1, с. 144]. Напевно, мова йде про достатність внутрішніх обмежень розумної людини для обрання позитивної та корисної моделі поведінки.

Отже, свобода людини не є всеохоплюючою, вона має певні обмеження, які регулюються законодавством і мають обов'язково бути правомірними. Свавільне обмеження

свободи людини є недопустимим. Правовий режим надзвичайного і воєнного стану значною мірою позначається на реалізації свободи людини. Обмеження у цей період викликано необхідністю захистити гуманні цінності, такі як життя і здоров'я особи. У сучасних умовах розвитку цивілізації, впровадження принципу гуманізму у всі сфери суспільного буття, обмеження прав і свобод людини й громадянина повинні бути розумними й пропорційними. Обмеження, пов'язані з веденням особливих правових режимів не повинні бути надмірними та такими, що вводяться з порушенням процедурного порядку [2, с. 55].

Питання обмеження права на особисту недоторканність досить детально розглянуто у актах тлумачення Конституційного суду України. Зокрема, у Рішення Конституційного Суду України від 23 листопада 2017 року № 1-р/2017 [3] наголошено на тому, що: 1. Право на свободу та особисту недоторканність є відносним і підлягає обмеженню на підставах і в порядку, визначеним чинним законодавством України; 2. Такі обмеження повинні здійснюватися у відповідності до гарантій захисту прав людини; 3. Право на особисту недоторканність підлягає захисту від свавільного обмеження шляхом здійснення судового контролю; 4. Обмеження права на особисту недоторканність повинно вчинятися на підставі рішення суду, прийнятого з дотриманням передбаченої чинним законодавством процедури. У Рішенні Конституційного Суду України від 13 червня 2019 року № 4-р/2019 [4] знаходимо ще дві характерні ознаки обмеження права на особисту недоторканність: 5. Таке обмеження має відповідати принципам справедливості, рівності, пропорційності та забезпечувати баланс інтересів особи та суспільства; 6. Обмеження має ураховувати положення норм міжнародного права та доктрину Європейського суду з прав людини.

Щодо доктрини Європейського суду з прав людини, в яких розкривається право на особисту свободу і недоторканність, то слід згадати у рішення по справі Лоулесс проти Ірландії (1960 року) [5]. Зазначений акт був першим рішенням суду щодо тлумачення обмеження прав людини на особисту свободу і недоторканність в умовах особливих станів. Історичною передумовою зазначеного рішення стала існування на теренах Республіки Ірландія «Ірланської республіканської армії (далі по тексту – ІРА)», воєнізованої організації, члени якої об'єднанні ідеєю ірредентизму через Ірландський республіканізм, яка полягає у незалежності Ірландії від британських держави, права та влади. Справа торкалася питання належності або неналежності заявника до зазначеного угруповання, яке своєю діяльністю створювало небезпеку державності, життю та здоров'ю громадян країни. Під час розгляду справи Європейським судом з прав людини факт причетності заявника до ІРА був підтверджений. Суд визнав, що військовий і підпільний характер ІРА, а також страх, які вони вселяли населенню, факт, що вони діяли головним чином в Північній Ірландії, поза юрисдикцією уряду Ірландії, і вкрай серйозні наслідки для всього населення в цілому, вимагали існування спеціальних норм права та положень для врегулювання надзвичайної ситуації. Більш того, виняткові закони країни супроводжувалися гарантіями перешкоджання зловживанням при застосуванні запобіжного заходу у вигляді режиму адміністративного затримання: постійний контроль парламенту, створення спеціальної комісії, складеної з трьох експертів, і, врешті-решт, існування гарантії звільнення з-під варти, що даються публічно урядом, та полягають у юридичному зобов'язанні держави звільняти всіх осіб, які дали обіцянку поважати Конституцію та закон країни і не займатися незаконною діяльністю. Виходячи зі сказаного, хоча затримання заявника без доставляння до судді, порушує його право на особисту недоторканність, проте воно знаходить своє правове підтвердження у відступі від зобов'язань.

Бачимо, що право на особисту недоторканність може обмежуватись в умовах особливих режимів лише в тих діях, які можуть ставити її або інших осіб у групу ризику. Така свобода не відміняється і не скасовується, а лише на певний час обмежується.

Використані джерела:

1. Сливка С. С. Природне та надприродне право: у 3 ч. Київ: Атіка, 2005. Ч. 1: Природне право: історико-філософський погляд. 2005. 224 с.
2. Mernyk A., Yaroshenko O. & Vaccination: human right or duty. Georgian Medical News. 2021. N 6. P. 135-141.

3. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України від 23 листопада 2017 року № 1-п/2017 URL : http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/1-p_2017.pdf (дата звернення: 06.08.2021).

4. Рішення Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційною скаргою Глуценка Віктора Миколайовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини другої статті 392 Кримінального процесуального кодексу України від 13 червня 2019 року № 4-п/2019 URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v004p710-19#Text> (дата звернення: 06.08.2021).

5. Decision of European court of human rights «Case of Lawless v. Ireland» (November, 1960). URL : <https://70.coe.int/pdf/lawless-v.-ireland.pdf>.



Михайлова Ірина Юрївна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

СУТНІСТЬ ПРАВА НА ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Право на пенсійне забезпечення є одним з пріоритетних та найбільш важливих конституційних соціальних прав, яке впливає зі змісту права на соціальний захист (ст.46 Конституції України). Основним призначенням цього права є забезпечення пенсіонерам з боку держави достатнього та гідного життєвого рівня. На жаль, статистичні дані Пенсійного фонду України свідчать про те, що розмір пенсійних виплат не забезпечує українським пенсіонерам достатнього життєвого рівня, а це означає, що рівень бідності серед пенсіонерів залишається доволі високим. Зокрема, станом на 1 січня 2021 року пенсію в розмірі до 4 000 грн (приблизно 140 доларів), що є нижче за межу монетарної бідності (становить 150 доларів), отримують 8 606 376 осіб (майже 77% від загальної чисельності пенсіонерів). Середній розмір призначеної пенсії з цільовою грошовою допомогою становить 3507,51 грн (приблизно 123 долари) [1].

Право на пенсійне забезпечення є суб'єктивним правом. Воно реалізується шляхом гарантованої державою можливості певної поведінки, закріпленої на законодавчому рівні з метою задоволення інтересів правомочної особи та забезпечується юридичними обов'язками інших учасників правовідносин, а також можливістю його захисту шляхом оскарження рішення органу, що призначив пенсію до вищестоящих органів або до суду. І як стверджує Н.М. Хуторян, це право, саме як суб'єктивне право, виникає в особи за наявності певних юридичних фактів (настання пенсійного віку, інвалідності, факту втрати годувальника), але реалізація цього суб'єктивного права, яка, як правило, залежить від волевиявлення особи, що набула цього суб'єктивного права, можлива лише у правовідносинах. Саме в процесі конкретного правового зв'язку-поведінки і знаходять свою реалізацію суб'єктивні юридичні права та обов'язки, за межами правовідносин як фактичного правового зв'язку між суб'єктами ці права та обов'язки є мертвими [2, с.249].

Однак, як показує практика, право на пенсійне забезпечення часто обмежується. Наприклад, у 2014 році Законом України «Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні» [3]. були внесені зміни до ч. 2 ст. 13 Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» [4], зміст яких полягав у тому, що максимальний розмір пенсії не повинен перевищувати 70 відсотків відповідних сум грошового забезпечення. Але до внесення зазначених змін стаття передбачала 80 відсотків відповідних сум грошового забезпечення. Очевидно, що така ситуація справила негативний вплив на пенсійне

забезпечення військовослужбовців, оскільки призвела до диспропорцій у пенсіях тих, які звільняються після зазначених змін, і особами, які вже звільнилися до прийняття змін, а також ці зміни спричинили проблеми і суперечності під час перерахунку пенсій. Про це свідчить і судова практика. Зокрема, 4 лютого 2019 року Верховний Суд прийняв рішення в зразковій справі за позовом до Головного управління Пенсійного фонду України в Житомирській області [5]. Суть справи полягає в тому, що на момент виникнення права на пенсійне забезпечення військовому пенсіонеру була нарахована пенсія в розмірі 83 % грошового забезпечення, але у зв'язку з прийняттям Закону України «Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні» та внесенням змін до Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», максимальний розмір пенсії не може перевищувати 70 %, тому уповноважені органи Пенсійного фонду України здійснили перерахунок та виплачували пенсіонеру Збройних Сил України пенсію на рівні 70 % від розміру грошового забезпечення. Однак, суд визнав дії Пенсійного фонду України незаконними і зобов'язав зробити перерахунок пенсії і виплатити борг, який утворився за період зміни принципу перерахунку пенсії.

Отже, право на пенсійне забезпечення – це суб'єктивне, невід'ємне соціальне право, зміст якого полягає у матеріальному забезпеченні пенсіонерів шляхом призначення та виплати уповноваженими органами щомісячних або одноразових пенсійних виплат у разі досягнення особами законодавчо встановленого або визначеного за умовами договору пенсійного віку, встановлення групи інвалідності, втрати професійної працездатності або втрати годувальника чи інших соціально важливих обставин у розмірі, на умовах і в порядку, передбачених законодавством або договором. Усі застраховані особи в системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування та в системі недержавного пенсійного забезпечення є рівноправними щодо отримання пенсійних виплат, однак умови та підстави призначення пенсій можуть диференціюватись залежно від умов праці та особливостей професійної діяльності.

Використані джерела:

1. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні за 2020 року URL : <https://ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/docs/presentations/>.
2. Пенсійні правовідносини в Україні : монографія / Н. М. Хуторян, Я. В. Сімутіна, М. П. Стадник, А. А. Ширант, М. М. Шумило ; відп. ред. Н. М. Хуторян, Я. В. Сімутіна. К. : Вид-во «Юридична думка», 2013. 276 с.
3. Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні : Закон України від 27.03.2014 р. № 1166-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 20-21. Ст.745.
4. Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб : Закон України від 19.04.1992 р. № 2262-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 29. Ст.399.
5. Рішення Верховного Суду від 04.02.2019 р. № Пз/9901/58/18 (№240/5401/18) URL : https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/zrazkova-sprava/zs_9901_58_18_02_02_2019_rishennaю.



Нікіфорова Тетяна Іванівна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ІНСТИТУТ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ: ПЕРСПЕКТИВИ ФУНКЦІОНУВАННЯ

Питання щодо конституційності інституту звільнення від кримінальної відповідальності в науці кримінального права активно обговорювалося після набрання чинності КК 2001 року. Головним аргументом на користь визнання цього інституту таким, що не відповідає Конституції України, стало твердження вчених про невідповідність його положенням ст. 62 Конституції України, в якій визначено так звану «презумпцію невинуватості» [1; с. 167-168]. Згідно з нею констатація факту вчинення особою конкретного кримінального правопорушення можлива лише в обвинувальному вироку суду. Як відомо звільнення від кримінальної відповідальності здійснюється згідно з ухвалою суду про закриття кримінального провадження. В цій ухвалі питання про винуватість чи невинуватість особи не вирішується жодним чином. Проте, якщо особа звільняється з нереабілітуючих підстав, то погоджуючись на таке звільнення, вона визнає факт вчинення нею кримінального правопорушення. Жодних негативних наслідків для особи після звільнення від кримінальної відповідальності не настає. Відносини між порушником та державою припиняються. Якщо особа, після звільнення вчиняє нове кримінальне правопорушення, то вона визнається такою, що вчинила його вперше (ч. 4 ст. 32 КК). Саме припинення кримінальних правовідносин спонукає деяких вчених стверджувати, що при звільненні від кримінальної відповідальності презумпція невинуватості не порушується. Ю.В. Баулін в дев'яти аспектах обґрунтував, що цей інститут не порушує презумпцію невинуватості [2; с. 197-198].

Погоджуючись в цілому з тим, що звільнення від кримінальної відповідальності не є антиконституційним інститутом, стурбованість викликає той факт, що такий інститут характерний для країн пострадянського простору. Європейські країни у відповідних випадках йдуть шляхом застосування інституту звільнення від покарання, а саме незастосування покарання в обвинувальному вироку суду. Такий підхід сприйнято й авторами проекту КК України, в якому в ст.ст. 3.3.2, 3.3.3. деякі норми чинного КК про звільнення від кримінальної відповідальності перетворено в підстави для непризначення покарання [3]. Тобто щодо особи, в будь-якому випадку повинно бути вирішено питання винуватості у вчиненому діянні та за підстав, передбачених у цих статтях, в обвинувальному вироку суду не призначається покарання.

Крім того на користь скасування інституту звільнення від кримінальної відповідальності та застосування відповідних підстав для непризначення покарання, свідчить той факт, що звільнені особи часто вчиняють повторні кримінальні правопорушення, адже факт звільнення позбавляє будь-яких негативних наслідків. Факт засудження особи за вчинене кримінальне правопорушення тягне за собою судимість, що має для особи відповідні негативні кримінально-правові наслідки та загальноправові обмеження. В проекті КК для засуджених осіб, до яких не застосовано жодних кримінально-правових засобів, передбачено встановлення одного року судимості (ст. 3.9.1.) [3].

Таким чином, у перспективі інститут звільнення від кримінальної відповідальності чекає перетворення на непризначення покарання, яке здійснюватиметься в обвинувальному вироку суду із визнанням особи винною у вчиненні кримінального правопорушення з усіма пов'язаними з цим наслідками, як негативними (судимість), так і позитивними (процесуальні гарантії щодо захисту прав засуджених осіб).

Використані джерела:

1. Яценко С. С. Чи відповідає Конституції України інститут звільнення від кримінальної відповідальності. *Право України*. 2011. № 9–10. С. 164-169.

2. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1 (1). С. 185-207.

3. Проект КК України. URL : <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/07/06/tekst-proyektu-kk-ukrayiny-stanom-na-05-07-2021.pdf>.



Пилипенко Дмитро Олексійович,
*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ*

ЗМІСТ КАТЕГОРІЇ ЗАГАЛЬНОПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

Категорія загальноправових принципів в кримінально-виконавчому праві України є системою положень, які визначають собою відображення природних прав людини. Ця категорія правових засад є гарантією забезпечення прав людини в сучасному суспільстві та особливо тих осіб, які відбувають кримінальні покарання. Враховуючи цей факт, теоретичні дослідження щодо належного визначення змісту цієї категорії сприятиме подальшій оптимізації практичної сфери реалізації цих засад та, як наслідок, поліпшення стану із забезпеченням прав людини й громадянина в кримінально-виконавчій сфері. Досліджуючи загальні принципи П.М. Рабінович пропонував наступне їх визначення: «Загальнолюдські принципи об'єктивного юридичного права – це державно-юридичні засади, ідеї, які зумовлюються певним рівнем всесвітнього розвитку цивілізації, втілюють найкращі, прогресивні здобутки правової здобутки людства і широко визнані у міжнародних нормативних документах» [1, с. 47]. Автор був одним з перших вчених, який підкреслив міжнародно-правові аспекти змісту загальноправових принципів. Американський науковець О. Шехтер (Oscar Schachter) досліджуючи специфіку загальних принципів права, відносив їх до джерел міжнародного права. Науковець також зазначає, що джерело юридичної сили при застосуванні загальних принципів національного права за аналогією в системі міжнародного права вбачається у згоді відповідного співтовариства, яка припускається [2]. В цьому і полягає спрощений порядок входження загальних принципів в міжнародне право в якості звичаєвих його норм [3, с. 104]. С. М. Задорожна досліджуючи загальноправові принципи, визначає їх одночасно у національному та міжнародно-правовому контексті, при цьому автор окреслює загальні принципи права як спільні правові поняття, логічні правила, технічні принципи, які використовуються при тлумаченні й застосуванні права як міжнародного, так і внутрішньодержавного [4, с. 50]. Н. М. Мінасян зазначає, що загальні принципи права – це, перш за все, загальні принципи міжнародного права [5, с. 28]. І. Лукашук, у свою чергу, вказує на три основні підходи щодо природи та ролі даних принципів, під якими, відповідно, розуміють: 1) загальні принципи природного права і справедливості, які до того ж виступають особливим джерелом міжнародного права; 2) основні принципи міжнародного права; 3) принципи, загальні для національно-правових систем держав (правила, що відображають закономірності функціонування будь-якої правової системи, і головним чином діють у сфері правозастосування) [3, с. 103]. Іноземні науковці та правники також висловлювали відповідні погляди щодо вказаного питання. Так американський науковець німецького походження В. Фрідманн (Wolfgang Gaston Friedmann) стверджував, що загальні принципи права являють собою основне джерело, з якого розвиваються нові частини міжнародного права [6]. Французький науковець Жан Тускоз зазначає, що загальні принципи розглядають, по-перше, як спільні і для міжнародного і для внутрішнього правопорядку загальні техніко-юридичні принципи, логічні прийоми, без яких правопорядок не зміг би існувати, і, по-друге, як принципи міжнародного права, що є виразом специфічної функції

міжнародного правопорядку, яка полягає у сприянні миру та розвитку [7, с. 207]. А. Фердросс (Verdross Alfred) наголошував, що «позитивне міжнародне право має в якості передумов ті правові принципи, які лежать в основі правопорядку цивілізованих народів і ними частково позитивовані, оскільки норми позитивного міжнародного права вже склалися на основі одноманітної правосвідомості народів» [8, с. 161]. Шляхом позитивізації загальні принципи права не втратили первинного значення, так як вони – як колись, так і тепер – частково складають основу позитивного міжнародного права і частково проникають безпосередньо туди, де позитивне міжнародне право не виробило своїх власних норм. Це доводить, перш за все, постійна практика третейських судів, так як вона споконвіку застосовувала загальні правові принципи для вирішення правових питань, котрі не регулювалися позитивним міжнародним правом [8, с. 170]. К. Танака (Котаро Танака) суддя Міжнародного суду ООН в окремій думці у справі «Про Південно-Західну Африку» зазначав, що загальні принципи права розширюють «концепцію джерела міжнародного права за межею правового позитивізму, згідно з яким держави зв'язані лише своєю волею, а міжнародне право є нічим іншим, ніж добровільним самообмеженням держав» [9].

Погоджуючись з окресленими позиціями зазначених науковців, слід вказати, що загальноправові принципи системи кримінально-виконавчого права є відображенням природно-правової концепції побудови цієї системи. У даному випадку авторами ця концептуальна модель відображається як базова й для сфери міжнародного права. Така позиція, як вважаємо, є достатньо обґрунтованою, оскільки в основу формування системи міжнародного права покладаються фундаментальні нормативні акти, що визначають ключові вектори подальшого формування та розвитку системи міжнародного права. Одними з таких базових нормативних актів зокрема, є: Загальна декларація прав людини від 1948 р., Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 р., Міжнародний пакт про громадянські і політичні права та Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 1973 р. тощо. Ключові аспекти цих нормативних документів знайшли своє відображення й в основному законі нашої державі – в Конституції. Таким чином комплекс загальноправових принципів, який є основою для всієї системи засад галузі кримінально-виконавчого права відображає в собі не лише внутрішньо-соціальні засади українського суспільства, а є одночасно містить в собі результат міжнародного досвіду та відповідні міжнародні засади у сфері розбудови та функціонування сфери права, у даному випадку – сфери кримінально-виконавчого права.

Використані джерела:

1. Рабінович П.М. Загальна теорія права та держави: Конспект лекцій. Львів : Ред.-вид. відд. Львів. ун-ту, 1992. 192 с.
2. Schachter O. *International Law in Theory and Practice: General Course in Public International Law*. RdC, 1982. V.5. P. 81.
3. Лукашук И. И. *Нормы международного права в международной нормативной системе*. М. : Спарк, 1997. 322 с.
4. Задорожна С. М. Природно-правовий характер принципів міжнародного права. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2013. Вип. 660. С. 50
5. Минасян Н. М. *Источники современного международного права*. Р.-н. Д., 1960. 150 с.
6. Friedmann W. The uses of «General principles» in the development of International Law. *American Journal of International Law*. 1963. Vol. 57. P. 282
7. Тускоз Жан. *Міжнародне право: Підручник*. Пер. з франц. К. : АртЕк, 1998. 416 с.
8. Фердросс А. *Международное право*. М. : Изд-во иностр.лит., 1959. 652 с.
9. Dissenting opinion, Judge Tanaka. *South West African cases (Second Phase)*. ICJ Reports, 1966. P. 298.



Платонова Євгенія Олегівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН ПРИ БУДІВНИЦТВІ ВІТРОВИХ ЕЛЕКТРОСТАНЦІЙ В УКРАЇНІ

Вітроенергетика визначена у світі найбільш перспективною галуззю альтернативної енергетики. Для задоволення потреби, що зростає, у надійних і екологічно чистих джерелах енергії в Україні використання енергії вітру, стає все масштабнішим. За рахунок максимального використання потенціалу вітру, ми могли б забезпечити 50% загального енергоспоживання країни. Вітрова енергетика для країни є політично стратегічною галуззю, яка не тільки сприяє її енергетичній незалежності та розвитку сталої економіки, але відіграє вагомую роль в глобальному «зеленому» енергетичному переході і боротьбі зі змінами клімату.

Водночас її усталене сприйняття винятково з енергетичного, економічного і технічного боків позбавляє останню повноцінної можливості втілення зазначених намірів. Відсутність національної стратегії розвитку вітроенергетики та ефективних правових механізмів, які б враховували не тільки економічний ефект від отримання електричної енергії з вітрових електростанцій (далі – ВЕС), а й екологічні та соціальні результати розвитку та функціонування об’єктів цієї галузі, спростовує її дієвість.

Безперечно, вагомим досягненням у запровадженні екологічних критеріїв для альтернативних джерел енергії стало прийняття Закону України «Про оцінку впливу на довкілля» від 23 травня 2017 року [1]. Він надав можливість більш послідовного та ефективного розв’язання складних проблем забезпечення екологічної та соціальної безпеки функціонування об’єктів вітроенергетики.

Процедура визначення видів діяльності, що підлягають оцінці впливу на довкілля є початковим етапом процедури оцінки впливу на довкілля (далі – ОВД). Остання дозволяє особам, на яких буде чи може бути спричинений негативний вплив від планованої діяльності, взяти участь у прийнятті рішення, яким держава дає дозвіл на здійснення планованої діяльності та встановлює умови її здійснення. Традиційно в Україні правове регулювання процедури ОВД є частиною процедури проектування об’єктів будівництва та отримання дозволу на виконання будівельних робіт.

Відповідно до Закону «Про об’єкти підвищеної небезпеки», ВЕС не належать до потенційно небезпечних об’єктів. Нині на законодавчому рівні об’єкти, які виробляють електричну енергію з енергії вітру, можуть бути віднесені до об’єктів з незначними наслідками (СС1), за умови позитивного висновку уповноваженого органу з оцінки впливу на довкілля [2].

Одночасно Законом України «Про оцінку впливу на довкілля», вітрові парки, вітрові електростанції, що мають дві і більше турбіни або висота яких становить 50 метрів і більше, віднесені до другої категорії видів планованої діяльності та об’єктів, які можуть мати значний вплив на довкілля та підлягають ОВД. Отже, цим об’єктам забороняється починати будь-яку планову діяльність без проведення оцінки впливу на довкілля та, в подальшому, без отримання позитивного висновку з ОВД, адже саме висновок з ОВД є підставою для уповноваженого органу як надати дозвіл на провадження планової діяльності, так і відмовити в ній. Екологічні умови провадження такої діяльності, зазначені у висновку з ОВД, є обов’язковими до виконання. Обов’язковим складником процедури ОВД є проведення громадського обговорення.

Проте вагомою сучасною проблемою є те, що розміщення та будівництво ВЕС здійснюється з численними порушеннями екологічного законодавства, ігноруванням дотримання критеріїв сталості – технічної надійності та екологічної безпечності. Це призводить до підвищення рівнів шуму, вібрації, пошкодження ґрунтового і рослинного

покриву, загибелі птахів та кажанів, зміни ландшафтів тощо. Як наслідок, порушується одне з найцінніших екологічних прав громадян на безпечне для життя та здоров'я навколишнє природне середовище. Мають місце порушення також прав громадян на участь в обговоренні та внесенні пропозицій до матеріалів щодо розміщення, будівництва і реконструкції об'єктів, які можуть негативно впливати на стан довкілля, а також у громадських обговореннях з питань впливу планованої діяльності на довкілля тощо.

У результаті виникають соціальні конфлікти і спротив громадських екологічних організацій, а також численні судові спори щодо будівництва ВЕС. Яскравим прикладом таких проблем може послужити кількарічний спір щодо масштабного будівництва вітроелектростанції з 34 вітряків висотою до 180 м на найдовшій полонині Закарпаття – Боржаві. Уся територія планованого будівництва віднесена Радою Європи до «Смарагдової мережі», яка є особливо цінною з погляду збереження біорізноманіття у Європі, а будівництво тут є порушенням міжнародних зобов'язань України зі збереження таких територій. Масштабні будівельні роботи на нестійких ґрунтах полонини могли призвести до катастрофічних наслідків для чутливої гірської екосистеми, а також для господарства прилеглих районів. Техногенне втручання в унікальні ландшафти мало б наслідком втрату туристично-рекреаційного потенціалу цього регіону [3].

За численними позовами громадських організацій, були прийняті доленосні для захисту прав громадян рішення. Так, рішенням Закарпатського окружного адміністративного суду від 18 березня 2020 р. (справа № 260/771/19) був визнаний протиправним та скасований висновок з ОВД планованої діяльності будівництва зазначеної ВЕС. Невдовзі, 02 вересня 2020 р., колегія суддів Восьмого апеляційного адміністративного суду (м. Львів) постановою по справі №260/1058/19 визнала протиправним і скасувала дозвіл на виконання будівельних робіт ВЕС, виданий Державною архітектурно-будівельною інспекцією України [4].

Вважаємо, що наявність значного енергетичного вітропотенціалу України визначає доцільність розвитку вітроенергетики, підґрунтям якої повинно стати ефективне та дієве правове регулювання з урахуванням екологічних і соціальних інтересів під час використання енергії вітру та за умов неухильного дотримання екологічних прав громадян та захисту інтересів майбутніх поколінь на безпечне навколишнє середовище.

Використані джерела:

1. Про оцінку впливу на довкілля: Закон України від 23 травня 2017 року. *Офіційний вісник України*. 2017. № 50. Ст. 1549
2. Про внесення змін до деяких законів України щодо інвестиційної привабливості будівництва об'єктів відновлюваної енергетики: Закон України від 4 вересня 2018 року. *Офіційний вісник України*. 2018. № 78. Ст. 2585.
3. Врятуй Боржаву. URL : <https://ekospha.org/4/> (дата звернення 07.09.2021)
4. Судова влада України. URL : <https://8aa.court.gov.ua/sud4857/presentation/general/990651/> (дата звернення 10.09.2021).

Дослідження здійснене у рамках виконання проекту «Альтернативна енергетика в Україні: шляхи системного законодавчого стимулювання» за фінансової підтримки Національного фонду досліджень України (договір № 30/02/0360 від 28.04.2021 року)



Політанський В'ячеслав Станіславович,
*кандидат юридичних наук,
асистент кафедри теорії і філософії права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
начальник відділу координації правових досліджень НАПрН України*

УКРАЇНСЬКІ ПОРТАЛИ ЕЛЕКТРОННИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ

На сьогоднішній день в Україні надання електронних адміністративних послуг здійснюється багатьма видами порталів та ресурсів, але найбільш вагомими є такі, як Єдиний державний портал адміністративних послуг, портал державних електронних послуг iGov та електронний сервіс державних послуг «Дія».

Так, Єдиний державний портал адміністративних послуг забезпечує: доступ до інформації про адміністративні послуги, що надаються суб'єктам звернення; доступ до інформації про центри та суб'єктів надання адміністративних послуг; пошук за ключовими словами в полях опису адміністративної послуги; класифікацію та пошук послуг за життєвими ситуаціями та категоріями; завантаження суб'єктами звернення електронних форм заяв та інших документів, які необхідно заповнювати та подавати для одержання адміністративної послуги; подання онлайн заяви на одержання адміністративної послуги; внесення встановленої плати за надання адміністративної послуги з використанням електронних платіжних систем; відстеження етапів проходження документів щодо надання адміністративної послуги; відстеження статистики відвідувань; захист даних (у тому числі персональних даних суб'єктів звернення) від несанкціонованого доступу, знищення, модифікації та блокування шляхом упровадження організаційних та технічних заходів, засобів і методів технічного захисту інформації; розмежування та контроль доступу до інформації, яка знаходиться на порталі, згідно з повноваженнями користувачів; реєстрацію подій, що відбуваються на порталі і стосуються його безпеки; представлення структури інформаційних ресурсів та україномовних інтерфейсів, зрозумілих для користувачів [1].

Зараз на порталі зібрано всю необхідну інформацію для отримання тієї чи іншої послуги. По факту портал нагадує електронне інформаційне бюро де на кожен послугу зібрано інформацію про перелік документів, місце де можна дану послугу отримати та бланки документів затверджені законом. Тому, необхідно відзначити, що в цілому створення Єдиного portalу надання адміністративних послуг варто розглядати як позитивний перший крок, на шляху до розбудови повноцінної системи надання адміністративних послуг в електронній формі.

Поруч із Єдиним державним порталом адміністративних послуг, потрібно відмітити існування portalу державних електронних послуг iGov, що був створений у червні 2015 року командою волонтерів за підтримки Агенції електронного уряду разом із Міністерством економіки та Адміністрацією Президента. Головно метою створення якого є отримання довідок та документів в електронному вигляді чи попереднє їх замовлення, без очікування в черзі.

Державних електронних послуг iGov може надавати послуги трьох видів, а саме: 1. Повністю електронна послуга, тобто процес замовлення та отримання послуги передбачає виключення контакту громадянина з державним органом; 2. Зменшення візитів до державних органів. Подача документів до державного органу здійснюється в електронному вигляді, проте для того щоб отримати рішення громадянин повинен прийти в державний орган за документом; 3. Електронна черга, тобто деякі послуги не можуть бути повністю реалізовані в електронному вигляді, це стосується наприклад послуги по отриманню паспорта або водійських прав. Такі послуги передбачають особисту подачу документів та фізичну присутність громадянина в державному органі, але на практиці такі послуги заставляють громадян просиджувати дуже багато часу в живій черзі, саме тому, була створена електронна черга.

Із цього приводу правильною є позиція Буханевича О. М., що «у цілому ідея створення порталу iGov.org.ua заслуговує на увагу, однак таким порталом має бути Єдиний державний портал адміністративних послуг, який і повинен забезпечувати надання електронних адміністративних послуг. Для цього є правові підстави, які випливають із Закону України «Про адміністративні послуги» [2, с. 59].

У свою чергу неможливо не відзначити, що 27 вересня 2019 року Міністерство цифрової трансформації України, разом з Fedoriv та Spiilkadesignbüro презентували бренд цифрової держави «Дія», де міністр цифрової трансформації Михайло Федоров оголосив запуск сайту і сервісів для отримання державних послуг онлайн та сказав, що перші послуги стануть доступні вже до кінця 2019 року, і що до 2022 року вже 100% державних послуг можна буде отримувати онлайн.

Дія (скорочення від «Держава і я») – український е-сервіс державних послуг, що розробляється Міністерством цифрової трансформації України. Це мобільний застосунок із цифровими документами та портал із публічними послугами. Однією із перших послуг у додатку було е-посвідчення водія та свідоцтво для реєстрації (техпаспорт) для автомобіля. Дія – це старт будівництва держави у смартфоні [3].

Станом на 2021 рік на порталі надаються послуги двох видів, громадянам та бізнесу. Так громадянам надаються такі послуги, як: довідки та витяги; навколишнє середовище; безпека та правопорядок; сім'я; пенсії, пільги та допомога; транспорт; Земля, будівництво, нерухомість; ліцензії та дозволи; підприємництво. Тоді як бізнесу: земля, будівництво, нерухомість; ліцензії та дозволи; транспорт; медицина та фармацевтика; витяги та довідки; творення бізнесу [4].

Виходячи із аналізу цих трьох порталів, перед державою стоїть вибір: 1) розвивати Єдиний державний портал адміністративних послуг; 2) прийняти волонтерський Портал державних послуг Gov та розвивати його в подальшому; 3) створити перспективний портал, що стане універсальною точкою доступу громадян і бізнесу до всіх електронних державних послуг за єдиними стандартами, де все швидко, чітко й зрозуміло, де можна отримати послугу там і тоді, коли потрібно та згодом об'єднає всі відомства в єдину зручну й дієву онлайнсистему.

Отже, якісно побудована система електронних адміністративних послуг позитивно впливатиме на розбудову соціальної держави з впливовими інституціями громадянського суспільства, особливо з тих питань, де велике значення мають методи та форми взаємодії органів державного управління з громадянами та суб'єктами господарювання.

Використані джерела:

1. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного порталу адміністративних послуг: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.01.2013 р. № 13. URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/13-2013-%D0%BF> (дата звернення: 09.04.2021).

2. Буханевич О. М. Проблеми впровадження електронних адміністративних послуг в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія «Юридичні науки». 2015. № 3(2). С. 57-60.

3. Президент, Прем'єр-міністр, Мінцифри презентували мобільний застосунок «Дія». URL : <https://www.kmu.gov.ua/news/prezident-premyer-ministr-mincifra-prezentovali-mobilnij-zastosunok-diya> (дата звернення: 10.04.2021).

4. Державні послуги онлайн. URL : <https://diia.gov.ua/> (дата звернення: 10.04.2021).



ЗАПРОВАДЖЕННЯ СОЦІАЛЬНОГО ТУРИЗМУ В УКРАЇНІ ЯК СКЛАДОВОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ

Туризм відіграє важливу роль у вирішенні соціальних проблем, забезпечує створення додаткових робочих місць, зростання зайнятості економічно активного населення та підвищення добробуту націй. На сьогодні туризм є одним з важливих напрямків розвитку економіки, що відбувається через розвиток таких сфер економічної діяльності як послуги колективних засобів розміщення, транспорт, зв'язок, торгівля, виробництво сувенірної продукції, харчування, сільське господарство.

Від розвитку економічних відносин, наявної ефективної державної політики, спрямованої на національне збагачення та інших факторів, залежить розвиток та реалізація потенціалу людини. Для країн з високим рівнем добробуту населення, є характерним спрямування державної політики на підвищення якості людських ресурсів, на гуманне використання людського капіталу задля економічного зростання країни в цілому що, в свою чергу, сприяє й економічному благополуччю населення.

Соціальний туризм має зайняти належне місце як важливий елемент інституційної моделі розвитку національного людського капіталу, який спрямований на розвиток трудового потенціалу. Щодо зростання соціальної значимості туризму в останні роки у всіх сферах сучасного суспільства (економіка та культура, наука та освіта, відпочинок та лікування) говорять багато дослідників. Соціальний ефект від туризму знаходить вираз в раціоналізації вільного часу населення, розширенні його духовних та фізичних можливостей.

Соціальний туризм отримує багатоаспектне виявлення, зокрема через соціальну політику та підтримку держави, виконує гуманітарну та культурно-виховну роль, забезпечує надання можливостей для ознайомлення з історичним спадком різних народів, збагачення всесвітніми духовними цінностями тощо [1]. Але із врахуванням ситуації, яка на сьогодні існує в нашій країні, дозволяє зробити висновок про те, що державна підтримка туризму в цілому, та соціального туризму зокрема є практично неможливою. Вирішення даної проблеми є можливим за умови пошуку компромісних шляхів підтримки соціального туризму зусиллями державних органів, недержавних фондів, туристичних підприємств та зацікавлених організацій. Розробка соціального туризму має передбачати наступні кроки, спрямовані на його запровадження та розвиток:

- прийняття нормативно-правової бази, спрямованої на визначення економічно-правових основ функціонування соціального туризму;
- створення в структурі парламенту комітету з питань фізичної культури, спорту та туризму та підкомітету з питань соціального туризму;
- використання державних важелів впливу, які спрямовані на координацію механізмів підтримки соціального туризму (податкові пільги підприємствам, які надаватимуть послуги соціального туризму, державну підтримку підприємців, що проводять соціальну політику, розвиток соціального партнерства та соціального страхування як організаційно-правового механізму відносин у соціальному туризмі тощо);
- становлення соціального туризму.

Успішний розвиток туризму є можливим за умови здійснення цілеспрямованої державної туристичної політики, яка передбачає належну підтримку внутрішнього та виїзного туризму, стимулювання та заохочення не лише вітчизняних туристичних фірм, а й всіх інших структур, які беруть участь у наданні туристичних послуг та формують ефективну систему підготовки фахівців в даній галузі. Таким чином, успішний розвиток туристичної галузі вимагає реалізації сукупності умов, до яких в тому числі відноситься й забезпечення висококваліфікованих кадрів.

Задля з'ясування змістовних характеристик та місця соціального туризму в соціальній державі виникає потреба визначення соціального туризму як одного з його видів. Основні поняття туризму були сформовані ООН (Конференція з туризму та міжнародних подорожей, Рим, 1963 рік) та комісією зі статистики (квітень, 1968 р.) – туризмом є тимчасові виїзди (подорожі) людей з постійного місця проживання в оздоровчих, релігійних та інших цілях без заняття оплачуваною діяльністю в країні (місцевості) тимчасового перебування [2].

Практично дублюється поняття туризму в національному законодавстві, так Законом України «Про туризм» визначено, що це тимчасовий виїзд особи з місця проживання в оздоровчих, пізнавальних, професійно-ділових чи інших цілях без здійснення оплачуваної діяльності в місці, куди особа від'їжджає [3]. Щодо соціального туризму, у вищезгаданому Законі України «Про туризм» серед організаційних форм та видів туризму про соціальний туризм мова не йде. Опосередковано про існування соціального туризму вказано в такому акті, як Стратегія розвитку туризму і курортів, що затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України 6 серпня 2008 року № 1088-р, в якому серед основних напрямів реалізації Стратегії зазначається – «розробити механізм державної підтримки впровадження туристичного продукту соціального характеру» [4]. У Стратегії розвитку туризму та курортів на період до 2026 року від 16 березня 2017 р. у розділі стратегічного планування розвитку видів туризму на основі їх чіткої класифікації та визначення пріоритетних на державному та регіональному рівні щодо соціального туризму положень знову не міститься, але у розділі Стратегії «Розвиток туристичної інфраструктури» згадується про «забезпечення доступності об'єктів туристичної інфраструктури для осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення» [5].

На сьогодні, як приклад прояву соціального туризму можна навести часткове субсидіювання оздоровлення дітей, реабілітація військових, осіб з особливими соціальними потребами тощо. Але, із врахуванням динаміки скорочення бюджетних видатків ці сторони соціального туризму вже перебувають під загрозою зникнення [6, с. 18]. Як зазначає Колотуха О. В., сучасні економічні і соціальні передумови, що склалися в Україні, сформували суспільне замовлення на розвиток системи соціального туризму, що є передумовою для прийняття Закону України «Про соціальний туризм» [7, с. 126].

Отже, під соціальним туризмом варто розуміти організацію туристичних подорожей й відпочинку для осіб, які мають незначний рівень доходів або належать до вразливих та мало захищених верств населення (діти, юнацтво, пенсіонери тощо) задля реалізації їх права на відпочинок та з метою відновлення працездатності, фізичного та морального відновлення, витрати на який частково або повністю сплачуються державою, підприємством чи громадськими соціальними фондами.

Як зазначають Теодорович Л. В. та Хомин О. Й., в основі суспільного розвитку соціального туризму лежить досягнення таких двох цілей: 1) зробити можливими туристичні подорожі для тих, чиє матеріальне становище не дозволяє користуватись засобами відпочинку в ринкових умовах; 2) створення і розвиток неприбуткового сектора туристичного господарства, який зміг би давати можливість подорожувати вищезгаданим соціальним групам [8, с. 45].

Отже, соціальний туризм може запроваджуватись та розвиватись лише за умов активної суспільної і державної підтримки. З огляду на зазначене, доцільною є розробка та впровадження соціальної доктрини туризму, яка б координувала розвиток національної системи туризму в цілому й соціального туризму зокрема.

Використані джерела:

1. Бронников, В. В. Благотворительность в организации социального туризма для малообеспеченного населения : автореф. дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05. М., 2005. 29 с.
2. Международные рекомендации по статистике туризма. Издание Организации Объединенных Наций № R.08.XVII.28. URL : http://unstats.un.org/unsd/publication/Seriesm/SeriesM_83rev1r.pdf
3. Про туризм: Закон України від 15.09.1995 року. URL : <https://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/324/95-вр>.

4. Стратегія розвитку туризму і курортів: затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 06.08.08 року № 1088-р. URL : www.kmu.gov.ua.
5. Стратегія розвитку туризму та курортів на період до 2026 року. URL : <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/249826501>.
6. Задорожна К. І. Соціальний туризм у системі туристичної галузі: концептуалізація та інтеграція. *Вісник Чернівецького торговельно-економічного інституту*. 2016. № 2(62). С. 17-27.
7. Колотуха О. В. Соціальний туризм в Україні: проблеми та перспективи розвитку. *Культура народів Причорномор'я*. 2009. № 176. С. 125-127.
8. Теодорович Л. В., Хомин О. Й. Вирішення проблем соціального туризму України. *Наукові праці Чорноморського державного університету імені Петра Могили*. Серія: Економіка. 2010. Т. 145. Вип. 132. С. 43-49.



Сердечна Ірина Леонідівна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ СІМ'Ї ЯК ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ

Сім'я є фундаментом, основою будь-якого суспільства, тому питання становлення інституту сім'ї, зокрема її форм є важливим не лише для психології, соціології, але і для права. На увагу заслуговує думка Є. О. Харитонова, що сім'я розцінюється не як звичайне правове поняття і не як правова категорія, а як концепт, що має і правове, і цивілізаційне значення [7, с. 299]. В сучасному Сімейному кодексі України відсутнє поняття «сім'ї», однак при цьому в ст. 3 визначено основні ознаки, які її характеризують. Дослідження питань становлення форм сім'ї вплинуло на визначення умов вступу в шлюб, однією з яких є одношлюбність або моногамний шлюб [6, с. 96-97].

Погодимось з С. М. Лепех, що сім'я існувала на всіх етапах розвитку суспільства, однак її сутність визначалася залежно від умов та специфіки становлення відносин між людьми в той чи інший період [2, с. 9].

Тому для більш повного та ґрунтовного дослідження правової категорії «сім'я» нам необхідно детально зупинитися на дослідженні історично-правового аспекту цієї проблеми, де за допомогою історичного методу дослідження з'ясувати не лише часові рамки виникнення категорії «сім'я», але й прослідкувати розвиток цього поняття, вдосконалення та відображення в наукових дослідженнях та нормативних актах з давніх часів до сьогодення.

З аналізу наукової літератури бачимо, що сімейні відносини виникають ще в доісторичний період розвитку суспільства, коли не існувало ні держави, ні права. Суспільні відносини в цей період регулювалися нормами звичаєвого права.

В результаті дослідження цього періоду, спробуємо з'ясувати, коли вперше почали зароджуватися засади родинності, відбулося виділення окремих суб'єктів, що належать до членів сім'ї та родичів, та інші важливі питання формування поняття. Сім'я з давніх часів пройшла поступові форми свого розвитку і створила великі системи споріднення і свояцтва, що збереглися до наших часів. Морган виділяє п'ять різних, послідовних форм сім'ї, яким відповідає особливий порядок шлюбу:

- кровноспоріднена сім'я (груповий шлюб між братами та сестрами – малайська система споріднення) [3, с. 19];
- пуналуальна сім'я (назва взята з гавайської форми споріднення – *runallua*). В основі лежить груповий шлюб між декількома братами і дружинами кожного з них; декількома сестрами і чоловіками кожної з них. Однак слово «брат» («сестра») мало інший зміст, ніж в сучасний час, оскільки охоплювало першого, другого, третього, і навіть більш віддалених

братів (сестер), із них – які були братами (сестрами) один одного як рідні. Ця форма сім'ї прийшла на зміну кровноспорідненій сім'ї та існували в ранній період розвитку суспільства (період дикості) [3, с.19];

- синдіасмічна (парна) сім'я (в основі – шлюб між окремим чоловіком та жінкою, однак без обов'язку співжиття) [3, с. 19];

- патріархальна сім'я (шлюб одного чоловіка з декількома дружинами, однак ця форма шлюбу мала незначний вплив на формування сімейних відносин, оскільки не отримала поширення) [3, с. 19];

- моногамна сім'я (шлюб між окремими парами, при винятковому співжитті). Ця форма сім'ї заснована в період розвитку цивілізованого суспільства. Вона виникла із виникненням власності, походить від роду [3, с. 20].

Дослідження форм сім'ї дало можливість з'ясувати, як відбулося еволюціонування розуміння сімейних відносин. У цей період не було виділення окремих суб'єктів, на початкових формах розвитку можливо було лише з'ясувати, хто є матір'ю дитини, однак не йшло мови про діда, бабу інших членів сім'ї та родичів. Із встановленням заборони статевих зв'язків між братами та сестрами та між найвіддаленішими родичами бокової лінії з боку матері відбувається перетворення вказаної групи у рід, тобто формується коло кровних родичів по жіночій лінії, які не можуть вступати між собою в шлюб[0, с. 46]. Аналізуючи думки Льюїса Г. Морагана Фрідріх Енгельс зазначив: «Розвиток сім'ї за первісного ладу характеризувався ... поступовим зменшенням кола осіб, що початково охоплював все плем'я ... шляхом виключення спочатку більш близьких, згодом – більш віддалених родичів, згодом – навіть свояків...» [0, с. 52].

У доісторичний період не існувало ні держави, ні права, тому про будь-які сімейні правовідносини вести мову неможливо. Суспільні відносини загалом у цей період регулювалися нормами звичаїв.

Сімейні відносини доісторичного періоду характеризувались невпорядкованим статевим спілкуванням, за якого всі жінки племені належали всім чоловікам цього племені [1, с. 1]. Згодом із стану невпорядкованих відносин розвинулась кровноспоріднена сім'я – перший етап сім'ї. За такої форми сім'ї взаємні подружні права та обов'язки виключаються лише між предками й нащадками – між батьками та дітьми. Брати та сестри – рідні, двоюрідні, троюрідні та більш далеких ступенів споріднення – всі вважаються між собою братами та сестрами і уже в силу того – чоловіком та дружиною один одного [0, с. 39-40]. Це положення не суперечило основним правилам моралі та звичаям, які діяли на той час. «В період первіснообщинного ладу, – зазначав К. Маркс, – сестра була дружиною, і це було відповідно до норм моралі» [4, с. 42].

Наступним етапом розвитку, порівняно із кровноспорідненою сім'єю була сім'я пуналуа. В результаті виникнення цього виду сім'ї, обмеження шлюбних зв'язків йде не лише по вертикалі, але і по горизонталі – в середині одного і того ж покоління, тобто не можливе виникнення шлюбного зв'язку не лише між батьками та дітьми, але і між братами та сестрами [5, с. 5]. Ф. Енгельс дійшов висновку, що саме з пуналуальної сім'ї виник інститут «рід», тобто так званого сімейного кола, в якому всі його члени мають єдину родоначальницю, є родичами по жіночій лінії, а тому не можуть вступати між собою в шлюб. Це коло осіб стає більш міцним за допомогою інших загальних інститутів суспільного, а також релігійного характеру і отримує все більше власних рис порівняно з іншими родами цього ж племені [4, с. 45-46].

У результаті розвитку сім'ї пуналуа продовжує звужуватись коло, в межах якого були можливі шлюбні зв'язки: в слід за кровними братами та сестрами з цього кола були виключені також і двоюрідні брати та сестри, а згодом – троюрідні брати та сестри, дядько, тітка, племінники та інші родичі. Тобто в цей ранній період історичного розвитку відбулося формування загальних засад родинного зв'язку. І хоча ця сім'я була лише шлюбною, подружньою одиницею, а не самостійною господарською та залежала від роду, в ній простежувалися родинні зв'язки.

У результаті наступного розвитку утворилася парна сім'я, що має свої особливості, а

саме з'являється можливість відстежити зв'язок дитини і батька і, як наслідок, – наявність відносин між дідом, бабою та онуками. Завершальним етапом розвитку сім'ї є формування моногамної, індивідуальної сім'ї, яка сформувалась під впливом економічних причин та релігійних поглядів, що були проти полігамії [1, с. 2]. Як наслідок утворення такого виду сім'ї, відбулося виокремлення окремих членів сім'ї та родичів.

Отже, загалом у доісторичний період розвитку суспільства не існувало загальнообов'язкових правил поведінки, які регулювали суспільні відносини загалом та сімейні відносини зокрема, тому не можливо виділити ні окремих суб'єктів сімейних відносин, ні їх права та обов'язки. Однак, саме у цей період відбулося зародження перших форм сім'ї, які надалі трансформувалися у форми сім'ї, характерні для сучасного суспільства, а саме – моногамну сім'ю.

Використані джерела:

1. Загоровский А. И. Курс семейного права / Под. редакцией и предисловием В. А Томсинова. Изательство «Зерцало». 2003. 464 с.
 2. Лепех С. М. Сімейне право України: навчальний посібник. Львів : Видавничий дцентр ЛНУ імені Івана Франка, 2012. 318 с.
 3. Льюис Г. Морган Древнее общество или исследование линий человеческого прогресса от дикости через варварство к цивилизации / Перевод с англ. под ред. М. О. Косвена. Ленинград : Издательство Института народов севера ЦИК СРРР, издание второе, 1935. 352 с.
 4. Маркс К. и Энгельс Ф. Сочинения. Том 21, изд. 2, М. : Государственное изд-во политической литературы, 1961. 782 с.
 5. Матвеев Г. К. Советское семейное право: учебник. М. : «Юрид. лит.». 1978. 240 с.
 6. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар / За ред. І. В. Жилінкової. Х. : Ксилон, 2008. 885 с.
 7. Харитонов Є. О. Сім'я як концепт сімейного законодавства. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 58. С. 293-301. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2011_58_44.
- Энгельс Фридрих Происхождение семьи, частной собственности и государства. В связи с исследованиями Льюиса Г. Моргана. М : Политиздат, 1982. 238 с.



Сторожук Ірина Петрівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

*доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ТРУДОВІ ВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Розбудова цифрової економіки пов'язана з вирішенням завдань, спрямованих на розвиток штучного інтелекту, технологій блокчейну, криптовалюти, цифрової медицини й освіти, уберізації тощо. Однак впровадження таких технологій неминує викликає й ризики, що з'являться на ринку праці. Причиною цього є неминуха четверта промислова революція, впровадження у виробничий процес нових технологій, «діджиталізація» (переведення інформації, даних у цифрову форму, автоматизація процесів. Розробки у сфері інформаційних технологій у поєднанні з автоматизацією, комп'ютеризацією й роботизацією зумовлюють безпрецедентні технічні й соціально-економічні зміни, наслідком котрих є трансформація зайнятості.

Можна назвати такі ознаки, що свідчать про нереалізованість моделі праці в інформаційному суспільстві у сучасних українських умовах: 1) низька соціально-економічна оцінка професіоналізму й професійної праці. Низька заробітна плата змушує працівників переважно працювати лише задля забезпечення вітальних потреб. Низький рівень доходів

сприяє множинній зайнятості й високій професійній мобільності працівників – зміні спеціальності, унаслідок чого страждають професійні інтереси й кваліфікація; 2) недостатнє впровадження гнучкої зайнятості й свободи форми праці, властивих інформаційному суспільству [1, с. 580].

Проблемою сучасного ринку праці стає цифровізація зайнятості, котра зумовлює не тільки появу й розширення нових професій, а й зникнення деяких професій і сфер зайнятості. Так, за даними, наведеними у доповіді на Всесвітньому економічному форумі «TheFutureofJobs», автоматизація в багатьох галузях призведе до появи 2 млн. нових робочих місць, що зможуть зайняти розробники унікального програмного забезпечення, інженери й аналітики, проте скоротить 7 млн. місць, зайнятих сьогодні спеціалістами зі середньою кваліфікацією, котрих замінять роботи [2].

Уперше, ще за радянських часів, у науці трудового права про інформаційні правовідносини заявив В.І. Савіч. Керуючись філософським й соціологічним аспектами розуміння «інформації у трудових правовідносинах», вчений зараховував до інформації правовий механізм реалізації трудових прав й обов'язків. Останні за своєю правовою природою не є інформаційними ресурсами (наприклад, письмове попередження про звільнення за своїм бажанням й ін.). Водночас В.І. Савіч необґрунтовано обмежував інформаційні права й обов'язки змістом індивідуальних трудових правовідносин. Він писав: «Інформаційні правовідносини можна визначити як правовідносини, що виникають у рамках трудових правовідносин й є його складовою частиною, у якій одна сторона зобов'язана інформувати іншу про майбутній чи дійсний юридичний факт» [3, с. 107]. На його думку, інформаційні права й обов'язки не становлять «рівноправного» елемента змісту складних трудових правовідносин, а тільки обслуговують той або інший його елемент, входячи у його зміст й будучи допоміжними [3, с. 109]. Таким чином, автор зводив інформаційні правовідносини до структурних елементарних правовідносин, що входять у зміст єдиних трудових правовідносин.

Інформаційні трудові відносини присутні й у трудових відносинах й у відносинах, безпосередньо пов'язаних з трудовими. Окрім того, суб'єктами інформаційно-трудова відносини є не лише працівник й роботодавець, а й органи соціального партнерства, органи щодо врегулювання індивідуальних трудових спорів, органи, що здійснюють контроль й нагляд у сфері праці. Відповідно сферу обігу трудової інформації не можна обмежувати лише індивідуальними трудовими відносинами. Виняток з цього кола таких інформаційних ресурсів, як «письмове попередження про звільнення за своїм бажанням, оголошення наказу про дисциплінарне стягнення, згода працівника на переведення» так само вважаємо недоцільним. Усі вищевказані процеси спрямовані на передачу, отримання і обробку даних. Сторони, виконуючи операції з попередження, ознайомлення й оголошення, стають учасниками інформаційних відносин у трудовому праві, передаючи один одному відомості, що породжують юридичні наслідки. Формами вираження інформації в цьому випадку буде заява, наказ й письмова згода. Інформація міститься безпосередньо у вищевказаних документах, а процес її формування у рамках інформаційно-трудова відносин встановлюється відповідними процедурами трудового законодавства.

Інформаційні відносини у трудовому праві некоректно включати у трудові відносини ще й тому, що вони самостійно присутні й в відносинах, безпосередньо пов'язаних з трудовими. Зокрема, у рамках відносин з працевлаштування роботодавець у вигляді оголошення про вакансію надає інформацію потенційним працівникам про певні вимоги, порядок проведення відбору і оцінки працівників, котра може у подальшому вплинути на вирішення спору про незаконну відмову в прийомі на роботу. Тобто трудові відносини не виникли, а інформаційні, що пов'язані з ними, є. Взаємодію працівників і професійних спілок у рамках соціального партнерства так само неможливо уявити без правового обов'язку роботодавця надавати інформацію, потрібну задля ведення колективних перемовин, інформацію про локальні акти задля врахування думки й узгодження з представницькими органами працівників. Таким чином, сторонами інформаційних відносин можуть бути не лише сторони трудових правовідносин, а й інші суб'єкти трудового права.

Використані джерела:

1. Чанишева Г.І. Поняття і ознаки трудової інформації. URL : Чанишева Г. І. Поняття і ознаки трудової інформації. *Теоретичні і практичні проблеми забезпечення сталого розвитку державності і права : матер. міжнар. наук. конф.* (Одеса, 30 лист. 2012 р.) Т.1 / відп. за випуск д.ю.н., проф. В. М. Дрьомін ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2012. С. 579-581.
2. Гидирим А. Талант на платформе: как цифровые технологии изменяют рынок труда. URL : https://www.rbc.ru/opinions/business/21/06/2016/576934269_a79479aab95fdc9?from=newsfeed.
3. Савич В. И. Управление трудом и трудовое право. Томск, 1986. 224с.



Тараненко Людмила Станіславівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН

Важливим фактором стійкого економічного розвитку України є формування і розвиток адекватної сучасним умовам державної екологічної політики, що забезпечує підвищення ефективності участі органів державної влади у захисті екологічних прав громадян та їх взаємодії із громадськістю. Питання забезпечення взаємодії громадськості з органами державної влади для захисту екологічних прав громадян є актуальною, оскільки, екологічні проблеми займають найважливіше місце в існуванні людського суспільства. Безпечне, чисте, якісне довкілля є неодмінною умовою існування та розвитку суспільства та кожної людини. Право на належні природні умови існування людини є складовим елементом права на життя взагалі, що гарантується Конституцією України. Тому, питання охорони природи та захисту екологічних прав громадян України щороку стає більш актуальним.

Зазначені обставини вимагають здійснення комплексних, системних заходів реагування, серед яких особливе місце належить органам державної влади по забезпеченню екологічних прав громадян. Висвітлення правових питань, які пов'язані із захистом екологічних прав громадян України, вимагає з'ясування та аналізу визначення його поняття та форм, відносно яких правова наука характеризується суперечностями та відсутністю єдиного наукового підходу.

Екологічне законодавство України не містить офіційного визначення понять та форм захисту екологічних прав громадян України, як і не містить переліку таких способів.

Законодавство визнає громадське управління природокористуванням і охороною навколишнього природного середовища важливим конституційним принципом екологічного права (ст.ст. 13, 30, 50, 66 Конституції України) [1].

Базовими документами, що визначають форми та механізми участі громадськості, зокрема, і у захисті екологічних прав є: 1) принцип 10 Декларації Ріо-де-Жанейро з навколишнього середовища і розвитку, яким встановлено: «Екологічні проблеми найкраще вирішуються за участю всіх зацікавлених громадян на відповідному рівні. На національному рівні кожен індивід повинен мати можливість належного доступу до всієї інформації про навколишнє середовище, яка є в розпорядженні владних структур, включаючи інформацію щодо небезпечних речовин та 283 видів діяльності, а також можливості брати участь у процесі прийняття рішень. Держави сприяють інформуванню і участі громадськості» [2]; 2) «Керівні принципи із забезпечення доступу до екологічної інформації і участі громадськості в процесі прийняття рішень у галузі охорони навколишнього середовища», 23-25 жовтня 1995 р., Софія, III Загальноєвропейська Конференція міністрів охорони, процес реалізації яких знайшов своє відображення в Конвенції про доступ до інформації, участь

громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля 25 червня 1998 р. [3]; 3) ст.ст. 9, 16 та 21 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [4].

Громадська участь – це безперервний процес взаємодії (спілкування) між організацією (установою), відповідальною за прийняття рішення, та громадянами, чиї інтереси можуть бути порушені прямими або непрямыми наслідками планованого рішення, а також між громадянами і тими державними органами, які регулюють такий вид діяльності [5, с. 7]. Механізми та форми участі громадськості в обговоренні екологічних питань встановлено законодавством шляхом звернення до державних органів влади та органи місцевого самоврядування з заявами, зауваженнями; проведення публічних заходів та акцій у сфері охорони довкілля; внесення пропозицій щодо проведення обговорень проектів, референдумів; організація, проведення та участь у референдумах; рекомендація своїх представників для участі в оцінці впливу планової діяльності на довкілля; розробка, затвердження та пропаганда екологічних програм; пропаганда і розвиток екологічної культури населення тощо [6, с. 155]. Безпосереднє прийняття екологічних управлінських рішень реалізується громадськістю за допомогою: рішень органів територіального громадського самоврядування; рішень сходів (зборів) жителів і референдумів з екологічно значущих питань; реалізації виборчого права через депутатів і через формування законодавчої влади; внесення на розгляд суб'єктів, які мають відповідно до чинного закону право законодавчої ініціативи, проектів нормативних актів; участі громадськості в депутатських слуханнях; підготовки експертних висновків щодо проектів нормативних актів, реалізація яких може мати негативний вплив на довкілля; внесення проектів нормативних актів групою громадян, що володіють виборчим правом.

Екологічна ситуація та зростання свідомості і активності населення обумовили те, що в Україні існує понад 20 екологічних організацій, асоціацій та груп національного рівня та понад 300 - місцевого рівня, такі як: Всеукраїнська екологічна ліга, Українська екологічна академія наук, асоціація «Зелений світ», Українське товариство охорони природи, Українське товариство мисливців і рибалок, республіканські ботанічні, орнітологічні, географічні, гідроекологічні товариства та інші [7].

Для досягнення своїх статутних цілей і завдань, залучення широких верств населення до охорони довкілля та формування належної екологічної свідомості, відповідні громадські організації мають право: вільного доступу до інформації про стан довкілля, джерела його забруднення, захворюваність населення [1].

Підсумовуючи дане питання, можна зробити висновок, що наявність громадських об'єднань в державі свідчить про існування демократичного суспільства. Громадяни можуть співпрацювати з державними органами, впливати на їх рішення, особливо, якщо це стосується їх подальшого життя. Вимога підтримання сприятливого довкілля в системі прав людини підкреслює, що подальший розвиток людства можливий тільки при подальшій увазі до проблеми прав людини і охорони довкілля. Реалізація прав людини не можлива без сприятливого, безпечного і здорового довкілля для перебування в ньому людини.

Використані джерела:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 10.09.2021).
2. Декларація Ріо-де-Жанейро щодо навколишнього середовища та розвитку: прийнята Конференцією Організації Об'єднаних Націй 3-14.07.1992 р. № 955-455. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_455#Text (дата звернення: 09.09.2021).
3. Керівні принципи щодо забезпечення доступу до екологічної інформації та участі громадськості у процесі прийняття рішень в галузі охорони навколишнього середовища: Принципи Організації Об'єднаних Націй від 25.10.1995 р. № 995-810. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_810#Text (дата звернення: 09.09.2021).
4. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-ХІІ. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12> (дата звернення: 09.09.2021).

5. Участь громадськості у процесі прийняття рішень на місцевому рівні: посібник. Київ «Ленвіт». 2012. 64 с.
6. Самойленко Ю.І. Форми громадської участі в екологічному управлінні. *Екологічна безпека*. 2015. № 4. С. 154-157.
7. Хилько М. Екологічна безпека України: навчальний посібник. К. 2017. 267 с.



Трач Оксана Михайлівна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ДО ПИТАННЯ ПРО СКЛАД СПАДЩИНИ

В науковій доктрині має місце використання категорій склад спадщина, спадкове майно. Правильне розуміння їх змісту відіграє не лише теоретичне значення, а й практичне. Їх вірне визначення має значення при вжитті заходів щодо охорони, розгляді низки спорів, що можуть виникати між спадкоємцями, спорів щодо стягнення заборгованості за вимогами кредитора до спадкоємців боржника, вирішенні судом справ про визнання спадщини відумерлою. В окремих іноземних державах склад спадщини впливає на визначення кола суб'єктів, які можуть здійснити відповідне спадкове право [1, с. 34-35].

Поняття склад спадщини наведено у ст. 1218 ЦК України. Легальне визначення поняття «спадщина» в законодавстві різних країн є відмінним. Це, як зазначає О.Є. Блінков, обумовлено відсутністю єдності підходів до змісту об'єкту спадкування. Наявні наступні точки зору до його розуміння: як сукупності прав та обов'язків; як самих благ [2, с. 10]. Вітчизняне законодавство закріплює перший підхід.

Слід погодитись з тими вченими, які поділяють точку зору, що за своїм складом і обсягом спадщина не співпадає з майном спадкодавця на час його смерті, не співпадає із сукупністю всіх прав та обов'язків, що належали спадкодавцю [3; 4, с. 21]. Як відзначає Л.В. Козловська у заповіті може мати місце заповідання права на конкретно визначену річ або іншого майнового права. В результаті цього спадкоємець за заповітом не отримає права спадкування всієї сукупності прав та обов'язків спадкодавця, що склали спадщину [5, с. 45.]

Слід звернути увагу на те, що певні права та обов'язки можуть належати лише визначеній категорії учасників правовідносин. До прикладу Г. Крушельницька вказує на проблемні аспекти переходу права власності на зброю. Здійснення права на спадкування зброї є ускладненим. Наявна потреба в отриманні спеціального дозволу ОВС. Має місце виникнення проблем при спадкуванні зброї у разі наявності кількох спадкоємців [6].

До складу спадщини включаються тільки ті права та обов'язки спадкодавця, належність яких спадкодавцеві можна підтвердити на момент відкриття спадщини. Незважаючи на законодавчо визначені процедури оформлення прав, обов'язків, тотальною є практика недотримання фізичними особами встановлених правил. Мають місце випадки не дотримання письмової форми укладення правочинів, коли власники не доводять оформлення права власності на нерухомість до реєстрації речових прав в відповідних реєстрах. Тобто, майно у спадкодавця наявне, однак право власності на нього формально відсутнє. В склад спадщини входить не право власності, а право користування таким майном.

Слід також звернути увагу на наявність специфіки переходу права користування окремим майном. Наприклад, користування жилим приміщенням з приватного житлового фонду. У випадку смерті наймача його статус можуть набути усі повнолітні особи, що постійно проживали з колишнім наймачем-спадкодавцем, або ж одна чи декілька із них, за умови наявності погодження з наймодавцем.

За загальним правилом до складу спадщини входить право постійного користування земельною ділянкою, яке належало спадкодавцю. Однак до складу спадщини право

постійного користування земельною ділянкою, яку отримав для ведення селянського (фермерського) господарства його засновник, буде входити у разі якщо особа до її смерті не змогла створити/зареєструвати селянське (фермерське) господарство. Це право перейде лише з врахуванням мети, для якої це право отримав спадкодавець [7].

Як зазначає Р.В. Мельніков допускається «дооформлення» спадкової маси [8]. У випадку коли спадкодавець розпочав процедуру приватизації земельної ділянки, однак помер не набувши права власності на неї, і спадкоємцем було відмовлено у завершенні розпочатої процедури, то вони вправі подати позовну заяву про визнання права в порядку скасування, тобто на завершення приватизації та отримання акту про право власності на землю на своє ім'я [9].

Наявна специфіка визначення складу спадщини, яка включає в себе права та обов'язки в сфері інтелектуальної власності. Наприклад, Є. В. Фесенко відзначає особливості визначення складу спадщини, до якої входять окремі авторські права. Вона вказує на відсутність чіткої та детальної регламентації спадкування авторських прав. Це призводить до труднощів в правозастосуванні, виникненню колізій [10].

При визначенні складу спадщини слід враховувати положення про те, що відсутність свідоцтва про право на спадщину не позбавляє спадкоємця права на спадщину. У постанові від 31.08.2020 року ВС притримався раніше висловленої ним позиції із цього питання, зазначивши, що факт не оформлення батьком за його життя свого права на спадщину після смерті своєї матері, не має правового значення у вирішенні питання щодо наявності права на це майно у його спадкоємців, в силу ч.3. ст. 1296 ЦК України [11].

До складу спадщини не входить право на обов'язкову частку у спадщині а конкретне майно, що належало спадкодавцю на праві власності відповідно до розміру цієї частки [12].

Відповідно до ст. 1218 ЦК України склад спадщини встановлюється на момент відкриття спадщини. Разом з тим склад прав та обов'язків, їх перехід, чи відсутність такого, можуть визначатись категорією справ, зокрема, у випадку визнання спадщини відумерлою. У цій категорії справ при з'ясуванні чи входить до складу спадщини право користування, дооформлення, зокрема приватизації, слід враховувати наявність низки особливостей. Розглянемо на прикладі приватизації жилого приміщення. Так, коли громадянин, який висловив свою волю на приватизацію займаного ним житлового приміщення, помер до ухвалення уповноваженим органом рішення про приватизацію, але після збігу встановленого місячного строку, і спадкоємці не здійснили своє право на визнання за ними права власності в порядку спадкування [13], право користування житловим приміщенням не перейде у разі визнання спадщини відумерлою. Право на користування жилим приміщенням, що не перебувало у власності громадянина, який помер, може бути здійснено лише відповідними суб'єктами з підстав визначених ЖКУРСР. За відсутності рішення про передачу житла у власність, у разі нездійснення спадкоємцями права на визнання за ними права власності на житлове приміщення в порядку спадкування, право на приватизацію не перейде у разі визнання спадщини відумерлою. Вважаємо, що слід розмежовувати склад спадщини на момент відкриття спадщини та склад спадкової маси на час відкриття провадження у справі про визнання спадщини відумерлою. Тобто, якщо йдеться про те, що в перспективі спадщина буде визнана відумерлою з наведеного прикладу слідує, що окремі права не перейдуть до територіальної громади, оскільки, як правило, вона є власником цього житла.

До складу спадщини не включаються права, що нерозривно пов'язані з особою спадкодавця. До складу спадщини входять обов'язки. До її складу входять в т.ч. зобов'язання за попередніми договорами купівлі-продажу та договором позики [14]. Обов'язки, які передбачені ст. 1231 ЦК України, є поіменованими.

Використані джерела:

1. Нечаєва К. О. Суб'єкт прав на відумерлу спадщину. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2016. Вип. 37(2). С. 32-36. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvuzhpr_2016_37%282%29__9.

2. Блинков О. Е. Общие тенденции развития наследственного права государств – участников Содружества Независимых Государств и Балтии : автореф. дис. ... докт. юр. наук. : 12.00.03. М. 2009. 57 с.
3. Заїка Ю. О. Становлення і розвиток спадкового права в Україні: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. К., 2007. 33 с. URL : [nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=S&I21DBN=ARD&P21DBN=ARD&S21FMT=JwU_B&S21ALL=%28<.>U%3DX839%284YKP%298\\$<.>%29&Z21ID=&S21SRW=AVHEAD&S21SRD=&S21STN=1&S21REF=10&S21CNR=20](http://nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=S&I21DBN=ARD&P21DBN=ARD&S21FMT=JwU_B&S21ALL=%28<.>U%3DX839%284YKP%298$<.>%29&Z21ID=&S21SRW=AVHEAD&S21SRD=&S21STN=1&S21REF=10&S21CNR=20).
4. Лещенко Л. В. Склад спадщини за цивільним законодавством України : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.03. Х. 2015. 193 с.
5. Козловська Л. В. Теоретичні засади здійснення і захисту спадкових прав у цивільному праві України : дис. ... докт. юр. наук. : 12.00.03. К. 2016. 458 с.
6. Крушельницька Г. Проблемні питання переходу права власності на зброю в порядку спадкування. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 4. С. 13-18. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2017_4_4.
7. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23.06.2020 р. Справа № 179/1043/16-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90458957>
8. Мельников Р. В. Наследственное имущество. URL : <https://osincev.org/services/nasledstvennyie-sporyi/vklyuchenie-opredelyennogo-imushchestva-v-nasledstvennyu-massu/>
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 20.03.2019 р. Справа № 350/67/15-ц. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/80854756>.
10. Фесенко Є. В. Особливості спадкування авторських прав. : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.03. Х. 2018. 220 с.
11. Постанова Верховного Суду від 31.08.2020 р. Справа № 350/1850/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/91260454>
12. Постанова Верховного Суду від 04.09.2019 р. Справа № 450/328/15-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84512187>.
13. Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 року № 20. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0020700-95#Text>.
14. Постанова Верховного Суду від 18.09.2019 р. Справа № 640/6274/16-ц. URL : <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/85009045>.



Хмелевська Наталя Володимирівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ НЕПОВНОЛІТНІМ

Питання надання професійної правничої допомоги неповнолітнім є надзвичайно актуальним. Від рівня захищеності прав неповнолітніх та дотримання їхніх найкращих інтересів залежить рівень розвитку нашої держави та її майбутнє.

Левову частку правової допомоги надається адвокатами системи безоплатної правової допомоги (далі – БВПД). Про це свідчать статистичні дані, зокрема за 2020 рік місцеві центри зареєстрували 1 817 звернень (3,1%) щодо надання БВПД дітям (до 18 років). Найбільше звернень надійшло у Житомирській та Дніпропетровській областях, в інших регіонах – менше, до сотні звернень. Найпоширеніші питання щодо захисту прав дітей –

стягнення аліментів, позбавлення батьківських прав, визначення місця проживання дитини при розірванні шлюбу, залучення захисника або представника у кримінальному провадженні [1].

Окреме питання у захисті прав дітей — міжнародне стягнення аліментів. Із листопада 2017 року до системи БПД надійшла 51 заява від клієнтів щодо міжнародного стягнення аліментів на дітей. Найчастіше заяви стосувалися питання щодо визнання та виконання рішення іноземного суду в Україні, з них — 45 заяв про визнання та виконання рішення іноземного суду, і по три заяви щодо винесення рішення про стягнення аліментів та встановлення батьківства, а також виконання рішення суду. Більшість заяв надійшла з Республіки Польща, Чеської та Латвійської Республік [1].

У кримінальних провадженнях безоплатна правова допомога надавалася дітям (особам, яким не виповнилося 18 років на момент видачі доручення) у 4 038 випадках. З метою роз'яснення дітям їхніх прав на постійній основі проводяться правопросвітницькі заходи. Переважно це квести, брейн-ринги, відкриті уроки, ігри та інші інтерактивні формати. Крім того, такі заходи у 2020 році проведено ву межах співпраці з Патрульною поліцією на тему протидії булінгу та запобігання правопорушенням серед підлітків. Загалом, проведено 142 заходи у школах та закладах вищої освіти для 1 328 школярів і студентів [1].

Адвокати, які здійснюють захист неповнолітніх у кримінальних провадженнях можуть похвалитись успішними справами. Так, неповнолітній, який міг би бути притягненим до кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ч.1 ст.185, ч.2 ст.15 ч.2 ст.185 КК України, — таємне викрадення чужого майна (крадіжка), а також замах на таємне викрадення чужого майна, вчинене повторно. Однак адвокат Віктор Бондаренко, який співпрацює із Регіональним центром з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Волинській області, допоміг звільнити юнака від кримінальної відповідальності з передачею його на поруки матері.

У суді неповнолітній обвинувачений у присутності законного представника свою вину у вчиненні інкримінованих йому кримінальних правопорушень визнав повністю. Хлопець дав показання, що, неодноразово перебуваючи в одному із місцевих супермаркетів, спокусився викрасти алкогольні напої, заховавши їх під одяг, однак був зупинений працівниками супермаркету. Переліку та вартості викраденого майна Дмитро не заперечував. Збитки повністю відшкодовані. У вчиненному, щиро розкався, просив суворо не карати його та передати під нагляд матері, зобов'язавшись дотримуватись бездоганної поведінки. Законний представник обвинуваченого в судовому засіданні дала показання, що сім'я у них повна, в сина схильності до вчинення кримінальних правопорушень не помічала. Характеризувала його позитивно. На хлопця має вплив та вважає, що його виправлення можливе без ізоляції від суспільства, в зв'язку з чим просила передати його під її нагляд.

Суд повинен суворо дотримуватись загальних засад кримінального провадження та ухвалювати рішення щодо неповнолітнього, керуючись принципом найкращих інтересів дитини. Так і трапилося в цій ситуації. Суд першої інстанції, при розгляді справи, дотримався цих вимог. Звільняючи неповнолітнього від покарання, місцевий суд врахував тяжкість вчинених злочинів, які відповідно до ст. 12 КК України є злочинами середньої тяжкості, пом'якшуючі покарання обставини та відсутність обтяжуючих. При цьому суд першої інстанції взяв до уваги те, що обвинувачений неповнолітній має спрямованість на виправлення та мінімальний ризик вчинення правопорушень, відсутні дані про перебування дитини на обліках у службі справ дітей та поліції, обвинувачений неповнолітній підтримує тісний контакт з матір'ю, яка має беззаперечний вплив на поведінку сина [2].

Також суд врахував умови проживання дитини й той факт, що матір дала згоду на передачу сина під її нагляд, щоб забезпечити позитивний виховний вплив та постійний контроль за його поведінкою. У результаті суд прийшов до висновку про можливість звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності за умови передачі його під постійний нагляд матері.

Прокурори стверджували, що неможливо звільнити неповнолітнього від відповідальності, якщо він вчинив більше, ніж одне кримінальне правопорушення, подавши

апеляційну та касаційну скаргу. Проте в цьому дискусійному питанні Верховний Суд підтримав сторону захисту і залишив без змін попередні судові акти [2].

Верховний Суд зробив висновок про те, що неповнолітніх можна звільняти від кримінальної відповідальності з передачею на поруки, незважаючи на те, що вчинено декілька аналогічних кримінальних правопорушень. У цьому випадку Верховний Суд керувався принципом верховенства права [3].

Отже, в системі безоплатної правової допомоги успішно надається широкий спектр послуг неповнолітнім. Доречно було б запровадити в Україні на основі центрів безоплатної правової допомоги модель Барнхауса, що дозволить неповнолітнім отримувати в одному місці соціальну, психологічну та правову допомогу.

Використані джерела:

1. Звіт про роботу системи БПД у 2020 році. URL : zvitbpd2020-1.pdf (legaid.gov.ua).
2. Успішний кейс захисту прав неповнолітнього системою БПД. URL : (legaid.gov.ua).
3. Постанова Верховного суду від 11 лютого 2021 року. URL : Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : court.gov.ua.



Чорна Жанна Леонтіївна,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри цивільного права та процесу

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОГОВОРУ УПРАВЛІННЯ ПІДПРИЄМСТВОМ ЯК ЄДИНИМ МАЙНОВИМ КОМПЛЕКСОМ

Відповідно до ч.1 ст. 1029 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1] за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача).

Відповідно до ч.1 ст. 1030 ЦК України предметом договору управління майном можуть бути підприємство як єдиний майновий комплекс, нерухома річ, цінні папери, майнові права та інше майно.

Відповідно до ч.1 ст.191 ЦК України підприємство є єдиним майновим комплексом, що використовується для здійснення підприємницької діяльності.

Т. В. Данілочкіна вважає, що з усіх об'єктів цивільних прав підприємство є найбільш адекватним для відносин управління майном [2, с.1177].

На думку Т. М. Гнатюк, договору управління підприємством як майновим комплексом властиві такі ознаки:

1) передання підприємства як єдиного майнового комплексу іншій особі є формою здійснення повноважень власника. Відносини між управителем майна та його контрагентом – установником управління – мають довірчий характер і опосередковуються договором управління;

2) договір є підставою виникнення зобов'язального правовідношення між установником управління та управителем;

3) управитель володіє, використовує, розпоряджається підприємством як єдиним майновим комплексом у межах, визначених договором;

4) управитель може здійснювати фактичні та юридичні дії з управління підприємством як єдиним майновим комплексом в інтересах установника управління або вигодонабувача [3, с. 63].

Щодо сторін цього договору, то за загальним правилом, відповідно до ч.1 ст.1032 ЦК України установником управління є власник майна, тобто фізичні та юридичні особи, а у випадках, прямо передбачених законом, – особа, яка не є власником (орган опіки та піклування, опікун, піклувальник), коли необхідність управління очевидна, а воля власника з причин, передбачених у законі, відсутня. Не може виступати установником особа, якій майно належить на іншому правовому титулі, ніж право власності, якщо інше не передбачено в силу прямої вказівки закону [4].

В. І. Борисова зазначає, що власниками підприємств як єдиних майнових комплексів можуть виступати підприємницькі товариства, господарські товариства та виробничі кооперативи, а також фізичні особи-підприємці. Водночас не можна виключати і того, що власником підприємства може стати фізична особа-не підприємець, коли вона отримає підприємство у власність у порядку спадкування. Чинне законодавство, включаючи і ЦК, забороняє щодо цього не містить [5, с.13].

У свою чергу, відповідно до ч.1 ст.1033 ЦК України управителем може бути фізична або юридична особа – суб'єкт підприємницької діяльності, що передбачає передачу довіреного майна – професіоналу [6, с. 875].

Виходячи з того, що підприємство є єдиним майновим комплексом, що використовується для здійснення підприємницької діяльності (ч.1 ст.191 ЦК України), на нашу думку, управителем повинна бути фізична або юридична особа – суб'єкт підприємницької діяльності.

Використані джерела:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.
2. Данилочкіна Т. В. Предприятие как объект отдельных гражданско-правовых сделок. *Актуальные проблемы гражданского права*: сб. ст. М. : Норма, 2003. С. 1152–1184.
3. Гнатюк Т. М. Договір управління підприємством як єдиним майновим комплексом: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Львів, 2019. 211 с.
4. Науково-практичний коментар цивільного кодексу. URL : <https://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/1397-1032.html>
5. Борисова В. І. Підприємство в системі об'єктів цивільних прав. URL : https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/7773/1/Borisova_12-16.pdf
6. Договірне право України. Особлива частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін. / за ред. О.В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2009. 1200 с.



Чудик-Білоусова Надія Іванівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового, земельного та господарського права,
Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ НА СОЦІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В УМОВАХ КАРАНТИННИХ ОБМЕЖЕНЬ

Реалізація особою права на соціальне забезпечення переважно передбачає застосування тієї чи іншої норми відповідної галузі права, зокрема й соціального законодавства. Створення спеціальних уповноважених державних органів та установ, дотримання ними вимог законодавства, які не лише визначають права та обов'язки учасників відносин у сфері соціального забезпечення, але й встановлюють механізми реалізації даного права. Своєчасне виконання уповноваженими на виконання соціальної функції держави посадовими особами покладених на них обов'язків забезпечується певними гарантіями, котрі можуть бути обмежені задля виконання встановлених карантинних вимог. Виконання закріплених

законодавством гарантій з надання відповідних видів соціального забезпечення забезпечується чітко визначеними механізмами. Питання про встановлення обмежень для реалізації особою прав у сфері соціального забезпечення є дискусійним для науковців, але достатньо виправданим задля збереження життя і здоров'я осіб та медичних працівників.

Запровадження карантинних обмежень зменшує можливості з отримання відповідних видів соціального забезпечення, зокрема соціальних послуг чи пільг для значної частини населення України, особливо для сільського населення

Для отримання особою гарантованого виду соціального забезпечення у передбачених законом випадках та на визначених умовах, характерним є те, що механізми його надання зазнали суттєвих змін. Можливості з реалізації особою свого права ускладнилися, а в деяких випадках отримання окремих видів соціального забезпечення є малоімовірним чи неможливим. Порядок надання окремих видів соціального забезпечення врегульований нормами права, однак процедура звернення за їх отриманням зазнала змін та опинилася в залежності від місця проживання особи.

Гарантіями реалізації права особи на соціальне забезпечення в умовах карантинних обмежень є сукупність визначених законодавством способів і засобів захисту соціальних благ, котрі забезпечує держава чи територіальної громади (ТГ) за рахунок власних фінансових ресурсів (надання окремих видів соціального забезпечення, збереження чи посилення діючих соціальних гарантій для визначених категорій).

До позитивних тенденцій збереження гарантій з надання особі соціального забезпечення слід віднести: підвищення мінімального розміру допомоги по безробіттю протягом визначеного законом періоду, спрощення умов для реєстрації і подання заяви особою на отримання допомоги по безробіттю через портал державних послуг «Дія» онлайн, призначення такої допомоги з першого дня набуття статусу безробітному, звільненому в період карантину за власним бажанням; надання щомісячної допомоги на період карантину, на один місяць після дати його завершення на кожну дитину до 10 років включно фізичним особам-підприємцям 1 і 2 групи платників єдиного податку та зареєстрованих безробітних за відсутності боргів зі сплати єдиного соціального внеску протягом останнього року їх роботи; збільшення соціальних нормативів споживання комунальних послуг, автоматичне перепризначення субсидій на оплату їх вартості протягом терміну дії певних карантинних обмежень, заборона застосування штрафних санкцій при утворенні заборгованості зі сплати послуг, отримання субсидії за умови реєстрації особи в службі зайнятості.

Натомість запровадження суворих карантинних обмежень унеможливило роботу центрів надання соціальних послуг особам, що потребували соціальної адаптації, реабілітації чи денного догляду. Для дітей, котрі проживають у малозабезпечених сім'ях неможливим чи ускладненим залишається надання освітніх послуг через відсутність мобільного зв'язку, інтернет мережі чи спеціальних пристроїв, необхідних для онлайн навчання. Малодоступним в умовах суворих карантинних залишається отримання медичної допомоги через введення обмежень на використання громадського транспорту чи заборони на його курсування на території окремих громад. Через втрату роботи та доходів внаслідок тіньової зайнятості частина осіб втратила повністю чи частковозасоби до існування. Для багатодітних та малозабезпечених родин карантинні обмеження спричинили стан бідності як для сільського так і міського населення, котрий вони змушені долати за рахунок допомоги благодійних організацій чи волонтерської допомоги. У разі чергового посилення карантинних обмежень доцільно звернути увагу на покращення рівня соціального забезпечення соціальних та медичних працівників за рахунок надання надбавок до заробітної плати та належного забезпечення захисними засобами.

Водночас поза увагою законотворців досі залишаються проблеми забезпечення соціальних гарантій на рівні ТГ. Зокрема досі тривають процеси формування та комплектування: підрозділу з питань соціального захисту населення, служби у справах дітей, закладів з надання соціальних послуг для різних груп, осіб/сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах (центру соціальних служб, центру соціального обслуговування (надання соціальних послуг) як суб'єктів гарантування надання соціального

забезпечення. Доцільним є підвищення якості соціального забезпечення жителів ТГ, зокрема через збільшення фінансування видатків на надання соціальних послуг. Саме від фінансових можливостей громади залежить можливість належного комплектування закладів та установ соціального забезпечення, уповноважених надавати послуги відповідно до потреб отримувачів. Більшість громад потребує субвенцій через нестачу коштів у місцевих бюджетах на соціальне забезпечення. Для забезпечення надання доступності адміністративних послуг соціального характеру для мешканців ТГ за місцем їх проживання мали створити спеціальний офіс при ЦНАП із сертифікованим обладнанням та кваліфікованими фахівцями.

Першочерговим обов'язком ТГ із забезпечення соціальних гарантій в умовах карантину є інформування жителів про: порядок та підстави отримання соціального забезпечення, зміни в порядку їх призначенні та надання; прийняття територіальної (місцевої) програми зайнятості населення та вжиття заходів з їх виконання, визначення видів та порядку організації громадських робіт для безробітних осіб, з урахуванням їх потреб та потреб громади, розробка та організація виконання державних, місцевих програм та заходів з поліпшення становища осіб та сімей, які опинились у складних життєвих обставинах, сприяння в отриманні соціальних виплат і послуг за місцем проживання чи перебування особи. ТГ уповноважена визначати потреби жителів громади у таких послугах шляхом збору інформації про їх потреби, надавати їм допоміжні соціальні послуги. Наявну інформацію про соціально незахищених осіб та малозабезпечені сім'ї доцільно передавати організаціям та установам, котрі залучають до своєї діяльності волонтерів для надання волонтерської допомоги чи надають гуманітарну допомогу.

За сучасних умов дії карантинним обмежень відповідного рівня реалізація особою її права на соціальне забезпечення має відбуватися таким чином, щоб необхідні чи наявні обмеження максимально відповідали потребам особи, котра потребує допомоги чи послуги. Водночас обов'язком держави як гаранта забезпечення власної соціальної функції та соціальних прав особи є створення на нормативному рівні більш ефективних та гнучких механізмів реалізації закріплених за нею прав у обсягах, котрі відповідають державним соціальним стандартам. Тому вважаємо недопустимим скорочення видатків державного та місцевих бюджетів на соціальну сферу, так як вонив умовах карантинних обмежень спричиняють ненадання або надання в обмеженому обсязі окремих видів соціального забезпечення особі, котра його потребує.



Шевердіна Вікторія Ігорівна,
*кандидат юридичних наук, науковий співробітник
відділу координації правових досліджень НАПрН України*

ОСОБЛИВОСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ КЕРІВНИКА ЗА НЕВИПЛАТУ ЗАРОБІТНОЇ ПЛАТИ

Актуальність проблеми відповідальності роботодавця зумовлена інтеграцією України до Європейського Союзу, адже цей процес суттєво впливає на розвиток законодавства, і трудове законодавство не є винятком, адже гостро потребує наближення до міжнародних стандартів.

Відносини між роботодавцем і працівником в багатьох випадках породжують спірні, а іноді конфліктні ситуації. Інтереси роботодавця та найманого працівника не завжди співпадають – як правило, роботодавець прагне при якомога менших витратах власних ресурсів (грошових, фізичних чи інтелектуальних зусиль) отримати якомога більше прибутків. Між тим, посадові особи роботодавця повинні усвідомлювати необхідність безумовного дотримання вимог законодавства про працю, інакше вони можуть бути притягнуті до відповідальності.

У нашій країні гарантоване право на отримання громадянами заробітної плати за працю визначено законом, який має найбільшу юридичну силу перед іншими нормативно-правовими актами та діє з початку створення нашої держави – Конституцією України, а саме у статті 43, яка передбачає, що кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку вільно обирає або на яку вільно погоджується [1].

Також права працівників на виплату їхньої законної винагороди за виконану роботу закріплені у статті 115 Кодексу законів про працю України [2]. Спираючись на цю статтю, працівник має право вимагати від роботодавця виплати заробітної плати регулярно в робочі дні у строки, встановлені колективним договором або нормативним актом роботодавця, погодженим з профспілковою організацією чи іншим уповноваженим на представництво трудовим колективом органом (а в разі відсутності таких органів - представниками, обраними і уповноваженими трудовим колективом), але не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, що не перевищує шістнадцяти календарних днів, та не пізніше семи днів після закінчення періоду, за який здійснюється виплата.

Кодекс законів про працю України (ст. 265) визначає, що за порушення трудового законодавства (незаконне звільнення працівників, несвоєчасну виплату заробітної плати, невиконання зобов'язань за колективними договорами, перешкоджання законній діяльності професійних спілок тощо) посадові особи роботодавця несуть дисциплінарну, адміністративну та кримінальну відповідальність [2].

Дисциплінарній відповідальності за невиконання заробітної плати підпадає встановлені винні дії керівника підприємства, установи, організації, внаслідок чого заробітна плата виплачується несвоєчасно або у розмірах, нижчих від встановленого законодавством її мінімального розміру, трудовий договір з ініціативи власника може бути розірваний відповідно до п. 11 ст. 41 КЗпП [2]. Згідно зі ст. 45 КЗпП України на вимогу виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) власник або уповноважений ним орган повинен розірвати трудовий договір з керівником підприємства, установи, організації, якщо він порушує законодавство про працю, про колективні договори і угоди, Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [3].

Якщо власник або уповноважений ним орган, або керівник, стосовно якого пред'явлено вимогу про розірвання трудового договору, не згоден з цією вимогою, він може оскаржити рішення виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) у суді в двотижневий строк з дня отримання рішення. У цьому разі виконання вимоги про розірвання трудового договору зупиняється до винесення судом рішення.

Відповідно до ст. 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X (далі – КУпАП) порушення встановлених термінів виплати пенсій, стипендій, заробітної плати, виплата їх не в повному обсязі тягнуть за собою накладення штрафу на посадових осіб підприємств, установ і організацій незалежно від форми власності та громадян - суб'єктів підприємницької діяльності в розмірі від тридцяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [4].

Найбільш сувору відповідальність за невиконання трудових прав працівників передбачено Кримінальним Кодексом України. Відповідно до ст. 175 Кримінального Кодексу України від 05.04.2001 р. № 2341-ІІ безпідставна невиклата заробітної плати, стипендій, пенсій громадянам більш як за один місяць, вчинена умисно керівником підприємства, установи або організації незалежно від форми власності чи громадянином – суб'єктом підприємницької діяльності, – карається штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на строк до двох років, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років [5].

При визначенні виду відповідальності слід враховувати усі найдрібніші аспекти специфіки кожного трудового спору, відштовхуючись конкретно від залежної ситуації. Різноманітність вироків суду від накладення штрафу до обмеження волі з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю цим і пояснюється, хоча у більшості випадків позови або просто відхиляються, або підлягають лише частковому

задоволенню. Тому, перш за все, якщо ви твердо вирішили захищати і відстоювати свої трудові інтереси ретельно підготуйтеся, зберіть якомога більше інформації, яка підтверджує порушення ваших прав.

Слід зазначити, що відповідно до статті 233 КЗпП [2] у випадку порушення законодавства про оплату праці, працівник має право звернутися до суду з позовом без обмеження будь-яким строком, тому слід завжди реалізовувати право на захист своїх прав та інтересів.

Використані джерела:

1. Конституція України, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України* 1996. № 30. ст. 141.
2. Кодекс законів про працю України, Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. до № 50 ст. 43, 233.
3. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності. Закон України від 15.09.1999 № 1045-XIV. *Відомості Верховної Ради України* 1999. № 45. ст. 397.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 – 212-21) : Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 45. ст. 397.
5. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-П. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. ст.131, 175.



Яремчук Вікторія Олегівна,

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник лабораторії
«Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю»
Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
імені академіка В.В. Сташиса Національної академії правових наук України*

НАУКОВО-ТЕХНІЧНІ ЗАСОБИ ТА КРИМІНАЛІСТИЧНІ ЗНАННЯ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ ЛЮДИНИ У ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Нині в Україні формуються основи змагального кримінального процесу. Великого значення в цьому процесі має ефективність проведення розслідування кримінальних правопорушень. Тому особлива увага привернута до використання інноваційних науково-технічних засобів та криміналістичних знань. Так, досягнення великої кількості наук використовуються у практичній сфері кримінального судочинства під час розслідування кримінальних правопорушень. У міжнауковій взаємодії криміналістика для свого розвитку запозичує дані інших наук, однак надає їм і власні здобутки [1, с. 61]. Як відомо, криміналістика як наука постійно розвивається. З'являються у її предметі нові галузі. Це пов'язано із оновленням системи криміналістичних знань. Так, Н.І. Клименко і А.А. Кириченко вказують, що криміналістичні знання включають і елементи технічних знань, що пов'язано з розвитком технічних наук, створенням, впровадженням різних видів техніки. І технічні знання сьогодні є розгалуженою системою, що поєднала як наукові, так і практичні здобутки [2, с. 12].

Крім того, виявлення, фіксація і вилучення різних видів слідів для використання їх як речових доказів потребує широкого застосування різних науково-технічних засобів і пристроїв. Відсутність або неправильне використання при огляді місця події спеціальних приладів та пристроїв ускладнює процедуру виявлення, фіксації та вилучення слідів. Це негативно позначиться на розслідуванні кримінального правопорушення [3, с. 5-9]. Тому наразі є потреба в застосуванні інноваційних пристроїв і приладів, що розробляються криміналістикою. На переконання Н.І. Клименко, знання в галузі криміналістичної техніки склалися як система наукових теоретичних положень та розроблених на їхній основі

криміналістичних засобів, прийомів і методів, що призначені для виявлення, фіксації, дослідження і використання інформації про розслідувану подію [4, с. 12].

Таким чином, для ефективного розслідування кримінальних правопорушень для практичних працівників потрібно прагнути до використання інноваційних науково-технічних засобів. Наукою криміналістикою постійно розроблюються новітні науково-технічні засоби для роботи зі слідами, речовими доказами тощо під час проведення різних видів слідчих (розшукових) дій.

Використані джерела:

1. Матусовский Г. А. Криминалистика в системе научных знаний. Харьков : Вища шк., 1976. 112 с.
2. Клименко Н. И., Кириченко А.А. Криминалистика как наука и учебная дисциплина : монография. Дніпропетровськ : Вид-во ДДУ, 1994. 198 с.
3. Колесниченко А.Н., Г. А. Матусовский. Применение научно-технических средств в работе над следами при осмотре места происшествия : научное издание ; отв. ред. М. В. Салтевский ; Министерство высшего и среднего специального образования УССР, ХЮИ. Харьков : Изд-во ХГУ им. А.М.Горького, 1960. 91 с.
4. Клименко Н. И. Криминалистические знания в структуре профессиональной подготовки следователя : учебное пособие. Киев : Вища шк., 1990. 103 с.



Зелінський Андрій Миколайович,

*головний спеціаліст відділу державного контролю у сфері
обігу лікарських засобів, медичної продукції та обігу наркотичних засобів, психотропних
речовин і прекурсорів Державної служби з лікарських засобів
та контролю за наркотиками у Хмельницькій області*

ЯКІСНІ КРИТЕРІЇ ФАРМАЦЕВТИЧНОЇ ПОСЛУГИ ЯК ГАРАНТІЯ ЗДІЙСНЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА СПОЖИВАЧА НА ЗАХИСТ

Формування в Україні ринкових відносин поряд з іншими сприяло розвитку фармацевтичного бізнесу – інтегрованої сфери підприємницької діяльності, що пов'язана із виробництвом, зберіганням і розповсюдженням лікарських засобів (далі ЛЗ) та виробів медичного призначення (далі – ВМП) для задоволення потреб лікувально-профілактичних закладів і населення у якісних та доступних лікарських засобах.

Конституція України в статті 42 [1] гарантує державний захист права споживача, а також контроль за якістю і безпечністю продукції, що, у поєднанні з реалізацією права на здоров'я, викликає особливу увагу як науковців, так і практиків.

Відзначимо, що зазначений вид підприємництва перетворився виключно на торгівлю, метою якої є розширення обсягів розповсюдження товару (ЛЗ та ВМП) та отримання максимального прибутку. Водночас продаж таких товарів має низку суттєвих відмінностей, що відрізняють їх від інших споживчих товарів. Так, більшість ЛЗ має продаватись за рецептами; потреба у ЛЗ не повинна формуватись за рахунок реклами (за винятком препаратів профілактичного та оздоровчого характеру), а виникати внаслідок захворювання; продаж ЛЗ супроводжується консультацією або порадами провізора; аптеки повинні бути максимально наближені до споживачів [2, с. 37].

Якщо говорити про якісні критерії послуг в фармацевтичній сфері, то першим критерієм виступає якість лікарських засобів у значенні наведеному в Законі України «Про лікарські засоби» [3].

Одним основних і бажаних результатів призначення лікарських засобів є відповідність ефекту від їх застосування очікуванням споживача (спроможність лікарського засобу зумовити фармакологічну дію визначену інструкцією для медичного застосування).

Чинниками, що можуть обумовити відсутність очікуваного споживачем фармацевтичної послуги позитивного ефекту від прийому ЛЗ можуть досить різноманітні фактори, зокрема: порушення умов його транспортування чи умов зберігання в аптечному закладі; визнання ліків неякісними, зокрема збіг термінів придатності, заборона обігу в Україні або відсутність державної реєстрації в Україні; та ін.

Варто визнати, що відсутність ефективності лікарського засобу не завжди обумовлена його якістю. Нерідко така ситуація може бути результатом неналежного застосування лікарського засобу, коли препарати призначаються не за показаннями, порушення схем дозування лікарського засобу і тривалості лікування, ігнорування впливу коморбідних патологічних процесів (серцево-судинної недостатності, ожиріння, алкоголізму), генетично зумовлених особливостей пацієнта, неврахування наслідків взаємодії лікарських засобів при їхньому комбінованому застосуванні, взаємодії лікарських засобів із компонентами їжі, впливу тютюнопаління [4].

Наступними критеріями фармацевтичної послуги, на нашу думку, є релевантність ЛЗ та належне інформування споживача. Тобто, з однієї сторони ЛЗ або ВМП повинен бути дійсно необхідним пацієнту/споживачу за медичними показами, а з іншої при продажу такого товару надавач фармацевтичної послуги повинен вжити заходів щодо інформування споживача про сам товар, схему дозування лікарського засобу і тривалості лікування. Виробник це робить у інструкції, що додається до товару, а продавець повинен проконсультувати покупця під час продажу відповідного товару.

Також важливою складовою якості фармацевтичної послуги є сервіс, а він починається з фармацевтичної етики. Кожен відвідувач очікує професійної поради і консультації від фармацевтичного працівника. Крім цього, важливим є уважне і спокійне відношення провізора до клієнта. Професійна етика фармацевтичного працівника ґрунтується на принципах професіоналізму, компетентності, об'єктивності, чесності, незалежності, гуманності, конфіденційності та індивідуальному підході до кожного пацієнта [5].

Не менш важливою є і цінова політика. Це визначальний фактор для багатьох верств населення, особливо для людей похилого віку та малозабезпечених груп населення. Водночас низькі ціни, досить часто, змушують покупця задуматися про підробку та невинуватену економію на власному здоров'ї. Існує ряд особливостей ринку, якими обумовлена специфіка ціноутворення на ЛЗ. Тому з метою реалізації основного принципу ефективної фармацевтичної допомоги, а саме забезпечення доступності ліків населенню в нашій існує політика державного регулювання цін на деякі ЛЗ та ВМП.

Ще одним важливим критерієм для споживача є й повнота асортименту, тобто можливість придбати окрім ЛЗ та ВМП ще й супутні товари в одному місці. Переглянутий у 2015 році Перелік товарів, які мають право придбавати та продавати аптечні заклади та їх структурні підрозділи, затверджений наказом МОЗ від 06.07.2012 № 498 [6], суттєво розширив асортимент аптечних закладів за рахунок додавання до зазначеного переліку товарів для немовлят та дітей, репелентів, медичної літератури, косметичних засобів та ін.

Отже, визначення якісних критеріїв фармацевтичної послуги дозволить як найкраще забезпечити потреби у якісних та доступних лікарських засобах. Тим самим гарантуватиме реалізацію окремих конституційних прав громадян., зокрема прав споживача на захист чи права на здоров'я.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Аугунас С. В. Комплексне науково-теоретичне обґрунтування закономірностей розвитку системи медикаментозного забезпечення населення України з ноофармацевтичних та емерджентних позицій : дис. ... канд. фарм. наук:15.00.01. К., 2019. 353 с. URL : https://nmapo.edu.ua/zagruzka2/drar/dr_augunas.pdf.
3. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996 р. № 123/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

4. Посохова К. А., Матвеева О. В. Вплив індивідуальних особливостей організму, патологічних процесів, комбінованого застосування лікарських засобів на їх ефективність. URL : <https://www.umj.com.ua/article/129611/vpliv-individualnih-osoblivostej-organizmu-patologichnih-protseviv-kombinovanogo-zastosuvannya-likarskih-zasobiv-na-yih-efektivnist>.

5. Білоус С., Яковенко А. Напрями підвищення конкурентоспроможності послуг фармацевтичного підприємства. *Економіка та суспільство*. 2021. № 25. URL : <https://doi.org/10.32782/2524-0072/2021-25-34>.

6. Про затвердження Переліку товарів, які мають право придбавати та продавати аптечні заклади та їх структурні підрозділи: наказ Міністерства охорони здоров'я України 06.07.2012 р. № 498. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1231-12#Text>.



Спесивцева Люція Трохимівна,

головний консультант відділу

Правового департаменту Конституційного Суду України

ПЕРЕГЛЯД ВИКОНАНОГО СУДОВОГО РІШЕННЯ ЗА ВИКЛЮЧНИМИ ОБСТАВИНАМИ З ПІДСТАВ ВСТАНОВЛЕННЯ (НЕ)КОНСТИТУЦІЙНОСТІ ЗАКОНУ

У правничих колах порушується питання конституційності існування такої правової конструкції, яка забороняє перегляд виконаного судового рішення за виключними обставинами з підстав встановлення (не)конституційності закону, через те, що сторона, чиї конституційні права були порушені, не отримує реального поновлення прав, якщо рішення вже виконано.

Однак необхідно враховувати, що наявне правове регулювання обумовлено таким.

Остаточне судове рішення у господарських та цивільних правовідносинах захищає права та інтереси всіх учасників справи, чиї матеріальні цивільні або господарські відносини засновані на юридичній рівності. Судове рішення як юридична подія встановлює певний правовий стан (створює наслідки) для всіх учасників справи, а також для третіх осіб, на який вони правомірно покладаються (легітимні очікування).

Венеційська Комісія зазначала, що принцип юридичної визначеності є істотно важливим для питання довіри до судової системи та верховенства права; юридична визначеність вимагає дотримання принципу *res judicata*, який полягає у тому, що остаточні рішення судів національної системи повинні бути виконані та не повинні бути предметом оскарження. Повноваження судів вищого рівня з перегляду мають здійснюватися для виправлення судових помилок і недоліків, а не задля нового розгляду справи [1, с. 178-179].

Існують різні підходи до визначення моменту початку дії у часі актів конституційного суду, які поділяються на три групи: *ex tunc* – із самого початку, *ex nunc* – відтепер, *pro futuro* – на майбутнє. Отже, дія рішень про неконституційність нормативного акту в часі може бути різною. Доктрині нікчемності («*Nichtigkeitstheorie*») протиставляється доктрина позбавлення юридичної сили («*Vernichtbarkeitstheorie*») [2, с. 51].

Український законодавець обрав такі підходи до визначення моменту початку дії у часі актів конституційного суду, як *ex nunc* – відтепер та *pro futuro* – на майбутнє, тобто підходи, які узгоджуються з доктриною позбавлення юридичної сили правового акта, а не нікчемності. Це означає, що українською моделлю конституційного контролю надано перевагу правовій безпеці, коли до набрання рішенням конституційного суду вважається чинним скасований нормативний акт.

Принцип презумпції конституційності правового акта є однією з гарантією захисту прав і свобод людини і громадянина. Лемак В.В. вказує, що «зміст принципу захисту довіри громадян до держави і до права виражається у формулюванні та застосуванні закону таким чином, щоб він не став пасткою для громадянина. Громадяни повинні влаштовувати свої

справи з упевненістю, що на момент ухвалення ними рішень та вибору поведінки вони не будуть піддані непередбачуваним юридичним наслідкам, а також мають бути впевненими в тому, що їхні дії відповідають вимогам чинного законодавства і будуть визнані такими правопорядком у майбутньому» [3, с. 2-3]. Шевчук С. В. також звертає увагу на те, що «заперечення презумпції конституційності законів та інших правових актів є прямою загрозою стабільності конституційного ладу, оскільки будь-який орган державної влади до прийняття відповідного рішення Конституційним Судом України може відмовитися від виконання законів, посилаючись на їх неконституційність, а суди не будуть їх застосовувати при здійсненні правосуддя» [4, с. 5]. Отже, презумпція конституційності законів має на меті забезпечити передбачуваність правовідносин та наслідків поведінки.

Отже, заборона перегляду виконаних судових рішень за виключними обставинами на підставі встановленої (не)конституційності закону, враховуючи відсутність ретроактивної дії рішень Конституційного Суду України, є пропорційним та обґрунтованим, збалансованим способом захисту права особи-учасника справи, що обумовлений легітимною метою: необхідністю дотримання принципу юридичної визначеності, повагою до остаточного судового рішення, потребою не втручатися в нове право, набуте особою (іншими учасниками справи), яка покладалася на презумпцію конституційності законів. Якщо переглянути судові рішення за виключними обставинами неможливо у зв'язку з його виконанням, то захист прав особи повинен здійснюватися через виконання державою свого обов'язку, який полягає у відшкодуванні (у встановленому законом порядку) матеріальної чи моральної шкоди, завданої актами і діями, що визнані неконституційними (статті 1, 3, 8, 152 Конституції України). Забезпечення безумовного перегляду судового рішення за виключними обставинами на підставі встановленої Конституційним Судом України (неконституційності) закону шляхом нівелювання поваги до остаточного рішення суду, порушення принципу юридичної визначеності та законних очікувань інших учасників справи, заснованих на презумпції конституційності законів, означало б порушення верховенства права. Окрім того, необхідно враховувати, що рішення Конституційного Суду України із сформульованою в ньому конкретно юридичною позицією не є індивідуальним актом захисту права конкретної особи.

Слід звернути увагу також на те, що безумовне забезпечення перегляду виконаних судових рішень змушуватиме суддів системи судоустрою за відсутності своїх помилок фактично анулювати певні юридичні наслідки, які набули значення для третіх осіб, і, таким чином через помилку законодавчої влади (прийняття неконституційного закону (або його окремого положення) підривати довіру суспільства до судової влади.

Поновлення прав особи шляхом перегляду виконаних рішень на підставі встановленої Конституційним Судом України (не)конституційності закону може бути реалізоване за певних умов у сфері публічно-правових відносин, заснованих на підпорядкуванні, але не у матеріальних господарських або цивільних відносинах, заснованих на юридичній рівності.

Використані джерела:

1. Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія). Верховенство права. Доповідь, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). Страсбург, 4 квітня 2011 року, № 512/2009. Переклад на українську мову С. Головатого. URL : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr).

2. Европейская Комиссия «За демократию через право» (Венецианская Комиссия). Исследование № 538/2009 о прямом доступе к конституционному правосудию: принято на 85 пленарном заседании Венецианской Комиссии (Венеция, 17–18 декабря 2010 г.). Страсбург, 2011. С. 10. URL : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=cdl-ad\(2010\)039rev-rus](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=cdl-ad(2010)039rev-rus).

3. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України від 15 квітня 2020 року № 2-р(П)/2020.

4. Окрема думка судді Конституційного Суду України Шевчука С.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України від 15 березня 2016 року № 1-рп/2016.

Федорчук Іван Ігорович,
начальник юридичного управління
Департаменту будівництва та житлового забезпечення виконавчого органу
Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації)

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ

Право на житло є конституційно гарантованим правом громадян України. Однак, його практична реалізація залишається одним із найбільш проблемних питань сьогодення. Серед причин такого стану речей – недосконалість правового забезпечення реалізації конституційного права на житло (далі – ПЗРКПЖ).

Під ПЗРКПЖ пропонуємо розуміти систему законодавчих, підзаконних і локальних нормативно-правових актів, що корелюються із положеннями Конституції України щодо права на житло, і спрямовані на урегулювання суспільно-правової сфери житлових відносин. «Фундаментом» цієї системи виступає Конституція України (далі - КУ). На ній встановлені «несучі конструкції» – кодифіковані законодавчі акти, зокрема, Житловий кодекс Української РСР (далі – ЖКУ) та Цивільний кодекс України (далі – ЦКУ), на котрих, своєю чергою, базується масив законодавчих актів, за допомогою яких регулюють сферу житлових правовідносин. Роль «надбудови» виконують постанови Кабінету Міністрів України, укази Президента України та інші підзаконні нормативно-правові акти.

КУ сформулировала фундаментальні засади реалізації громадянами України права на житло, закріпивши у ст. 47 положення про те, що кожен має право на житло [1] як на один із індикаторів достатнього життєвого рівня (ст. 48) [1]. Фактично, ст. 47 КУ є вихідною точкою для інших конституційних норм, зокрема, (ст. 30), (ст. 48) [1], у котрих деталізовано шляхи реалізації громадянами права на житло – будівництво, придбання у власність або оренда житла – та роль держави у цій сфері.

Деталізацію названих конституційних норм було здійснено у ЖКУ та ЦКУ, котрі виступають основними законодавчими актами у сфері житлових правовідносин. Так, у ст. 1, ст. 9 ЖКУ законодавець розкриває зміст ст. 47 Конституції України, вказуючи у більш широкому переліку шляхи забезпечення права на житло, а ст. 31 ЖКУ є рефлексією конституційної норми щодо права на соціальне житло [2]. ЦКУ безпосередньо урегульовує житлові правовідносини у Главі 28 «Право власності на житло» та ідентифікує саме право на житло як майнове право (ст. 12, ст. 13) [3]. Крім того, ЦКУ дає змогу детермінувати реалізацію права особи на житло як гарантію ідентифікації індивіда як фізичної особи у розумінні цивільного права (ст. 29, ст. 379, ст. 380, ст. 382) [3]. ЦКУ детально регламентує способи реалізації конституційного права на житло (ст. 331, ст. 376, ст. 744, ст. 810, ст. 810¹, ст. 823) [3].

Наступною складовою частиною ПЗРКПЖ є закони України, за допомогою котрих регулюють сферу суспільно-правових житлових відносин. Закон України (далі – ЗУ) «Про житловий фонд соціального призначення» від 12 січня 2006 р. № 3334-IV. Даним Законом у ст. 2 фіксується право громадян України, які потребують соціального захисту, на безоплатне отримання соціального житла від органів місцевого самоврядування, у ст. 3 дається визначення соціального житла, у ст. 10 вказується перелік категорій громадян, які можуть отримати соціальне житло [4]. ЗУ «Про приватизацію державного житлового фонду» від 19 червня 1992 року № 2482-XII визначає один із способів реалізації конституційного права на житло – приватизацію житла та вказує шляхи її здійснення [5]. Окрім названих ЗУ вітчизняне правове поле послугоується ще рядом законодавчих актів [6-8].

Наступною складовою ПЗРКПЖ є підзаконні нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) та Президента України. Їх масив є надзвичайно об'ємним, однак, здійснений нами загальний огляд постанов і розпоряджень КМУ та указів Президента дає змогу визначити їх типові характеристики:

1) спрямованість на захист прав окремих категорій громадян (наприклад [9]);

2) орієнтованість на міжнародну співпрацю та залучення грантових коштів для розвитку житлової сфери ([10]);

3) дотримання вектору сприяння удосконаленню фінансово-кредитного механізму забезпечення громадян України житлом ([11]).

Локальні нормативно-правові акти, як правило, становлять рішення органів місцевого самоврядування, зокрема рішення місцевих рад. Такі рішення, зазвичай, стосуються затвердження цільових програм, спрямованих на підтримку і розвиток певної сфери чи галузі (у контексті нашого дослідження – житлової сфери).

Використані джерела:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (Дата звернення: 27.11.2020).

2. Житловий Кодекс Української РСР: Закон України від 30 червня 1983 р. № 5464-X / Верховна Рада Української РСР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5464-10> (Дата звернення: 20.12.2020).

3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (Дата звернення: 17.12.2020).

4. Про житловий фонд соціального призначення: Закон України 12 січня 2006 року № 3334-IV / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3334-15#Text> (дата звернення: 11.12.2020).

5. Про приватизацію державного житлового фонду: Закон України від 19 червня 1992 року № 2482-XII / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2482-12#Text> (дата звернення: 15.12.2020).

6. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирних будинках: Закон України від 14 травня 2015 р. № 417-VIII / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/417-19#Text> (Дата звернення: 23.12.2020).

7. Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків: Закон України від 04 вересня 2008 року № 500-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/500-17#Text> (Дата звернення: 23.12.2020).

8. Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку : Закон України від 29 листопада 2001 року № 2866-III / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-14#Text> (Дата звернення: 23.12.2020).

9. Питання виплати грошової компенсації постраждалим, житлові будинки (квартири) яких зруйновано внаслідок надзвичайної ситуації воєнного характеру, спричиненої збройною агресією Російської Федерації: Постанова Кабінету Міністрів України від 02 вересня 2020 р. № 767. Кабінет Міністрів України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/767-2020-п#Text> (Дата звернення: 22.12.2020).

10 Про підписання Грантової та Проектної Угоди між Кабінетом Міністрів України в особі Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України («Одержувач») та Державним фондом сприяння молодіжному житловому будівництву («Організація – Виконавець Проекту») та KfW, Франкфурт-на-Майні («KfW»), на надання 25500000 євро – проект «Житлові приміщення для внутрішньо переміщених осіб» - BMZ - № 2016 685 16 та 2016 703 63: Розпорядження кабінету Міністрів України від 16 листопада 2020 р. № 1437-р / Кабінет Міністрів України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1437-2020-р#Text> (Дата звернення: 23.12.2020).

11. Про затвердження Порядку використання коштів державного бюджету, передбачених для поповнення статутного капіталу акціонерного товариства, яке створюється з метою впровадження фінансово-кредитних механізмів забезпечення громадян України житлом: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2020 р. № 1115. Кабінет Міністрів України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1115-2020-п#Text> (Дата звернення: 23.12.2020).

Олійник Ірина Володимирівна,
*старший викладач кафедри філософії,
соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ПРОТИДІЯ ДИСКРИМІНАЦІЇ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ В РЕКЛАМІ ЯК ЗАХИСТ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ГІДНІСТЬ

Після понад чотирьох років дискусій та консультацій 10 вересня 2021 р. Верховна Рада України ухвалила у другому читанні Законопроект «Про внесення змін до Закону України «Про рекламу» щодо протидії дискримінації за ознакою статі» [1].

З набуттям чинності цих змін Україна доєднається до низки країн зі змішаним механізмом регулювання недискримінаційної реклами. До прикладу, у таких країнах як Австрія, Фінляндія, Бельгія, Іспанія, Великобританія, Чехія, США – протидія всім видам дискримінації за ознакою статі у рекламі визначається не лише саморегулюванням через прийняття відповідних зобов'язань фаховими асоціаціями, а й на законодавчому рівні державою [2, с. 5].

Наразі, в публічному громадському просторі точаться дискусії щодо необхідності внесення таких поправок до Закону «Про рекламу». Спектр думок надзвичайно широкий – від чіткого усвідомлення необхідності підтриманих 307-ма народними депутатами доповнень до цілковитого їх несприйняття з саркастичними прогнозами стосовно майбутніх зловживань з накладанням штрафів за порушення у цій сфері. Відтак не зайвим буде зупинитись на питанні, чому саме дискримінація за ознакою статі у рекламі є порушенням права людини на гідність, а пропагування уявлень про жорсткий стереотипний розподіл соціальних ролей чоловіків та жінок є шкідливим як зі світоглядного, етичного, так і з економічного погляду.

Дискримінаційна реклама за ознакою статі – це реклама, яка містить твердження та/або зображення про інтелектуальну, фізичну, соціальну чи іншого виду перевагу однієї статі над іншою, та/або про стереотипність ролі чоловіка та жінки, що обмежує свободу життєвого вибору людини; принижує гідність людини за ознакою статі; демонструє насильство за ознакою статі; містить зображення тіла людини (частини тіла) винятково як сексуального об'єкта з метою привернення уваги споживача, та/або натяки (слова, звуки, зображення) на сексуальні стосунки, що безпосередньо не стосуються рекламованого продукту чи способу його споживання [1].

Зовнішня реклама в українських містах, рекламна продукція на вітчизняному телебаченні та в інтернет-просторі повнені яскравими взірцями дискримінаційної реклами, де зображення тіла людини та його окремих частин використовуються з метою продажу певних товарів та послуг. Замість креативних ідей, які б мотивували до інтелектуального, професійного, емоційного розвитку, споживачам різного віку нав'язується думка про виняткову важливість сексуальної привабливості. Десятиліттями у вітчизняній рекламі відбувалась і, на жаль, й досі триває об'єктивізація, знецінення людської особистості. Більшою мірою це стосується жінок, але й чоловіча тілесність також експлуатується під час різноманітних маркетингових компаній [3].

Небезпечними наслідками такої, відтепер вже протиправної, практики можуть бути розвиток комплексів щодо власної тілесності, зокрема у підлітків; а ще гірше – нерозуміння того, що однієї фізичної привабливості недостатньо, для досягнення соціального благополуччя та щастя. Коли постійно бачити на біг-бордах частини жіночих тіл без облич, то можна звикнути до такого знеособлення жінки, до сприйняття її винятково як сексуального об'єкта. Прийняття правок до Закону «Про рекламу» є ще одним кроком до зниження в суспільстві рівня мізогінії – зневажливого ставлення до жінок. Мізогінія може бути і внутрішньою: жінка втрачає самоповагу, сумнівається у власному особистісному потенціалі, не здатна побачити і реалізувати перспективи свого професійного чи освітнього розвитку, не прагне солідаризуватись з іншими жінками, яких часто засуджує та критикує. Керуватись життєвим стереотипом, котрий українська вчена О. Кісь символічно назвала

образом Барбі, непродуктивно [4]. Замість здобуття якісної освіти, цікавої професії, економічної незалежності, окремі дівчата та жінки левову частку часу приділяють власній зовнішності, надмірним, а подекуди й шкідливим для здоров'я, практикам краси, активно підтримують індустрію різноманітних, часто невиправданих у фізіологічному сенсі, дієт, страждають на харчові розлади.

Стійка асоціація особистості переважно з її тілесними проявами помітна й у шкільних освітніх спільнотах. Непоодинокими є випадки цькування однолітками як дівчат, так і хлопців через їхню нестандартну зовнішність. Кілька зайвих кілограмів ваги дитячому чи підлітковому віці можуть остаточно вбити чиясь впевненість у собі, зруйнувати самооцінку. Потрібно бути досить сильною особистістю, щоб не зважати на образливі прізвиська та постійні глузування з приводу власного зовнішнього вигляду. Зважаючи огляду на це, заборона дискримінаційної реклами з її гіпертрофованими стандартами та вимогами до тілесної краси, безперечно, є корисною.

Українське суспільство давно потребує чіткої артикуляції тези про пріоритет якостей особистості над зовнішнім виглядом людини, одягом чи аксесуарами. Ще Аристотель зауважив, якщо активний початок в людині, тобто душа і характер, розвинені та красиві, то й ззовні вона буде привабливою, навіть коли в неї не надто правильні риси обличчя чи не зовсім ідеальна фігура. Активна форма (душа) змінюватиме і вдосконалюватиме пасивну матерію (тіло) [5, с. 380].

Звісно, не йдеться про цілковите нехтування фізичною формою чи зовнішнім виглядом людини. Здоровий спосіб життя, раціональні фізичні навантаження, здатність себе дисциплінувати – важливі складники сучасного способу життя. Небезпечною є лише надмірна абсолютизація тілесного на шкоду розвитку широкого спектру інших якостей особистості. Образ інфантильної пасивної ляльки Барбі з її стандартною конвенційною красою не повинен повсюдно пропагуватись у громадському та медійному просторі зокрема в рекламі. Тим більше, що сучасні ляльки Барбі вже представлені лінійкою в професійному одязі поліцейських, пожежних тощо.

Гендерні стереотипи в рекламі виявляються у стійкому приписуванні сталих ролей: якщо в рекламі створюється образ керівника, то це винятково чоловік, а жінці стандартно більше пасуватиме роль його особистої секретарки; коли рекламують побутову техніку, посуд, засоби для прибирання чи підгузки, то зі всім цим давати собі раду повинна переважно жінка. Натомість, в реальному житті чоловіки цілком здатні та вміють користуватись побутовою технікою, приготувати смачну страву чи доглянути за немовлям. Відчувається брак збалансованої гендерно-нейтральної реклами, яка б мотивувала до взаємної підтримки та турботи в родині, до побудови партнерських стосунків, заснованих на повазі.

В окремих українських родин виникають конфлікти через розподіл функцій та ролей, панують архаїчні стереотипи стосовно поділу господарських та хатніх обов'язків, які були прийнятними для селянських родин XIX – початку XX століття, але неактуальні сьогодні. Тогочасна жорстка гендерна диференціація праці була зумовлена поділом на зовнішню публічну зону відповідальності господаря та приватну зону, якою опікувалась господиня. Однак навіть тоді були винятки з правил – відхід від усталеного розподілу господарських ролей: чоловік міг видіти корову, якщо дружина захворіла, а вдова гончаря на велелюдному ярмарку могла вправно демонструвати своє вміння ліпити горщики, викликаючи захоплення в оточуючих [6, с. 36].

Досвід скандинавських та інших розвинених країн свідчить про те, що висока залученість жінок у професійну діяльність є одним з важливих факторів побудови справедливого, соціально орієнтованого та економічно розвиненого суспільства [7]. За таких умов, розподіл хатньої роботи та обов'язків з виховання дітей повинен бути досить гнучким. До прикладу, чоловіки йдуть у відпустки по догляду за дитиною, і не лише тоді, коли жінка має відчутні переваги у заробітку; відвідують батьківські збори у школі; займаються кулінарією; дбають про якісну та різноманітну побутову техніку, котра вивільняє

додатковий часу для змістовного відпочинку та спілкування пари чи для всебічного розвитку кожного з подружжя.

Отже, якісна гендерно-збалансована рекламна продукція може стати додатковим ефективним інструментом для зміцнення партнерських стосунків в українських родин.

Гендерні стереотипи та сексизм у рекламі перешкоджають вільній самореалізації особистості, від рівня якої безпосередньо залежить поступ сучасних соціальних спільнот. Прийняття законодавчих новел, спрямованих на подолання цих негативних маркетингових практик, є ще одним свідченням того, що українське суспільство здатне поступово модернізуватись та функціонувати відповідно до норм цивілізованого світу, де всі громадяни, незалежно від статі, мають право на повагу та захист власної гідності.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до Закону України «Про рекламу» щодо протидії дискримінації за ознакою статі : Проект Закону України від 04.05.2020 № 3427. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/П02003А.html (дата звернення: 10.09.2021).

2. Лилик І. Огляд міжнародних стандартів щодо недискримінаційної реклами за ознакою статі та практика впровадження в Україні. *Маркетинг в Україні*. 2011. № 4. С. 5-10.

3. Данькова Н. Хітпарад сексизму в рекламі: куди скажитися та чому скарги діють. URL: <https://detector.media/rinok/article/172029/2019-10-31-khitparad-seksyzmu-v-reklami-kudy-skarzhytysya-ta-chomu-skargy-diyut/>.

4. Кісь О. Моделі конструювання гендерної ідентичності жінки в сучасній Україні. 2003. № 27. URL : <http://www.ji.lviv.ua/n27texts/kis.htm>.

5. Аристотель. О душе. *Аристотель. Сочинения : в 4- т.* Москва : Мысль. 1976. Т.1. С. 378-448.

6. Жезицький В., Олійник І. Гендерна диференціація праці у селянських господарствах Подільської губернії наприкінці ХІХ – на початку ХХ століття. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Гендерні дослідження»*. 2016. Вип. 2. С. 30-39.

7. Ярош О.Б. Гендерна політика скандинавських країн: суб'єкти гендерних перетворень. URL : <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/26644/41Yarosh.pdf?sequence=1>.



Малінковська Оксана Володимирівна,
викладач кафедри кінології та спеціальних дисциплін
Територіально відокремленого відділення
«Хмельницька філія Академії Державної пенітенціарної служби»

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ШЛЮБ ЗАСУДЖЕНИМИ, ЯКІ ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

У ст. 21 Сімейного кодексу України зазначено: «Шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану» [2].

Ст. 51 Конституції України проголошено, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. Кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї.

Ст.63 Конституції України проголошує, що засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду [1].

Держава гарантує засудженим право на шлюб.

Міністерство юстиції України повідомило, що упродовж 2020 року відділами державної реєстрації актів цивільного стану було зареєстровано 195 шлюбів із засудженими.

Зазначається, що 139 шлюбів укладено в установах виконання покарань. Ще 56 – у слідчих ізоляторах.

Найбільша кількість засуджених осіб, які реалізували своє право на шлюб, спостерігалась у Дніпропетровській, Донецькій, Житомирській, Київській, Рівненській та Чернігівській областях [7].

Згідно з даними Державної кримінально-виконавчої служби, у 2018 році було зареєстровано 484 шлюбів з ув'язненими. 2017 року цей показник склав 642 шлюби, а у 2016 – 582. Втім найбільшу за останні роки кількість шлюбів було зареєстровано у 2013 році, коли в місцях несвободи в Україні відбулось 1839 шлюбів із засудженими [6].

Порівняно з «докарантинним» періодом значно зменшилась кількість пар, які бажали зареєструвати свої стосунки у виправних колоніях чи слідчому ізоляторі.

У Мін'юсті пояснили, що різке падіння показника пов'язано зі зменшенням контингенту засуджених в установах виконання покарань.

Так, станом на 01.01.2021 року в місцях позбавлення волі перебуває 49 823 особи (порівняно з 01.01.2013 – 147 112 осіб!)[8].

У разі скоєння кримінального правопорушення особою та застосуванні вироком суду щодо неї покарання у виді позбавлення волі має правові наслідки при реалізації права щодо створення сім'ї та підтримання родинних відносин.

Як свідчить практика, знайомства з протилежною статтю в цій категорії осіб відбувається переважно через шлюбні оголошення у засобах масової інформації шляхом листування або шляхом знайомства із родичами інших засуджених, які їх відвідують в установі.

Звичайно, особа могла познайомилась з жінкою/чоловіком на волі, мали наміри одружитись, але було винесено вирок, яким одного з них засуджено до позбавлення волі. У такому випадку, за взаємної згоди шляхом подачі заяви до органів ДРАЦСу можлива реєстрація шлюбу за місцем знаходження установи, де відбуває покарання засудженого.

Порядок та умови укладення шлюбу з цією категорією осіб регулюється наказом Міністерства юстиції України «Про затвердження Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні» від 18 жовтня 2000р. № 52/5.

Державна реєстрація шлюбу із засудженими, які відбувають покарання в установах виконання покарань, здійснюється відділом державної реєстрації актів цивільного стану за місцезнаходженням цієї установи на загальних підставах, передбачених законодавством України.

Адміністрація установи виконання покарань забезпечує засуджену особу бланком заяви про державну реєстрацію шлюбу встановленої форми. Після заповнення засудженим тієї частини заяви, яка стосується його, начальник установи виконання покарань звіряє вказані в заяві відомості з паспортом або паспортним документом, який міститься в особовій справі засудженого, засвідчує справжність його підпису відповідно до статті 78 Закону України «Про нотаріат» та направляє цю заяву особі, з якою засуджений бажає зареєструвати шлюб. Одночасно цій особі повідомляються найменування та адреса відділу державної реєстрації актів цивільного стану за місцезнаходженням установи виконання покарань, у якому може бути проведена державна реєстрація шлюбу [4].

Відділ ДРАЦСу після отримання заяви про реєстрацію шлюбу призначає дату та час державної реєстрації шлюбу, повідомляючи про це наречених та установу виконання покарань.

За законодавством України шлюб реєструється через місяць від дня подачі заяви, за винятком, якщо є поважна причини зареєструвати його раніше (вагітність, народження дитини, загроза для життя одного з наречених тощо). У приміщенні, виділеному адміністрацією установи для проведення урочистості, особиста участь наречених під час державної реєстрації шлюбу є обов'язковою, а також нареченої у приміщенні, визначеному адміністрацією установи виконання покарань.

На підставі актового запису про шлюб кожному із подружжя видається свідоцтво про шлюб.

Якщо особа під час державної реєстрації шлюбу змінила прізвище, то на першій сторінці паспорта громадянина України у формі книжечки робиться відмітка про те, що

зазначений документ підлягає обміну в місячний строк у зв'язку зі зміною прізвища при державній реєстрації шлюбу [4].

Адміністрація установи, у свою чергу, сприяє бажанню засудженого вступити у шлюб, адже ч. 2 ст. 110 КВК України передбачено: «Тривалі побачення при реєстрації шлюбу надаються позачергово» [3].

У випадку перебування особи під слідством та знаходженні у слідчому ізоляторі, реєстрація шлюбу з нею здійснюється відділом державної реєстрації актів цивільного стану з письмового дозволу органу дізнання або суду.

Слід відзначити, що шлюби між засудженими, які обидва відбувають покарання в установах виконання покарань, прямо не заборонені законодавством. Водночас порядок реєстрації таких шлюбів нормативно не врегульований, у зв'язку з чим такі шлюби не укладаються. Шлюби між засудженими особами, які відбувають покарання в установах покарань, реєструються після відбуття покарання одним із них або двома. Тобто, за чинними нормативно-правовими актами, створити сім'ю через шлюб може лише засуджена особа з незасудженою особою. Ініціювати реєстрацію шлюбу може будь-яка з цих осіб [5;112].

Аналізуючи чинне законодавство, можна говорити про те, що перешкодами для укладення шлюбу є перебування в іншому шлюбі; наявність між особами, які бажають зареєструвати шлюб, родинних зв'язків прямої лінії споріднення (не можуть перебувати у шлюбі між собою рідні брати, сестри – як повнорідні, так і неповнорідні, двоюрідні брати та сестри, а також рідні тітка, дядько та племінник, племінниця), відносин усиновлення.

Приховання тяжкої хвороби а також хвороби, небезпечної для другого з подружжя, їхніх нащадків, може бути підставою для визнання шлюбу недійсним).

Враховуючи вищевикладене, ми дійшли висновку про те, що сам факт перебування особи в місцях позбавлення волі не є підставою для відмови в укладенні шлюбу. Ув'язнені та засуджені користуються правами громадян України, за винятком обмежень встановлених законодавством. Право на шлюб та сім'ю – не виняток. Головне – досягнення повноліття та добровільна згода двох сторін (наречених).

Використані джерела:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 04.08.2021).
2. Сімейний кодекс України від 10.01. 2002 року № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.
3. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11.07.2003 № 1129-IV. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text>.
4. Про затвердження Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні : наказ Міністерства юстиції України від 18.10.2000 № 52/5. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#Text>. (дата звернення: 10.08.2021).
5. Прасов О. О. Право осіб, засуджених до позбавлення волі, на сім'ю. *Держава та регіони*. Серія : Право, 2020 р., № 3 (69). Т. 2 С.110-115.
6. Українське право. URL : <https://ukrainepravo.com/news/ukraine/skilky-ukrayintsiv-odruzhuetsya-u-v-yaznytsyakh-statystyka-vid-min-yustu/>
7. Український Інтерес. Шлюб за ґратами: торік одружилися 195 ув'язнених <https://uain.press/news/shlyub-za-gratami-torik-odruzhlisya-195-uv-yaznenih-1391714>.
8. Статистика кількості осіб у місцях позбавлення волі кримінально-виконавчої системи. URL : <https://kvs.gov.ua/new/note/7920/>.



Басалай Елена Ивановна,
соискатель кафедры гражданского права
Белорусского государственного университета
(Минск, Республика Беларусь),
научный сотрудник Европейского гуманитарного университета
(Вильнюс, Литовская Республика)

ЗАПРЕТ НА ОСПАРИВАНИЕ ЗАПИСИ О РОДИТЕЛЯХ

В соответствии со статьей 51 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) взаимные права и обязанности родителей и детей основываются на происхождении детей, удостоверенном в установленном порядке. Материнство и отцовство определяется наличием кровного родства, которое необходимо подтвердить документально.

Родительские права обладают такими характеристиками как неотчуждаемость. Следовательно, передача этих прав иному лицу недопустима, недопустимо возложение исполнения родительских обязанностей на лицо, не являющееся действительным родителем. На практике возможны случаи, когда лицо, не имеющее кровной связи с ребенком, записывается родителем и тем самым приобретает родительские права и обязанности. Подобные ситуации в преимущественном большинстве возникают при установлении отцовства. При этом мужчина, указанный в актовой записи в качестве родителя может как изначально знать об отсутствии кровного родства с ребенком, так и добросовестно заблуждаться в отношении своего отцовства. Следуя достижению результата, установленного положением ст. 58 КоБС, законодатель устанавливает право оспорить запись о родителях, если лицо, записанное таковым не имеет кровного родства с ребенком. Согласно ст. 58 КоБС запись о родителях вправе оспорить в судебном порядке лицо, указанное в записи акта о рождении в качестве отца или матери ребенка, лицо, требующее признания его родителем ребенка в случае, если в записи акта о рождении в этом качестве указано другое лицо, опекун, попечитель ребенка или ребенок, достигший совершеннолетия.

При этом реализацию данного права белорусский законодатель ограничивает сроком. Лица, указанные в части первой статьи 58 КоБС, вправе оспорить произведенную запись в течение одного года с того времени, когда им стало или должно было стать известным о произведенной записи либо об обстоятельствах, исключающих факт отцовства или материнства. Если к этому времени лицо, записанное отцом или матерью ребенка, являлось несовершеннолетним, годичный срок исчисляется со дня достижения им восемнадцати лет.

Требование лица, записанного отцом ребенка на основании части третьей ст. 54 КоБС, об оспаривании отцовства не может быть удовлетворено, если в момент записи этому лицу было известно, что оно фактически не является отцом ребенка.

Подход белорусского законодателя, устанавливающий запрет оспаривания записи об отцовстве не является уникальным. Аналогичные нормы приняты и иностранных государствах (например, пункт 2 ст. 52 СК РФ, пункт 5 ст. 136 СК Украины). В научной литературе высказывается устойчивое мнение, что запрет, законодателя направлен в первую очередь на защиту интересов несовершеннолетних детей [1; с. 52]. В качестве аргумента рассматривается то обстоятельство, что решение о принятии на себя родительских прав и обязанностей необходимо принимать взвешено и обдуманно, запрет в данном случае направлен на превенцию произвольного прекращения родительской обязанности, а с другой стороны, его можно рассмотреть как санкцию. Некоторые авторы, исследуя проблему оспаривания записи о родителях, анализируя судебную практику, рассматривают наиболее типичные причины, которые побуждают лицо, записанное отцом, оспорить запись о родительстве [2]. Причиной может послужить прекращение отношений с матерью ребенка, например, расторжение брака, после которого мужчина не видит потребности в продолжении выполнения родительских обязанностей по отношению к ребенку своей бывшей жены, в том числе обязанностей имущественного характера. Поскольку запрет на оспаривание записи о родителях в первую очередь охраняет интересы ребенка, важно

определить во всех ли случаях продолжение «принудительного» отцовства, при отсутствии кровной связи соответствует интересам ребенка? Отношения между лицом, которое добровольно признало себя родителем ребенка, будучи уверенным, что ребенок от него не происходит, могут сложиться самым различным образом. Условно их можно разделить на случаи установления личных доверительных отношений, возникновения взаимной привязанности и случаи отсутствия всего перечисленного. Именно эти обстоятельства и должны представлять интерес при рассмотрении споров об оспаривании записи о родителях. Универсальность и категоричность нормы части третьей ст. 58 КоБС о запрете оспаривания записи о родителях, не позволяет учитывать фактические обстоятельства, от содержания которых собственно и зависит наличие либо отсутствие интереса ребенка. Характерной является ситуация, когда фактические отношения между ребенком и «юридическим» родителем прекратились давно либо не возникали вовсе. В такой ситуации сложно усмотреть интерес ребенка в обязательном сохранении юридического родства. Обязать человека заботиться о неродном ребенке, любить его невозможно, более того принудительная забота может причинить серьезную психологическую травму. С такого родителя можно взыскать алименты, что на первый взгляд не противоречит интересам ребенка. В свою очередь ребенок, достигший совершеннолетия, не сможет уклониться от обязанности содержать неродного отца, поскольку согласно ст. 101 КоБС дети могут быть освобождены от обязанности по содержанию родителей и возмещения затрат по уходу за ними, только если судом будет установлено, что родители уклонялись от выполнения родительских обязанностей. Отсутствие кровного родства законодатель в качестве основания не называет. Соответствие императивности запрета интересам ребенка также вызывает сомнения в свете того, что запись о родителях может оспорить иное лицо, исходя из содержания части 1 ст. 58 КоБС.

Проблему запрета на оспаривание записи о родителях, в ситуации, когда лицо знало или должно было знать, что оно не является отцом ребенка, необходимо рассматривать в первую очередь исходя из интересов ребенка. Прямой и категоричный запрет, установленный частью третьей ст. 58 КоБС, может как соответствовать, так и противоречить интересам ребенка. Более разумным представляется замена нормы о запрете оспаривания на норму, которая позволит применять запрет на оспаривание отцовства в зависимости от фактического интереса ребенка и характера взаимоотношений между фактическим отцом и ребенком.

Использованные источники:

1. Пчелинцева Л. М. Семейное право России: учебник. 6-е изд., перераб. М. : Норма : Инфра-М, 2010. 720 с.
2. Ашуха В. М. О новеллах постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 16.05.2017 г. № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей». URL : <https://cyberleninka.ru/article/n/usilenie-garantiy-soblyudeniya-interesov-rebyonka-pri-osparivanii-ottsovstva>. (дата доступа 10.09.2021).



Бойченко Іван Васильович,

аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЗАСІБ ТА СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Доволі тривалий час словникова схожість етимології слів «засіб» та «спосіб» зумовлювала їхнє ототожнення дослідниками-правознавцями з метою характеристики складових елементів системи правового захисту [1, с. 508-510].

Однак еволюція нормативно-правового регулювання та теоретичної думки, яка його спонукала та супроводжувала, а також потреба забезпечення уніфікації правової термінології

зумовила своєрідну матеріалізацію поняття «засіб» щодо правового регулювання. «Засіб» доцільно розглядати у праві з позиції сукупності дій та/або об'єктів матеріального світу, які дозволяють досягнути певної мети чи виконати будь-яке завдання. Під час застосування наведеного підходу до правових відносин засобами захисту пропонується вважати правові норми або різномірні інституційні суб'єкти їхнього застосування. Основний його зміст полягає в окресленні об'єктів, які забезпечують досягнення певної мети чи поставленого завдання, що робить його правове значення ближчим від способу до іншої категорії у праві – «знаряддя» [2, с. 110-111].

У цьому контексті засоби захисту прийнято класифікувати за їхньою інституційною природою на дві групи – юрисдикційні та неюрисдикційні.

Першими прийнято вважати діяльність уповноважених державою органів та посадових осіб щодо захисту порушених, невизнаних чи оспорюваних прав (суд, прокуратура, органи виконавчої влади, місцевого самоврядування або інші публічні суб'єкти тощо), а також захист суб'єктивного права від можливих посягань (нотаріат). Серед юрисдикційних засобів захисту виділяють загальні (судовий) та спеціальні (адміністративний та нотаріальний) засоби захисту. Захист прав суб'єктів правовідносин у суді займає головне місце серед юрисдикційних засобів захисту, має універсальний характер, гарантується Конституцією України та є найбільш пристосованим до вирішення спорів.

Водночас другу групу засобів захисту прав та інтересів особи становлять неюрисдикційні засоби – це діяльність самих фізичних та юридичних осіб із захисту прав та охоронюваних законом інтересів, яка здійснюється ними самостійно, без звернення за допомогою до компетентних органів [3, с. 155].

Вважаємо, що на сьогодні чинне нормативно-правове регулювання та порядок його застосування дозволяють повністю погодитися й підтримати такий підхід до розмежування та встановлення визначення відповідних понять.

Досліджуючи питання змісту поняття «спосіб захисту прав та інтересів іпотекодержателя», «підстава звернення стягнення на предмет іпотеки», «спосіб звернення стягнення на предмет іпотеки», «спосіб задоволення вимог іпотекодержателя», Велика Палата Верховного Суду звернула увагу на той факт, що чинний ЦК України розмежовує способи захисту цивільного права та інтересу на дві групи – судові (ст. 16 ЦК України) та позасудові (ст.ст. 17–19 ЦК України) (п. 15 постанови Великої Палати Верховного Суду у справі № 310/11024/15-ц від 29.05.2019 р.).

Звертаючись до наведених нормативних приписів можна відзначити, що в них чітко розмежовується поняття «способи захисту прав та інтересів», залежно від компетенційних можливостей інституцій щодо здійснення впливу на спірні правовідносини: Президентом України, органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим або органами місцевого самоврядування згідно зі ст. 17 ЦК України, нотаріусом на підставі ст. 18 ЦК України чи самою особою, потерпілою від порушень і протиправних посягань, відповідно до ст. 19 ЦК України.

Кожен із вказаних варіантів суб'єктного втручання, як і суди, у порядку здійснення захисту володіють притаманним лише йому інструментарієм та порядком його реалізації, на чому наголошує законодавство. Таким чином, порядок застосування цього інструментарію (шляхом реалізації компетенції чи застосування прав), з позиції здійснення впливу на зміст спірних правовідносин (права, інтереси та обов'язки сторін) щодо усунення порушення права чи інтересу, слід визначати як спосіб захисту. Водночас функціонування судових установ чи інших можливостей для захисту прав та інтересів у державі слід вважати засобами захисту.

Підтвердження цього знаходимо і в положеннях Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 35 якої серед умов прийнятності звернень про захист до Європейського Суду з прав людини першочергово визначає вичерпання всіх національних засобів юридичного захисту, згідно із загальновизнаними принципами міжнародного права та у кореспондуючій їй статті 55 Конституції України про право кожної особи після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх

прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

Фактично, досліджуючи зміст автономного застосування цих положень, оцінка використання засобів захисту передбачає першочергове встановлення використання особою національних інституційних системи правозахисту, серед яких судова – на провідних позиціях.

Відповідно до ч. 1 ст. 158 ЗК України земельні спори вирішуються судами, органами місцевого самоврядування та центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин, а частини 2–5 визначають компетенцію кожного з них. Таким чином, законодавець визначив загальні питання юрисдикції (підвідомчості) земельних спорів та основні форми врегулювання спору – судову та позасудову (адміністративну), тим самим закріплюючи механізм реалізації цієї гарантії. Вирішення земельного спору є правовою гарантією захисту прав на землю, що забезпечується (реалізовується) за допомогою органів державної влади, що вправі у межах, визначених законом повноважень приймати рішення, яке відновлюватиме порушене, невизнане чи оспорюване право [4, с. 101-102, 106].

Вказані висновки є повністю релевантними до наведених узагальнень щодо засобів правового захисту прав, свобод та інтересів у правовій системі України, що свідчить про можливість застосування класифікації на судові та позасудові засоби захисту земельних прав та інтересів осіб.

Земельні права та інтереси, в межах позасудового захисту, крім діяльності органів виконавчої влади, що реалізують державну політику у сфері земельних відносин та органів місцевого самоврядування, підлягають відновленню шляхом реалізації компетенції нотаріуса (наприклад, у разі задоволення вимог кредитора за рахунок звернення стягнення на предмет іпотеки, яким є земельна ділянка згідно зі ст. 33 Закону України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р.), договірних форм врегулювання спірних питань (наприклад, встановлення сервітуту та договірної зміни правовідношення у зв'язку із цим) чи шляхом самозахисту (наприклад, одностороннє розірвання договору у зв'язку із порушення зобов'язань контрагентом чи відрізання коренів та гілок дерев у випадку проникнення з однієї земельної ділянки на іншу, якщо таке проникнення є перепорою у використанні земельної ділянки за цільовим призначенням, або ліквідація дерев на спільній межі у порядку реалізації засад добросусідства на підставі глави 17 ЗК України). Усе зазначене належить до позасудових засобів захисту земельних прав та інтересів осіб в Україні.

Використані джерела:

1. Дзера І.О. Основні цивільно-правові засоби захисту права власності. *Право власності в Україні: навч. посібник*; за заг. ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. Київ : Юрінком Інтер, 2000. С. 505-510.

2. Лазаренко М.М. Співвідношення засобів, способів та форм захисту майнових прав іноземного інвестора в міжнародному приватному праві. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 6. С. 110-114.

3. Кармаза О.О. Засоби та способи захисту прав суб'єктів житлових відносин. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 154-157.

4. Яремак Я.З. Місце інституту вирішення земельних спорів в системі земельного права. *Актуальні питання вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових праць*. 2019. № 51. С. 99-110. URL : <https://doi.org/10.15330/apiclu.51.99-110>.



**ДО ПИТАННЯ ПРО ВРАХУВАННЯ НЕГІДНОЇ ПОВЕДІНКИ УЧАСНИКІВ
СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН ПІД ЧАС ВИРІШЕННЯ ПИТАННЯ ПРО РЕАЛІЗАЦІЮ
ПРАВА НА НАДАННЯ УТРИМАННЯ**

Право на утримання не має той із подружжя, хто негідно поведився у шлюбних відносинах, а також той, хто став непрацездатним у зв'язку із вчиненням ним умисного кримінального правопорушення, якщо це встановлено судом (ч. 5 ст. 75 СК України) [1]. Ні в сімейному законодавстві, ні в інших актах законодавства, не міститься положень щодо тих діянь, які охоплені поняттям «негідна поведінка». Критерії негідності поведінки подружжя нині оцінює суд із позицій моральності, але факти, які доводять непривабливість учинків когось із подружжя у шлюбі, має доводити в суді подружжя-позивач [2, с. 57]. О. І. Сафончик зазначає, що до таких діянь належить зловживання спиртними або наркотичними засобами, ухилення від власного обов'язку з утримання іншого з подружжя в період, коли той був непрацездатним або потребував матеріальної допомоги, вчинення стосовно іншого з подружжя будь-яких інших протиправних дій (злочину, адміністративного проступку) тощо [3, с. 196], І. В. Апопій також до цього поняття включає фізичне насильство, психічне, економічне насильство щодо дружини, чоловіка, подружні зради та іншу поведінку, що принижує людську гідність другого з подружжя та демонструє зневагу до нього як особистості [4, с. 364]. Як зазначає М.В. Антокольська, під негідною поведінкою слід розуміти умисні дії, такі, що підпадають під кримінальне покарання, та інші тяжкі аморальні проступки (пияцтво, подружня невірність, тощо), які не підпадають під ознаки злочину. Перелік випадків такої поведінки, пише автор, не може бути встановлений у законі вичерпним чином, у статті слід передбачити лише головні ознаки діяння і надати право судам на підставі конкретних обставин справи визначати, чи підпадає таке правопорушення під ознаки зазначеної норми чи ні [5, с. 128-129].

Водночас, не зрозуміло, за вчинення якого кримінального діяння слід обмежувати право на аліменти одного із подружжя. Не дає на це відповіді і норма ст. 75 СК України. На нашу думку, не має права на аліменти тільки той із подружжя, хто став непрацездатним у зв'язку з вчиненням злочину стосовно другого із подружжя або членів сім'ї. Громадянин може вчинити правопорушення, за що держава застосовує до нього кримінальне покарання, але при цьому нормально поводитися в сімейних стосунках. Тому ми вважаємо, що в сімейному законодавстві слід передбачити втрату права на аліменти тільки того з подружжя, який вчинив умисний злочин стосовно другого з подружжя або членів своєї сім'ї [6, с. 78].

В. О. Кожевникова зазначає, що правило, закріплене в положеннях ч. 5 ст. 75 СК України, стикається з положенням п. 2 ч. 1 ст. 83 СК України та спричиняє певні колізії в сімейно-правовій науці. Згідно з ч. 5 ст. 75 СК України внаслідок скоєння злочину право на утримання не виникає, а п. 2 ч. 1 ст. 83 СК України проголошує, що за цієї обставини особа може бути позбавлена права на утримання. Тому виникає питання про можливість позбавлення права, яке не виникає [7, с. 261], тоді відповідно й вести мову про обмеження права, яке відсутнє, не слід [8, с. 37].

Негідна поведінка в шлюбі є недопустимою, тому покладення аліментного обов'язку на особу, яка протягом існування шлюбу відчувала постійні страждання, неможливе. Побутове насильство, на жаль, за останній час досягло загрозливих масштабів, законодавець у цьому випадку застосовує санкції до осіб, винних у негідній поведінці. Враховуючи, що йдеться про сімейні стосунки і не завжди один з подружжя, стосовно якого вчиненні протиправні дії, звертається до правоохоронних органів за допомогою, суд повинен достеменно встановити факт негідної поведінки одного із подружжя. Зацікавлена сторона повинна надати докази, які б свідчили про вчинення проти неї протиправних дій одним із подружжя протягом шлюбу. Суд не може виносити рішення про втрату права на аліменти на підставі недоведених фактів. Це пов'язано з тим, що в багатьох випадках розлучене подружжя стає один одному чужим,

виникають неприяжні стосунки, тому кожен з них намагається у будь-який спосіб уникнути виконання аліментного обов'язку [6, с. 78].

Негідна поведінка враховується також в аліментному зобов'язанні стосовно падчерки та пасинка. На підставі ст. 268 СК України суд може звільнити вітчима, мачуху від обов'язку по утриманню падчерки, пасинка або обмежити його певним строком у разі негідної поведінки у шлюбних відносинах матері, батька дитини [1]. Такий підхід є незрозумілим. Діти не можуть бути відповідальними за дії своїх батьків і втрата ними права на одержання утримання від мачухи та вітчима є безпідставною. Говорити про негідну поведінку суб'єктів аліментного зобов'язання можливо тільки в межах певного правовідношення. Санкція щодо падчерки або пасинка виникає в чужому аліментному зобов'язанні. Слід передбачити обмеження права на аліменти тільки за негідну поведінку самих падчерки та пасинка стосовно мачухи або вітчима [6, с. 78].

Врахування негідної поведінки як підстави для втрати права на аліменти слід поширити на всі види аліментних правовідносин, за винятком права на утримання неповнолітніх дітей та недієздатних. Це окрема категорія осіб, які в силу своєї вікової незрілості або розумових вад не можуть усвідомлювати наслідки своїх дій.

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-14>.
2. Омельчук О. М. Правомірна та неправомірна поведінка в сімейному праві України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 5. С. 55-57. URL : http://lsej.org.ua/5_2021/14.pdf.
3. Сафончик О. І. Деякі питання утримання подружжя. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Випуск 43. С. 195-199.
4. Апопій І. Відповідальність, що впливає із шлюбу. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2017. Випуск 861. Номер 1. С. 360-366.
5. Антокольская М.В. Меры защиты и ответственности в алиментных обязательствах. *Советское государство и право*. 1990. № 8. С. 125-132.
6. Буряченко А. М. Правова природа відповідальності суб'єктів сімейних правовідносин за невиконання обов'язку щодо надання утримання: до питання про зміст та співвідношення. *Актуальні проблеми правознавства*. 2021. № 1 (25). С. 75-81.
7. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. І. В. Жилінкової. Х. : Ксилон, 2008. 855 с.
8. Кожевникова В. Правове регулювання здійснення та обмеження права на утримання одного з подружжя. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 35-39.
9. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар/ за заг. ред. С. Я. Фурси. К. : Видавець Фурса С. Я.; КНТ, 2008. 1248 с.



Гиляка Ірина Сергіївна,

аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ

Трудове право є єдиним у своїх засадах, адже йому притаманна єдність принципів, єдність мети та спрямованості правової політики, єдність заходів охорони праці, забезпечення прав працівників, єдність джерел правового регулювання тощо. Однак притаманна трудовому праву єдність, припускає, а не виключає застосування диференційованого підходу до регулювання окремих видів трудових правовідносин за певних умов.

В трудовому праві єдність у встановленні умов праці на певному їх рівні не виключає, а, навпаки, потребує врахування особливостей, тобто диференціацію правового регулювання. Неможливо застосовувати єдині норми незалежно від фізичних та фізіологічних особливостей організму людини (неповнолітні, жінки), характеру праці, різних її умов (шкідливі, небезпечні умови) та іншої специфіки праці.

В Кодексі законів про працю України диференційовано підходять до регулювання відносин у сфері праці. Це знаходить своє відображення у наявності окремих розділів, таких як «Праця жінок», «Праця молоді», «Пільги для працівників, які поєднують роботу з навчанням» [1]. Науковці зазначають, що диференціація за своєю природою є певним розмежуванням правових норм на підставі вагомих факторів задля конкретизації загальних положень трудового законодавства до певних категорій суб'єктів.

В аспекті диференціації варто зосередитися на гендерній дискримінації за ознакою статі, оскільки вона є актуальною в наш час. Як зазначає О.Р. Дашковська, «гендерний підхід як один з методологічних прийомів дає можливість нового погляду на традиційні проблеми суспільно-правових процесів, позитивно впливає на модернізацію і демократизацію українського суспільства» [2, с. 3].

Відповідно до статті 24 Конституції України, рівність прав жінки та чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, здобутті освіти та професійній підготовці, праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці та здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства й дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [3].

В Кодексі законів про працю України відсутня спеціальна норма щодо дискримінації за ознакою статі, а лише у статті 2-1 згадано про її заборону. Важливим аспектом теми є питання позитивної дискримінації, оскільки через неї яскраво виражено питання диференціації в трудових відносинах.

Безпосередньо поняття «позитивна дискримінація» не закріплено на законодавчому рівні. Однак у Законі «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» наведено термін «позитивні дії», що означає спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях жінок і чоловіків щодо реалізації прав і свобод, встановлених Конституцією і законами України [4].

Важливо зважати на кожен складову частину терміна. Поняття «тимчасові» можна тлумачити так, що заходи повинні мати тимчасовий характер, а тривалість здійснення того чи іншого заходу має визначатися його функціональним результатом, а не встановленим попередньо часовим проміжком. Ці заходи слід припинити, коли бажані результати досягнуті, їх вдається підтримувати протягом певного часу.

Значення поняття «спеціальні» полягає в його використанні щодо жінок та інших груп, до яких застосовують подібні заходи. Це зумовлено «слабкістю» цих груп та їх потребою у забезпеченні конкуренції та участі на рівних в різних сферах життя суспільства. Однак реальне значення терміна «спеціальні» полягає в тому, що ці заходи розраховані на досягнення конкретної мети.

Термін «заходи» охоплює широке коло законодавчих, виконавчих, адміністративних та інших директивних документів, стратегій і практичних заходів. Вибір залежить від конкретних умов та мети, на досягнення якої спрямовані тимчасові спеціальні заходи [5, с. 59-60].

Вважаємо, що юридичне значення позитивних дій є тотожним до значення позитивної дискримінації, але є обмеженим лише утисками, які виникають з питань статі. На підтвердження цієї тези наведемо думку Г. Христової про те, що позитивна дискримінація передбачає можливість вжиття спеціальних юридичних заходів, які спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями різних категорій осіб реалізувати рівні права через усталені стереотипи, практики чи традиції, що склалися у суспільстві та виконують функцію правової

компенсації певним категоріям осіб задля якнайшвидшої ліквідації наслідків соціальної нерівності [6, с. 14].

Питання єдності та диференціації є актуальним у сфері трудового права. Єдність є невід'ємною частиною галузі, вона реалізується через єдність засад та принципів у правовому регулюванні. Єдність не виключає диференціацію, а, навпаки, породжує її. Розрізнення закріплено на законодавчому рівні, а саме в Кодексі законів про працю. Однак, варто зазначити, що необхідно розширити перелік підстави диференціації, адже наявність трьох підстав (праця жінок, молоді, працівників, які поєднують роботу з навчанням) не відповідає сучасним реаліям. Вказаний список варто доповнити диференційними умовами щодо праці осіб з інвалідністю та військовослужбовців.

Використані джерела:

1. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 01.09.2021).
2. Дашковська О.Р. Правове становище жінки в аспекті гендерної рівності: загальнотеоретичний аналіз : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01. Харків, 2008. 20 с.
3. Конституція України : прийнята 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 01.09.2021).
4. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 8 вересня 2005 р. № 2866-IV. 7 січня 2018 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text> (дата звернення: 01.09.2021).
5. Дейнека В. С. Єдність і диференціація в питаннях дискримінації у сфері праці. *Juris Europensis Scientia*. 2021. № 2. С. 57-60.
6. Христова Г. Позитивні обов'язки держави у сфері протидії дискримінації. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4 (75). С. 13-18.



Древаль Віталій Юрійович,

*аспірант Навчально-наукового інституту «Інститут державного управління»
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*

ВИКОРИСТАННЯ КОМУНІКАТИВНОГО РЕСУРСУ У ВЗАЄМОЗВ'ЯЗКАХ ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ ТА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Методологічні аспекти взаємозв'язків між громадськими об'єднаннями та органами державної влади першочергово розкриваються у термінах «комунікація» та «комунікативний ресурс». Комунікація (від англ. *communication* – спілкування, зв'язок) у загальному розумінні позначає процес спілкування двох чи більше суб'єктів, в якому людина стає не об'єктом, а суб'єктом впливів та взаємовпливів. У даному разі мова вже має йти і про комунікативний зв'язок та комунікативний механізм у здійсненні публічного управління. Не випадково дослідники вже традиційно роль комунікації в політичному житті суспільства порівнюють зі значенням кровообігу для організму людини (див. напр.: [1, с. 112]). За оцінкою ж Т. Бельської, соціальні комунікації, як новий різновид комунікацій, стають чинником розвитку глобального громадянського суспільства [2, с. 206].

На сьогодні окреслена проблематика інтенсивно аналізується Т. Бельською, Ю. Воробйовим, В. Дрешпаком, Ж. Дюраном, Ж.М. Коттре, Ю. Якнюнасом та багатьма іншими науковцями. При цьому більшість дослідників виходять з напрацювань Ю. Габермаса, який чітко розрізняє поняття «комунікація», «комунікативна дія» та «дискурс». Комунікацією він називає будь-яку форму мовної взаємодії; комунікативна ж дія та дискурс, згідно з його тлумаченням, є видами комунікації [3, с. 84-85]. У розрізі нашої проблематики серед численних напрацювань зарубіжних дослідників на увагу заслуговує і

праця Б. Пірса «Створення соціальних світів: перспектива комунікацій», в якій автор обґрунтовує тезу щодо активної участі всіх сторін у процесі комунікації, зокрема щодо необхідності координації дій та світоглядних орієнтирів у такому процесі [4, с. 256].

У якості ж вихідних засад нашого дослідження достатнім видається тлумачення значущості комунікацій у публічному управлінні, яке надав В. Дрешпак, вказуючи, що «... державне управління як діяльність є за своєю суттю комунікативною, адже воно пов'язане з безперервними процесами творення, передавання, пошуку й отримання інформації як у межах самої системи, так і з використанням встановлених зв'язків з її середовищем» [5, с. 23].

Ми також виходимо з того положення, що якраз правовий механізм є важливим фактором у формуванні належної комунікації на всіх рівнях суспільних відносин. Як слушно зауважує Марк ван Хук, «людські дії мають на увазі міжособистісні відносини і тим самим комунікацію. Як наслідок, якщо право пропонує рамки для людських дій, воно також пропонує рамки для людської комунікації» [6, с. 20]. При цьому також взято до уваги і те, що сучасні інформаційно-технологічні технології суттєвим чином змінюють умови функціонування всіх без виключення політичних інститутів (відтак, враховуючи сказане, окремі функціональні аспекти комунікативного ресурсу використовуються при аналізі більшості проблем даного дослідження, насамперед, при з'ясуванні значущості електронних петицій).

У даному разі доречно в черговий раз звернутися до науково-теоретичної спадщини Ю. Габермаса – знаного теоретика комунікавістики. Він розрізняє поняття «комунікація», «комунікативна дія» та «дискурс». Комунікацією він називає будь-яку форму мовної взаємодії. Комунікативна дія та дискурс, за термінологією Ю. Габермаса, є видами комунікації [7, с. 84-85]. Поняття «комунікативна дія» автор уводить через поняття «соціальна дія» («інтеракція»). Інтеракцією Ю. Габермас називає такий спосіб вирішення проблем, за якого дії декількох суб'єктів діяльності координуються так, «щоб дії Alter зістиковувалися з діями Ego». Залежно від того, яким чином використовується мова в процесі координації, виділяється два види діяльності. Якщо мова використовується тільки як посередник під час передачі інформації, то такий вид діяльності Ю. Габермас називає стратегічною дією. Якщо ж мова виступає як засіб соціальної інтеграції, то тут можна говорити про комунікативну дію. У ситуації комунікативної дії «діючим для координації учасників є зусилля, спрямоване на мовне взаєморозуміння, тобто об'єднуюча сила мови як такої». Отже, комунікативна дія є мовною дією, спрямованою тільки на взаєморозуміння, причому для того, щоб взаєморозуміння було інтерсуб'єктивно визнане, воно не повинне містити жодних стратегічних (примусових) елементів, наприклад, передачі інформації (стратегічна дія, за Ю. Габермасом, не ставить своєю метою досягнення взаєморозуміння). Для дотримання цієї вимоги Ю. Габермас пропонує дотримуватися умов, деякі з яких мають етичний характер, деякі – логіко-семантичний характер, називаючи ці умови «аргументативними передумовами» [8, с. 140].

Важливо підкреслити, як зауважує Бьярн Мелкевик, що «Хабермас бере мовну комунікацію за основу правових норм» [9, с. 27]. Відтак для цього вченого значущість правових норм має першочергово перевірятися завдяки мовної комунікації та спілкування всіх зацікавлених осіб. У даному разі особливої значущості і набуває питання щодо комунікацій між представниками громадськості та органами державної влади, які можуть виражатися у різнобічних формах, у тому числі, заявах зверненнях, петиціях тощо.

У даному разі непересічне значення має відводитися і такому значенні використання комунікативного ресурсу, яке полягає в уточненні відношення сторін комінкативної взаємодії до суспільно значущих подій взагалі. Першочергово, очевидно, має йтися про органи публічної влади як адресатів отримання інформації від організацій громадянського суспільства.

Відтак, комунікаціям відводиться важлива роль у процесі реалізації взаємозв'язків представників інституцій громадянського суспільства та органів державної влади. Засобом використання комунікацій досягається не лише донесення запитів зацікавлених громадян до

органів державної влади, але і виявляється здатність держави до акумулювання різнобічних інтересів у нормотворчу діяльність та в проведення державної політики.

Використані джерела:

1. Эшби У.Р. Введение в кибернетику. М.: Иностранная литература, 1959. 432 с.
2. Бельська Т. Глобальне громадянське суспільство як актор соціальних мереж: конструктивні й деструктивні аспекти. *Публічне управління: теорія та практика*. 2014. Вип. 4. С. 200–208.
3. Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие. СПб.: Наука, 2000. 380 с.
4. Pearce W.B. Making Social Worlds: A Communication Perspective. Madlen, MA: Blackwell Publishers, 2007. 272 p.
5. Дрешпак В. М. Структура та функції комунікативної підсистеми державного управління. *Аспекти публічного управління*. 2013. № 1. С. 22-27.
6. Марк ван Хук. Право как коммуникация / пер. с англ. СПб.: Издат. дом С.-Петерб. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. 288 с.
7. Хабермас Ю. Будущее человеческой природы : на пути к либеральной евгенике?. М.: Весь мир, 2002. 143 с.
8. Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие. СПб.: Наука, 2000. 380 с.
9. Бьярн Мелкевик. Про перетворення права в контексті комунікативної теорії / пер. з фр. *Вісник НЮУ імені Ярослава Мудрого. Серія: Філософія, філософія права, політологія, соціологія*. 2021. Т. 2 № 49. С. 25-39.



Грицишина Лариса Валеріївна,

*аспірант, асистент кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ПРИНЦИП СВОБОДИ РОЗЛУЧЕННЯ ТА ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЯ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Шлюб є надзвичайно складною діалектичною єдністю біологічного і соціального, матеріального і духовного, громадського і особистого. Сімейний кодекс України (далі – СК України) передбачає існування шлюбу на засадах добровільності та рівноправності (ст. 24) [1].

Таке положення національного законодавства України відповідає ст.16 Загальної декларації прав людини, прийнятої Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року, якою передбачено, що чоловіки і жінки, які досягли повноліття, мають право без будь-яких обмежень за ознакою раси, національності або релігії одружуватися і засновувати сім'ю. Вони користуються однаковими правами щодо одруження, під час шлюбу та при його розірванні.

Визначальними також є положення ст. 56 СК України, які передбачають, що «Кожен з подружжя має право припинити шлюбні відносини» (ч. 3) та «Примушування до припинення шлюбних відносин, примушування до їх збереження, в тому числі примушування до статевого зв'язку за допомогою фізичного або психічного насильства, є порушенням права дружини, чоловіка на свободу та особисту недоторканність і може мати наслідки, встановлені законом» (ч. 4).

Таким чином, саме з принципу добровільності шлюбу, закріпленого в Конституції України, СК України, а також низці інших як вітчизняних так і міжнародних нормативно-правових актів й випливає право на припинення шлюбу (розірвання шлюбу, розлучення), яке є частиною суб'єктивного немайнового особистого права жінки та чоловіка, які перебувають у шлюбі між собою.

Розлучення – припинення шлюбу за життя подружжя – це юридичний факт, який з точки зору загальної теорії права, є одночасно і правостворюючою і правозупиняючою обставиною. Воно є можливістю реалізації суб'єктивного права кожного з подружжя на розірвання шлюбу на основі принципу «свободи розлучення» та є найрадикальнішим засобом вирішення подружніх конфліктів.

При цьому, вважаємо, що реалізація зазначеного принципу при правовому регулюванні процедури розірвання шлюбу з боку держави повинна базуватися на нейтральності закону по відношенню до юридичних доказових причин розлучення. Держава не повинна впливати ні на рішення подружжя розірвати шлюб, ні сприяти розлученню, ні перешкоджати йому, оскільки розлучення – справа в найвищому рівні приватна. І хоча сьогодні сам факт звернення щодо припинення шлюбу у судовому або адміністративному порядку не пов'язується з наявністю конкретних причин, як матеріальне так і процесуальне законодавство вимагає зазначення таких причин як у тексті позовної заяви так і у судовому рішенні. З іншого боку, аналіз судових рішень винесених у справах за позовами про розірвання шлюбу доводить їх типовість, та поширення таких «шаблонних» формулювань, як «шлюбні відносини між сторонами фактично припинилися, через різні погляди на життя» або «судом встановлено, що на теперішній час подружні відносини між сторонами припинені, подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечить їх інтересам, сторони не бажають зберегти шлюб, позивач на розірванні шлюбу наполягає, відповідач проти розірвання шлюбу не заперечує».

В цілому це дозволяє порушувати питання щодо того чи взагалі необхідно вказувати причини які підштовхнули сторони до подання звернення про припинення шлюбу (хоча процесуальне законодавство вимагає у випадку спору про право наводити докази на які посилається сторона).

Проблема встановлення меж застосування принципу «свободи розлучення» викликає ряд дискусій в правовій спільноті, зокрема, коли йдеться про встановлену в ч.2 ст.110 СК України норму щодо заборони подружжю звернутися з позовом про розірвання шлюбу в період вагітності дружини та до досягнення дитиною 1 року. В даному питанні доцільно виходити з мети, відповідно до якої встановлюються такі обмеження. Безперечно, це, насамперед, необхідність захисту жінки не лише від дій чоловіка, а й від власних поспішних та необґрунтованих рішень, які можуть виникнути в наслідок соціального (неможливість працювати у випадку ускладнень вагітності, необхідність залучення додаткових фінансів) та емоційного (коливання гормонального фону) навантаження, що можуть провокувати уявну тривожність, відчуття непотрібності, брак уваги та спілкування, а як наслідок викликати бажання розлучитися. Після народження дитини ці чинники можуть зникнути, тому й відпадуть мотиви до розлучення.

Думаю, що таким чином законодавець хотів забезпечити принцип рівності прав подружжя в сім'ї. Проте, з іншого боку, існування нездорового психологічного клімату між подружжям та неможливість при цьому розірвати шлюб в такий період, досить часто нівелює цю мету та призводить до ситуацій, коли шлюб продовжує існувати, проте сімейні відносини між чоловіком та дружиною відсутні, а збереження шлюбу суперечить їхнім інтересам. Частина правників дотримуються думки, що це є обмеженням принципу «свободи розлучення» та суперечить принципу добровільності шлюбу. Раціональною є думка Т. Нарок, що забезпечення таким чином принципу рівності прав подружжя в цьому випадку носить суто формальний характер і, навпаки, встановлює реальну нерівність сторін [2].

Разом з тим, розірвання шлюбу в період вагітності дружини, особливо на ранніх періодах може в подальшому викликати проблеми при встановленні батьківства її чоловіка.

Також, спірною видається позиція щодо заборони звернення із позовом про розірвання шлюбу до досягнення дитиною 1 року. Оскільки цією нормою переслідуються, насамперед, мета фінансової підтримки жінки-матері, яка через необхідність догляду за дитиною не має можливості працювати, то доцільним було б внести у ч. 2 ст. 110 СК України правову норму, яка дозволяла б звернутися з таким позовом за умови, що сторонами досягнуто згоди щодо

порядку та розміру утримання батьком дитини або дружиною доведено факт неприймання чоловіком-батьком жодної участі у вихованні та розвитку дитини.

Отже, розлучення є важливим процесом у житті багатьох людей, який повинен відбуватися на розсуд самих подружжя під контролем держави, причому цей контроль може стосуватися тільки захисту інтересів неповнолітніх дітей і непрацездатного подружжя, але не аналізувати обґрунтованість самого розлучення, тому ефективний рівень правового регулювання цих відносин сприятиме задоволенню і забезпеченню суб'єктивних прав та інтересів чоловіка та дружини.

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>.
2. Нарок Т. Чи існують в інших країнах обмеження щодо розірвання шлюбу? URL : <http://jurfem.com.ua/chy-isnuut-v-inshyh-derzhavah-obmezhennya-shodo-rozirvannya-shlubu/>.



Лучковський Валентин Вікторович,

аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВО НА СПАДКУВАННЯ ЯК ПРАВОВИЙ НАСЛІДОК ПЕРЕБУВАННЯ ОСІБ У ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИНАХ

У Сімейному кодексі України право на спадкування не вказане серед тих майнових прав, яке має учасник фактичних шлюбних відносин (справедливості заради, відповідне право не вказано і стосовно інших осіб, які є членами сім'ї, в тому числі й подружжя). Відповідні правомочності вище перелічених осіб у спадковій сфері вказані у цивільному законодавстві, передусім у Цивільному кодексі України. Відповідно до п. 21 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» № 7 від 30 травня 2008 р., проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення в них права на спадкування за законом, у першу чергу, на підставі ст. 1261 Цивільного кодексу України. Такі особи є спадкоємцями четвертої черги за законом [1].

Водночас заповідач може призначити своїми спадкоємцями одну або кілька фізичних осіб, незалежно від наявності в нього з цими особами сімейних, родинних відносин, а також інших учасників цивільних відносин, а також може без зазначення причин позбавити права на спадкування будь-яку особу з числа спадкоємців за законом (водночас не може позбавити права на спадкування осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині) (ст. 1235 Цивільного кодексу України). Таким чином, учасник фактичних шлюбних відносин може вказати в заповіті як спадкоємця будь-яку особу, в тому числі іншого учасника фактичних шлюбних відносин. У цьому сенсі можна стверджувати про рівність прав подружжя та учасника фактичних шлюбних відносин у їхньому праві на спадкування майна іншого з подружжя (іншого учасника фактичних шлюбних відносин) за заповітом померлого подружжя (померлого учасника фактичних шлюбних відносин). Виняток становить право на складання заповіту подружжя (ст. 1243 Цивільного кодексу України), яке стосується лише майна, яке належить подружжю у зареєстрованому шлюбі на праві спільної сумісної власності і передбачає, що після смерті одного з подружжя переходить до другого з подружжя, який його пережив, а в разі смерті останнього право на спадкування мають особи, визначені подружжям у заповіті [2].

Вважаємо, що доцільно допустити до складання заповіту подружжя не тільки подружжя в зареєстрованому шлюбі, а й учасників фактичних шлюбних відносин, оскільки предмет цього заповіту є майно, яке належить особам на праві спільної сумісної власності (а учасники фактичних шлюбних відносин також володіють набутим за час відповідних правовідносин майном на праві спільної сумісної власності). У ст. 1243 Цивільного кодексу України слід передбачити, що учасники фактичних шлюбних відносин мають право на складання заповіту подружжя щодо майна, яке належить їм на праві спільної сумісної

власності з урахуванням положень, визначених у цій статті; припинення шлюбу або фактичних шлюбних відносин має наслідком припинення дії заповіту подружжя.

Водночас аналіз норм Цивільного кодексу України, які присвячені правам подружжя та учасника фактичних шлюбних відносин у спадкуванні майна іншого з подружжя (іншого учасника фактичних шлюбних відносин) за законом, можемо стверджувати про їх дискримінаційний характер щодо фактичного подружжя. Так той, який пережив подружжя має право на спадкування у першу чергу (ст. 1261 Цивільного кодексу України), а переживший учасник фактичних шлюбних відносин, як «особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини» – у четверту (ст. 1264 Цивільного кодексу України), а в разі, якщо ці відносини перед відкриттям спадщини тривали менший термін – взагалі не мають спадкових прав. Також відповідно до ст. 1241 Цивільного кодексу України, непрацездатна вдова (вдівець) спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка б належала кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка). Водночас навіть у разі встановлення судом факту перебування особи у фактичних шлюбних відносинах із спадкодавцем, така особа, на відміну від вдівця/вдови, не має права на обов'язкову частку у спадщині незалежно від змісту заповіту, оскільки законодавець зробив імперативну прив'язку такого порядку спадкування до умови перебування непрацездатного спадкоємця в офіційно зареєстрованому шлюбі із померлим [3, с. 58].

М. І. Байрачною запропоновано до Цивільного кодексу України внести доповнення щодо прав осіб, які перебували у фактичних шлюбних відносинах, таким змістом ст. 1261 Цивільного кодексу України частиною 2: «У першу чергу права на спадкування за законом на рівні з особами, визначеними у частині 1 цієї статті, має особа, яка з померлим проживала однією сім'єю, але не перебувала у шлюбі з померлим, протягом не менше семи років, і не перебувала в цей період у будь-якому іншому шлюбі». Таким чином, прирівнюються майнові права подружжя, та осіб, які перебували у фактичних шлюбних відносинах, визначені Сімейним кодексом України [4, с. 104-105]. Аналогічні пропозиції висловлювала М. М. Выборнова [5, с. 22]. У цьому контексті варто погодитись із даною пропозицією, в той же час, період перебування у фактичних шлюбних відносин не має значення для визнання пережившого фактичного подружжя спадкоємцем, має значення природа фактичних відносин між особами.

Таким чином, одним із правових наслідків перебування у фактичних шлюбних відносинах є отримання права на спадкування за законом у четверту чергу як «особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини», на відміну від подружжя у зареєстрованому шлюбі, що є спадкоємцями за законом першої черги. З метою усунення дискримінації учасників фактичних шлюбних відносин, які повною мірою урівняні у правовому статусі в аспекті володіння, користування та розпорядження набутим майном, а також реалізації аліментних зобов'язань, пропонуємо надати їм права спадкоємців за законом першої черги. Також пропонуємо надати їм можливість скласти заповіт подружжя, що дозволить краще захистити їхні права як власників набутого у фактичних шлюбних відносинах майна.

Використані джерела:

1. Про судову практику у справах про спадкування Постанова Пленуму ВСУ від 30 травня 2008 р. № 7. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08>.
2. Цивільний кодекс України. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Бойків І. М. Шлюб та фактичні шлюбні відносини: порівняльно-правовий аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Ви. 5 (20). С. 56-59.
4. Байрачна М. І. Права та обов'язки подружжя за Сімейним кодексом України: дис. докт.філ. в галузі знань 081 «Право». Х., 2020. 193 с.
5. Выборнова М. М. Фактический брак мужчины и женщины в гражданском и семейном законодательстве и доктрине : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. М., 2011. 218 с.

Оборонова Ірина Володимирівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

Данькова Світлана Олександрівна,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ ДОКАЗОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СПРОЩЕНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Забезпечення прав та досягнення законних інтересів учасників кримінального провадження великою мірою залежить від реалізації можливостей доказування під час судового розгляду. Судовий розгляд на відміну від досудового провадження передбачає дослідження доказів в умовах рівності сторін. Така побудова судового розгляду створює необхідні передумови для найбільш повної реалізації принципу змагальності, що поєднується із низкою загальних умов цієї стадії процесу: безпосередністю дослідження доказів, усністю, гласністю і незмінністю складу суду [1, с. 171]. І сторона обвинувачення, і сторона захисту наділені правом подавати суду докази, брати участь у їх дослідженні, заявляти клопотання про визнання їх недопустимими тощо.

Разом з тим, з метою забезпечення максимальної доцільності процесуальних процедур для ефективного виконання завдань, передбачених ст. 2 КПК України, передбачено раціоналізацію форм кримінального провадження щодо очевидних кримінальних правопорушень, що не становлять великої суспільної небезпеки та не мають значного суспільного значення. Таке спрощення стосується і стадії судового розгляду.

Зокрема, відповідно до ч. 3 ст. 349 КПК України суд має право, якщо проти цього не заперечують учасники судового провадження, визнати недоцільним дослідження доказів щодо тих обставин, які ніким не оспорюються [2]. Так, якщо обвинувачений повністю визнає свою вину в інкримінованому йому органом досудового розслідування кримінальному правопорушенні, погоджується з кваліфікацією вчиненого ним діяння, а прокурор, потерпілий не висловлюють жодних заперечень щодо встановлених обставин, – суд вправі визнати недоцільним дослідження доказів, поданих на підтвердження події кримінального правопорушення, винуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення тощо [3].

Інша форма такої диференціації – спрощене провадження щодо кримінальних проступків (§ 1 глави 30 КПК України), яке можливе, якщо прокурор надішле до суду обвинувальний акт, в якому зазначить клопотання про його розгляд у спрощеному порядку без проведення судового розгляду в судовому засіданні, за умови, що: 1) підозрюваний беззаперечно визнав свою винуватість, не оспорує встановлені досудовим розслідуванням обставини і згоден з розглядом обвинувального акта за його відсутності; 2) потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, не заперечують проти такого розгляду (ч. 1 ст. 302 КПК України).

Обидві зазначені форми спрощення судового провадження, безумовно, сприяють оперативності судового розгляду, дотриманню засади розумності строків (ст. 28 КПК України), однак передбачають відмову від традиційних гарантій учасників процесу у доказовій діяльності – можливості безпосередньо брати участь у дослідженні доказів, оспорювати їх належність, допустимість, достовірність, висловлювати певні аргументи для підтвердження своєї правової позиції тощо. При цьому закон передбачає обов'язок роз'яснення відповідним учасникам провадження наслідків спрощення судового провадження позбавлені, а саме обмеження права оскаржувати вирок в апеляційному порядку (ч. 2 ст. 302, ч. 3 ст. 349 КПК України).

Таким чином, повноцінної доказової діяльності учасників процесу під час вказаних спрощених форм судового провадження не відбувається. По суті, суд взагалі не досліджує такі докази. Свого часу Л. М. Лобойко відзначав, що таке спрощення, яке полягає в обмеженні дослідження доказів у справі, призведе до загрози, за якої суд може перетворитися на «штампувальника» обвинувачень, висунутих органами досудового слідства

і прокуратури [4, с. 250]. В наукових колах у зв'язку з цим висловлюються думки щодо необхідності ліквідації таких спрощених форм, оскільки вони обмежують окремі засади кримінального провадження, зокрема засади презумпції невинуватості й доведення вини, безпосередності дослідження доказів, змагальності сторін, незалежності суддів [5, с. 65].

Дійсно, наведена аргументація заслуговує на увагу, але при цьому не потрібно забувати про те, що відповідні спрощені форми судового провадження можливі виключно у разі, якщо проти цього не заперечує підозрюваний (обвинувачений), потерпілий та деякі інші учасники провадження. Це, у свою чергу, покладає на суд обов'язок щодо перевірки добровільності надання такої згоди. Коли мова йде про недоцільність дослідження доказів щодо обставин, які ніким не оспорується (ч. 3 ст. 349 КПК України), то законодавець передбачив, що суд з'ясовує, чи правильно учасники судового провадження розуміють зміст відповідних обставин та чи немає сумнівів у добровільності їх позиції. Натомість, якщо вести мову про спрощене провадження щодо кримінальних проступків, закон покладає відповідний обов'язок на слідчого, дізнавача, прокурора – саме ці посадові особи зобов'язані роз'яснити підозрюваному, потерпілому, представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, зміст встановлених досудовим розслідуванням обставин, а також впевнитися у добровільності їх згоди на розгляд обвинувального акта у спрощеному провадженні (ч. 2 ст. 302 КПК України). Суд же лише вивчає обвинувальний акт та додані до нього матеріали і ухвалює вирок.

На наш погляд, вказаний підхід не є правильним, адже суд виносить вирок на підставі поданих матеріалів дізнання, а тому саме суд безпосередньо повинен переконатися у добровільності позиції учасників судового провадження щодо можливості проведення спрощеного судового провадження без їх участі в судовому засіданні. У зв'язку з цим, видається що § 1 глави 30 КПК України потребує внесення відповідних змін.

Використані джерела:

1. Крушинський С. А. Подання доказів у кримінальному судочинстві України: монографія. Хмельницький: ХУУП, 2017. 247 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text#Text>.
3. Про деякі питання порядку здійснення судового розгляду в судовому провадженні у першій інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 5 жовтня 2012 року № 223-1446/0/4-12. URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v1446740-12>.
4. Лобойко Л. М. Допустимість спрощення порядку судового розгляду справи у кримінальному процесі змішаної форми. *Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи : матеріали науково-практичної конференції*. К. Х. : Юрінком Інтер, 2002. С. 248-250.
5. Форостяний А. В. Проведення спрощеного судового розгляду за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. *Юридичний вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 64-68.



Оксанюк Олег Анатолійович,

аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВА ДИТИНИ В КОНТЕКСТІ ВСТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ

Встановлення режиму окремого проживання подружжя має низку важливих юридичних наслідків, які визначені передусім у ст. 120 Сімейного кодексу України (надалі по тексту – СК України), такі як: збереження status quo щодо прав та обов'язків, які виникли до сепарації [1, с. 237], у тому числі збереження правового режиму спільної сумісної

власності подружжя на майно, яке було набуто до цього, та обов'язковості згоди подружжя для розпорядження вказаним майном іншим із подружжя (згода другого у випадках, встановлених ст. 65 СК України, є обов'язковою); виникнення можливості внесення до шлюбного договору змін, обумовлених сепарацією [2, с. 117]; відсутність тих правових наслідків, які тягне розірвання шлюбу, зокрема не дає право подружжю на укладення нового шлюбу, не виключає подружжя з числа спадкоємців за законом першої черги тощо [3, с. 44]; можливість позбавлення одного з подружжя права на утримання, відповідно до ч. 1 ст. 83 СК України, у зв'язку із нетривалими шлюбними відносинами, зокрема у зв'язку із сепарацією [4, с. 186]; встановлення презумпції роздільності майна, яке набуто в майбутньому дружиною та чоловіком і не вважатиметься набутих у шлюбі та припинення презумпції походження дитини від чоловіка, яка народжена дружиною після спливу десяти місяців після встановлення режиму окремого проживання подружжя [5].

Є й інші правові наслідки встановлення режиму окремого проживання подружжя, які стосуються не скільки сімейних прав та обов'язків подружжя, а дитини, жінки та чоловіка, які перебувають у режимі сепарації. Передусім, сепарація не стосується прав та обов'язків подружжя як батьків дитини [6, с. 128-130], такі права та обов'язки зберігаються, хоча можуть виникати й нові (зокрема аліментні), викликані фактом роздільного проживання подружжя, що зумовлює виникнення в судовій та правозастосовчій практиці спорів про встановлення режиму окремого проживання подружжя в частині щодо визначення місця проживання дітей та утримання дітей. Законодавчо питання участі подружжя у вихованні дітей під час режиму окремого проживання, а також вимоги про місце проживання дітей у цей час не врегульовано.

Під час вирішення питань про дітей слід виходити з таких положень законодавства:

- відповідно до ст. 180 СК України батьки зобов'язані утримувати дитину до досягнення нею повноліття. Способи виконання батьками обов'язку утримувати дитину визначаються за домовленістю між ними (ч. 1 ст. 181 СК України);

- мати, батько та дитина мають право на безперешкодне спілкування між собою, крім випадків, коли таке право обмежене законом (ч. 1 ст. 153 СК України); питання виховання дитини вирішується батьками спільно (ч. 1 ст. 157 СК України);

- відповідно до ст. 160 СК України місце проживання дитини, яка не досягла десяти років, визначається за згодою батьків; місце проживання дитини, яка досягла десяти років, визначається за спільною згодою батьків та самої дитини; якщо батьки проживають окремо, місце проживання дитини, яка досягла чотирнадцяти років, визначається нею самою;

- відповідно до ч. 2 ст. 141 СК України проживання батьків окремо від дитини не впливає на обсяг їхніх прав і не звільняє від обов'язків стосовно дитини [5; 7, с. 185-186].

У науковій літературі доречно зазначається, що фізично роздільне проживання батька і матері ускладнює механізм реалізації цих прав та обов'язків, але СК України відносить узгодження питань реалізації цих прав та обов'язків до відання самого подружжя, і лише якщо вони не дійдуть згоди, питання вирішується органом опіки та піклування або судом (ст. ст. 158, 159, 160 СК України) [7, с. 186].

Таким чином, правовими наслідками встановлення режиму окремого проживання подружжя в аспекті забезпечення та захисту прав дитини є таке: встановлення режиму окремого проживання подружжя не впливає на обсяг прав та обов'язків подружжя як батьків дитини, такі права та обов'язки зберігаються, хоча можуть виникати й нові (зокрема аліментні), викликані фактом роздільного проживання подружжя. Під час встановлення режиму окремого проживання подружжя зберігаються обов'язки батьків утримувати дитину до досягнення нею повноліття, хоча змінюється спосіб виконання цього обов'язку тим з батьків, який проживає окремо від дитини (у формі ненадання утримання, а виплати аліментів та додаткових витрат на дитину); право на безперешкодне спілкування між дитиною та батьками, крім випадків, коли таке право обмежене законом; право на виховання дитини; стає актуальним питання визначення місця проживання дитини. У разі, якщо дитина народилася після спливу десяти місяців після встановлення режиму окремого проживання

подружжя, вона не походить від чоловіка у зареєстрованому шлюбі, а тому між дитиною та чоловіком не виникають відповідні права та обов'язки, які передбачені для батьків та дітей.

Використані джерела:

1. Ромовська З. В. Українське сімейне право: підручник для студ. вищ. навч. закл. К. : Правова єдність, 2009. 500 с.
2. Аблятіпова Н. А. Сепарація як крок до розірвання шлюбу. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2008. № 3. С. 114-121.
3. Труба В. І. Проблеми правового регулювання та перспективи розвитку встановлення режиму окремого проживання подружжя. *Вісник Одеського національного університету. Серія Правознавство*. 2008. Випуск 10. Том 13. С. 40-47.
4. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар. К. : Правова єдність, 2009. 432 с.
5. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року (із наступними змінами та доповненнями). *Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14/ed20210101#Text>.
6. Лепех С. Інститут сепарації: проблеми застосування. *Право України*. 2003. № 3. С. 128-131.
7. Черноп'ятов С. В. Актуальні питання встановлення та припинення режиму окремого проживання подружжя в порядку окремого провадження. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 183-192.



Сабадаха Ігор Олександрович,

аспірант Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРАВО НА ЗАБУТТЯ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ: ОРІЄНТИРИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Швидкоплинні зміни в суспільстві, пов'язані зі стрімким розвитком інформаційно-комунікаційних технологій, потребують швидкої реакції з боку урядів держав для формування правового поля нових суспільних відносин. Швидкість, з якою сьогодні розповсюджується інформація, масштаби проникнення всесвітньої мережі «Інтернет» у життя людей (і в першу чергу в особисте життя), технологічні можливості пошуку й обробки даних, які стали доступні більшості населення планети, – все це дуже гостро ставить питання про те, яким чином захистити право людини бути непомітною в цій глобальній інформаційній системі, бути відсутнім у ній або ж право бути забутим.

Дискурс щодо права на забуття з'явився задовго до появи інтернету і проникнення його в усі куточки соціуму. Ще в 1890 році питання про «право залишитись наодинці» було порушене американським юристом, а в майбутньому – суддею Верховного суду США Луї Брандейсом у Гарвардському юридичному огляді [1]. Але найбільший поштовх дискусії щодо права на забуття отримала у зв'язку зі справою Маріо Костехи Гонсалеза 2014 року і прийнятим Судом Європейського Союзу рішенням по цій справі [2]. Згідно з постановою Суду ЄС в деяких випадках користувачі мають право вимагати від пошукової системи, такої як Google, видалити результати пошуку за своїм ім'ям. Пошукова система зобов'язана виконати запит, якщо вказані посилання ведуть на сторінки з недостовірною, неактуальною або такою, що втратила актуальність, або надлишковою інформацією, за умови, що ця інформація не представляє інтересу для суспільства і відправник не відіграє важливої ролі в суспільному житті. Оператор пошукової системи виключає такі URL з результатів пошуку у всіх європейських країнах і обмежує доступ до них для користувачів з країни відправника запиту, визначаючи її за даними геолокації. Станом на 28.08.2021 року з 4462633 URL, які користувачі вимагали видалити, Google видалив 2015286 URL [3].

На сьогодні законодавством Європейського Союзу достатньо чітко визначені права громадян щодо видалення їхніх персональних даних або видалення посилань на ресурси, які містять певні персональні дані. Критерії, які застосовуються операторами пошукових систем під час прийняття рішень щодо видалення даних, достатньо чітко були прописані в Регламенті Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб, у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС [4], який прийшов на заміну Директиві 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 року [5].

Проте в українському законодавчому полі на сьогодні відсутні не тільки норми, що регулюють відносини, які виникають з можливості реалізації права на забуття, але й саме поняття такого права людини. І хоча на рівні Основного Закону нашої держави декларується заборона на інформаційне втручання в приватне життя, що випливає з норми статті 32 Конституції України, відповідно до якої не може бути зібрана, використана та поширена конфіденційна інформація про особу без її згоди, правореалізація такої заборони на практиці обмежена через відсутність відповідних законодавчих норм. Закон України «Про захист персональних даних» [6], покликаний створити можливості для контролю над інформацією про особу, лише декларує право на захист своїх персональних даних від незаконної обробки та випадкової втрати, знищення, пошкодження у зв'язку з умисним приховуванням, ненаданням чи несвоєчасним їх наданням, а також на захист від надання відомостей, що є недостовірними чи ганьблять честь, гідність та ділову репутацію фізичної особи. Але, як свідчить практика, переважна більшість запитів на видалення інформації про особу стосується не баз даних державних органів чи підприємств, а інформаційних ресурсів – ЗМІ, сайтів новин, соціальних мереж тощо [3]. Наявне законодавство не адаптоване до сучасних умов розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, процедура та критерії щодо видалення посилань на інформацію про особу в мережі «Інтернет» в Україні нині не прописані в жодному законодавчому акті.

Процес рекодифікації цивільного законодавства, який стартував у 2019 році з моменту утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства, дає надію на можливість імплементації норм щодо права на забуття, які вже діють на території Європейського Союзу, в законодавство України, оскільки одним із завдань робочої групи, відповідно до Положення, є пошук найоптимальніших правових норм, а саме європейських та універсальних міжнародних документів для врегулювання необхідних сфер приватноправових відносин в Україні [7].

Отже, українське правове поле потребує чіткого законодавчого визначення критеріїв публічної інформації, яка підлягає видаленню операторами збереження або обробки такої інформації. Право на забуття у всесвітній мережі «Інтернет» стоїть на одній сходинці із загальновизнаним правом на свободу вираження поглядів та правом на доступ до інформації. Досягнення балансу в забезпеченні та захисті цифрових прав особи є необхідним для запобігання порушенням вже звичних прав в офлайн-середовищі, які у сьогоднішніх реаліях є невід'ємними одні від одних.

Використані джерела:

1. Harvard Law Review, Vol. 4, No. 5. (Dec. 15, 1890), pp. 193-220. URL : <http://links.jstor.org/sici?sici=0017-811X%2818901215%294%3A5%3C193%3ATRTP%3E%20.CO%3B2-C> (дата звернення: 26.08.2021).
2. Court of Justice of the European Union. PRESS RELEASE No 70/14. URL : <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-05/cp140070en.pdf>(дата звернення: 26.08.2021).
3. Звіт Google про доступність сервісів і даних. URL : <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview>(дата звернення: 26.08.2021).
4. Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 року про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух

таких даних, та про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальний регламент про захист даних). URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_008-16(дата звернення: 26.08.2021).

5. Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних : Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 24 жовтня 1995 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_242(дата звернення: 26.08.2021).

6. Про захист персональних даних : Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>(дата звернення: 26.08.2021).

7. Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 липня 2019 р. № 650 . URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/650-2019-%D0%BF>.



Сайченко Яна Василівна,

*аспірант Харківського національного педагогічного університету
імені Г. С. Сковороди*

ДО ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ

Запровадження карантину та надзвичайної ситуації внаслідок поширення COVID-19 привернули особливу увагу до необхідності дистанційної роботи, масштаби і темп поширення якої в розвинених країнах дуже високі. Що ж до України, то в умовах епідемічної ситуації і посилення обмежувальних заходів ця форма зайнятості набуває особливої актуальності. Уперше дистанційну роботу було врегульовано на законодавчому рівні на початку карантину в Кодексі законів про працю України. Так, Законом України № 540 від 30 березня 2020 р. (набув чинності 2 квітня 2020 р.) «Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-2019)» було внесено зміни до поняття трудового договору, закріплено поняття дистанційної (надомної) роботи та гнучкого режиму робочого часу. Водночас унесені зміни є незначними й точковими, унаслідок їх прийняття викладено в новій редакції статтю 60 КЗпП та здійснено корективи ще декількох статей, але цього стало достатньо для розблокування процесу можливості офіційно застосовувати в державі дистанційну форму роботи.

4 вересня 2020 р. було зареєстровано за № 4051 проєкт закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи» [1], мета якого вдосконалення правових відносин у сфері регулювання дистанційної та надомної роботи. Розробники законопроєкту переконані, що його прийняття дозволить забезпечити чітку регламентацію дистанційної та надомної роботи, запровадження сучасних форм дистанційної роботи, використання інформаційних технологій у процесі трудових правовідносин, а також надасть роботодавцям, у разі необхідності, можливість вжиття невідкладних дієвих заходів, спрямованих на збереження життя та здоров'я працівників. Крім того, удосконалення правового регулювання дистанційної та надомної роботи призведе до позитивного соціально-економічного ефекту через створення законодавчих стимулів для переведення великої кількості працівників з роботи за договорами цивільно-правового характеру на повноцінні трудові договори із роботодавцями. Тобто, його прийняття, на їх думку, позитивно вплине на ринок праці, права та можливості роботодавців і найманих працівників, позбавить правових колізій державні контролюючі органи.

25 лютого 2021 р. Президент підписує Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи» від 4 лютого 2021 р. № 1213-IX [2]. Тобто, до законодавства вносяться важливі зміни щодо регулювання надомної та дистанційної роботи. Дистанційна та надомна робота тепер є формами виконання роботи, що виконуються поза звичайним робочим місцем у приміщенні

роботодавця. Для обох форм роботи необхідно укласти письмовий договір. Основними відмінностями є те що, дистанційна робота виконується в будь-якому місці за вибором працівника із використанням інформаційно-комунікаційних технологій. Надомна робота виконується у чітко зафіксовано у договорі місці, прив'язка за адресою працівника із використанням засобів виробництва, матеріалів та інструментів. При дистанційній роботі працівник розподіляє робочий час на власний розсуд, на нього не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку, якщо інше не визначено договором. Надомна робота передбачає, що на працівника розповсюджується загальний режим роботи підприємства.

Безумовно позитивним нововведенням є розмежування понять дистанційної та надомної роботи, хоча новий Закон і містить ряд суперечностей та неузгоджених між собою норм. Під час дії карантину роботодавець наділений правом в односторонньому порядку встановлювати режим надомної або дистанційної роботи без укладення письмового трудового договору з працівником. Згода працівника на встановлення нових форм організації праці не вимагається. Відповідно, відмова працівника працювати дистанційно або вдома під час карантину може розцінюватись як відмова від продовження роботи у зв'язку із зміною істотних умов праці, що є підставою для звільнення на підставі п. 7 ч. 1 ст. 36 Кодексу. Інші ж умови виконання як дистанційної, так і надомної роботи письмово погоджуються між працівником та роботодавцем. Тобто, важливого значення набувають письмові домовленості між сторонами трудових відносин. Такі домовленості можуть бути зафіксовані в письмовому трудовому договорі або ж передбачені внутрішнім положенням (політикою, інструкцією) про дистанційну та надомну роботу, затвердженим наказом роботодавця та доведеним до відома працівників. Саме у зазначених документах доцільно врегулювати такі питання при виконанні працівниками дистанційної або надомної роботи: поширення на працівника правил внутрішнього трудового розпорядку, графік та час роботи працівників; порядок і строки виконання працівниками роботи, засоби зв'язку із працівником, порядок постановки завдань та контролю за їх виконанням; чією відповідальністю є забезпечення працівника необхідними для роботи обладнанням та засобами; розмір, порядок і строки виплати працівникам компенсації за використання належних їм обладнання та засобів тощо.

Втім, недивлячись на окремі недоліки, вважаємо введення в дію даного Закону це вже позитивне явище та крок у правильному напрямку. Переконані дистанційна робота працівників є надзвичайно потрібною формою трудових відносин в умовах ринкової економіки. Оскільки вона несе позитивні зміни як для окремих громадян, так і для суспільства в цілому, сприяє розвитку нових форм трудових відносин, стабілізації економіки, підвищує рівень життя населення. На сьогодні ця форма зайнятості позитивно зарекомендувала себе та має всі шанси стати світовим трендом на найближчі роки, адже для досягнення успішного результату не обов'язково бути «прив'язаним» до офісного місця. Водночас, зауважуємо на необхідності подальшого законодавчого врегулювання дистанційної роботи.

Використані джерела:

1. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи від 04.09.2020 № 4051.URL : https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69838.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи Закон України від 04.02.2021 № 1213-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1213-20#Text>.



ДО ПИТАННЯ ПРО ГАРАНТІЇ ЗДІЙСНЕННЯ СПАДКОВИХ ПРАВ ПОДРУЖЖЯ

Оскільки одним із основних завдань держави є забезпечення належного здійснення прав і свобод людини і громадянина, то актуальні питання здійснення спадкових прав подружжя не можна залишати без уваги. Зазначене впливає, зокрема, зі змісту частини 2 статті 3 Конституції України, відповідно до якої права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави [1].

Спадкові права подружжя як окремий об'єкт наукового дослідження не представлені в системному науковому аналізі, а тому важливого та актуального науково-практичного значення набуває вивчення тих факторів та засобів, які забезпечують реалізацію вказаних прав. При цьому слід зазначити, що окремі питання спадкування та спадкових прав подружжя досліджували Ю.О. Заїка, Х.З. Піцик, Л.К. Радзівська, З.В. Ромовська, Є.О. Рябоконь.

У залежності від підходу різні науковці наповнюють термін «гарантії прав людини» різним змістом. Існує позиція, згідно з якою зміст гарантій прав та свобод людини і громадянина становлять умови, засоби, способи, які забезпечують здійснення у повному обсязі та всебічну охорону прав і свобод особи. Поняття «гарантії» охоплює всю сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав та свобод, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення [2, с. 555]. Виходячи зі змісту запропонованого визначення, гарантії виконують функцію забезпечення реалізації та охорони прав людини.

Що стосується гарантій спадкових прав подружжя, то їх існування обумовлено необхідністю забезпечення особливої групи прав – майнових та немайнових, що належали померлій особі, в процесі їх переходу від померлого власника до осіб, які відповідно до законодавчо визначених підстав, мають право на їх отримання (спадкування за заповітом або за законом). Враховуючи викладене, гарантії спадкових прав подружжя можемо визначити, з однієї сторони, як передбачені цивільним законом способи та засоби забезпечення дотримання та використання спадкових прав подружжя, створення умов для належної їх реалізації, сприяння недопущенню випадків порушення спадкових прав, а, з іншої сторони, як особливу, специфічну діяльність суб'єктів – носіїв відповідних прав, та суб'єктів, що уповноважені державою сприяти забезпеченню здійснення такої діяльності.

Гарантії спадкових прав подружжя тісно взаємодіють із наступними принципами: непорушності права приватної власності; пріоритетності прав іншого власника у спільному майні; забезпечення виконання волевиявлення власника щодо розпорядження майном; добровільності в питаннях набуття спадкових прав; пріоритету спадкових прав осіб, що перебувають у зареєстрованому шлюбі; неможливості надання переваг чи обмежень спадкових прав в залежності від підстави спадкування; безумовності прийняття спадщини.

Аналіз зазначених принципів дає можливість зазначити їх позитивний вплив на процес забезпечення та реалізації спадкових прав подружжя, в ході якого охороняються майнові права окремих власників, здійснюється збереження об'єктів спільної власності, унеможливується виникнення переваг майнового характеру чи обмежень в залежності від підстави спадкування тощо.

Щодо діяльності окремих суб'єктів, що сприяють реалізації спадкових прав подружжя, то варто зазначити наступне. Гарантії забезпечення дотримання та реалізації спадкових прав – це спеціально уповноважені органи влади, посадові особи, окремі особи публічного права, які, відповідно до закону, наділені повноваженнями в сфері забезпечення реалізації та охорони прав людини загалом, та спадкових прав подружжя, зокрема.

До гарантів реалізації спадкових прав відносимо: по-перше, нотаріат, як систему органів та посадових осіб, на які законом покладено функції опосередкування виконання волі

померлого щодо розподілу належного йому за життя майна та майнових прав; по-друге, Міністерство юстиції України – орган виконавчої влади, що здійснює державну політику у сфері нотаріату; по-третє, органи судової влади, що наділені повноваженнями не лише вирішувати спори, що виникають в процесі забезпечення та реалізації спадкових прав подружжя, але й встановлювати юридичні факти, що мають значення для належного здійснення процесу спадкування; по-четверте, Президент України – як гарант дотримання прав і свобод людини та громадянина; по-п'яте, Верховна Рада України – єдиний орган законодавчої влади, а отже єдиний орган, наділений повноваженнями щодо вдосконалення чинного законодавства в сфері забезпечення спадкових прав подружжя; по-шосте, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини – посадова особа, що здійснює контроль за дотриманням прав людини та захистом прав кожного; по-сьоме, правоохоронні органи, що забезпечують не лише притягнення до відповідальності винних осіб, у випадку вчинення правопорушення, але й здійснюють превентивні заходи по недопущенню вчинення такого порушення.

Неоднозначним в науці є питання, чи може суспільство як своєрідне громадсько-політичне утворення, гарантувати дотримання прав і свобод людини та громадянина, та їх реалізацію? На думку І.Й. Магновського ознаками суспільства є усвідомлення суспільством природності та первинності прав і свобод людини; здатність створювати умови для самовизначення, самореалізації особи, забезпечення її автономії і незалежності від будь-якого неправомірного втручання; спроможність суспільства приймати участь у формуванні державних органів влади та управління; забезпечують йому можливість виступати гарантом прав та свобод людини і громадянина [3, с. 69]. З точки зору гарантування спадкових прав така позиція видається передчасною, оскільки суб'єктний склад конкретного спадкового правовідношення є чітко визначеним. Суспільство не має змоги здійснювати вплив на його зміст безпосередньо. Можемо лише визначити опосередкований вплив суспільства на окремих гарантів забезпечення прав людини, однак подальший вплив на спадкові права подружжя може бути здійснений лише визначеними вище гарантами.

Отже, ефективна діяльність гарантів (органів) реалізації спадкових прав у поєднанні з системою гарантій забезпечення спадкових прав подружжя створюють базис для належного втілення в реальних суспільних відносинах спадкових прав подружжя, що визначені цивільним законодавством.

Узагальнюючи викладене також варто відмітити, що гарантії спадкових прав подружжя – це, по-перше, передбачені цивільним законом способи та засоби забезпечення дотримання та використання спадкових прав подружжя, створення умов для належної їх реалізації, сприяння недопущенню випадків порушення спадкових прав; по-друге, це особлива, специфічна діяльність суб'єктів – носіїв відповідних прав, та суб'єктів, що уповноважені державою сприяти забезпеченню здійснення такої діяльності.

Забезпечення спадкових прав подружжя здійснюється за посередництва дії системи гарантій та гарантів зазначених прав. Ними забезпечується безперешкодне використання спадкодавцем та спадкоємцем правомочностей, що слідує із належних їм спадкових прав подружжя. Гарантії спадкових прав подружжя діють за умов перебування осіб у зареєстрованому шлюбі та забезпечують справедливий розподіл майна та майнових, а також особистих немайнових прав між спадкоємцями не залежно від підстави спадкування, збереження цілісності неподільного майна, дотримання прав співвласників у випадку спадкування спільного майна. Спадкові права подружжя гарантуються в силу дії цивільного закону, однак їх реалізація залежить не лише від ефективності гарантій, але й від поведінкових особливостей суб'єкта правореалізації. Діяльність окремих суб'єктів, що сприяють реалізації спадкових прав подружжя – гарантів, варто виокремлювати від загальної класифікації гарантій таких прав. Більш ґрунтовний аналіз даного питання є предметом наших подальших наукових досліджень.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28.06.1996 року. Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#n4801>.

2. Юридична енциклопедія: в 6т. / Гол. редкол. Ю. С. Шемшученко. К. : Укр. енциклопедія, 1998. Т.1. 672 с.

3. Магновський І. Й. Гарантії прав і свобод людини та громадянина в праві України (теоретико-правовий аспект): дис. ... канд. юрид. наук 12.00.01. К., 2003. 221 с.



Терехова Тамара Олексіївна,

аспірант Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВІ ЗАСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ КАДАСТРОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Неможливо уявити сьогодення без прав людини, які базуються на принципах свободи, рівності, справедливості і які носять універсальний характер та виступають необхідними умовами життя людини у цивілізованому суспільстві і мають бути безумовно визнані та знаходяться під охороною держави. Гарантії прав і свобод людини і громадянина передбачені Конституцією України і законами України система правових норм, організаційних засобів і способів, умов, вимог, за допомогою яких здійснюється охорона і захист прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина.

Проте незважаючи на всі визначні позитиви в головному законі, існують прогалини, як в законодавстві, так і в реалізації кадастрової діяльності. Перш за все, слід зазначити, що кадастрова діяльність являє собою окремий вид суспільних відносин, що регулюється певним колом суб'єктів та деякими видами нормативно-правових актів, але нормативно-правові акти, які регулюють земельно-кадастрову діяльність являються недосконалими, а тому виникає питання судових спорів.

Слід зазначити, що згідно з Конституцією України права та свободи людини і громадянина захищаються виключно судом; кожному гарантується право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, у тому числі й при порушенні земельних спорів [1].

Важлива справа щодо кадастрової діяльності розглядалась ЄСПЛ також відносно Туреччини (заява № 29115/07, справа «Шамати проти Туреччини») [2]. У цій справі розглядався кейс, відповідно до якого заявники протягом періоду між 1982 і 1994 роками придбали частки земельної ділянки в Кемербургазі (Стамбул). Раніше ця земля була предметом провадження лісової адміністрації та Казначейства проти колишнього власника, які намагалися визнати недійсним документ, що підтверджує його право власності, оскільки земля була розташована всередині Белградського лісу, який був оголошений природоохоронною зоною. Суд у справах земельного кадастру відхилив справу встановивши, що ділянка знаходилася за межами лісу. Рішення стало остаточним в 1979 році. Однак у 2003 році лісова адміністрація відкрила провадження проти заявників для визнання недійсним документу, що підтверджує їх право власності, та її реєстрації на ім'я Казначейства на основі висновку, зробленого після перевірки кадастру, який був складений в 1985 році і в якому було виявлено, що земля знаходиться в межах лісу. У кінцевому підсумку в 2007 році суди прийняли рішення на користь лісової адміністрації, оскільки заявники не дотрималися 10-річного крайнього строку для заперечення висновку від 1985 року, зробленого після перевірки кадастру. Вони відхилили аргумент заявників, що статус земельної ділянки був остаточно визначений в рішенні від 1979 року і він не повинен мати ефект *res judicata*. Посилаючись на статтю 6§1 (право на справедливий судовий розгляд) Європейської конвенції з прав людини заявники стверджували, зокрема, що провадження проти них порушувало принцип правової визначеності, із чим погодився ЄСПЛ у своєму рішенні від 21 січня 2020 року. Це рішення виступає визначальним у контексті недопущення в кадастровій діяльності необґрунтованих тлумачень законодавства, яким порушується право власності особи на земельну ділянку.

Таким чином, можна зазначити те, що судовий захист виступає одним із головних інструментів не тільки захисту прав і свобод громадянина, а й для захисту прав землевласників і землекористувачів при здійсненні кадастрової діяльності.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

2. Şamat проти Туреччини (заява № 29115/07) : Рішення Рішення Європейського Суду з прав людини від 21 січня 2020 року. URL : <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-shamati-proti-turechchini/>.



Ткаченко Сергій Валерійович,
ад'юнкт Національної академії внутрішніх справ

ЗАХИСТ ПРАВ І СВОБОД ОСІБ, ЯКІ ПЕРЕБУВАЮТЬ У МІСЦЯХ ТИМЧАСОВОЇ ІЗОЛЯЦІЇ ЗА ДОПОМОГОЮ ІНТЕГРОВАНОЇ СИСТЕМИ «CUSTODYRECORDS»

Розглядаючи питання захисту прав і свобод осіб, які перебувають у місцях тимчасової ізоляції, першочергово звертаємо увагу на Розділ II «Конституції України» «Право, свободи і обов'язки людини і громадянина». Так ст. 21 «Конституції України» передбачено, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними [1, ст. 21].

Також ст. 7 Закону України «Про Національну поліцію України» передбачає дотримання прав і свобод людини.

1. Під час виконання своїх завдань поліція забезпечує дотримання прав і свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами України [2, ст. 7].

Відповідно до Кримінально процесуального кодексу України, а саме ст. 208 «Затримання уповноваженою службовою особою», уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі [3, ст. 208].

На підставі протоколу затримання та інших супроводжувальних та характеризуючих матеріалів, затримана особа конвоюється до лікарні для проведення медичного огляду, після чого поміщається до ізолятору тимчасового тримання.

3 квітня 2016 року розпочато впровадження системи «Custodyrecords» в Українські ізолятори тимчасового тримання (далі – ІТТ), котра є електронною фіксацією всіх дій з моменту поміщення особи за вчинення кримінального правопорушення до ізоляторів тимчасового тримання.

Так, під час доставки затриманої особи до ІТТ, з останньою першочергово починає інтерв'ювання посадова особа – custodofficer (інспектор з дотримання прав людини), останній у ході спілкування із затриманою особою повинен ввести в електронну базу всю інформацію, яка стосується затриманої особи: умови затримання, проведення усіх слідчих дій, стан здоров'я, надання медичної допомоги, забезпечення в надані правової допомоги. Усі зазначені дії фіксуються в єдину електронну базу, це дозволяє швидке отримання документів щодо затриманого в будь-який час. Також таке спілкування фіксується камерою відеоспостереження та мікрофоном, запис котрого зберігається [4].

Як приклад наведемо ситуацію, за якої під час доставки до ІТТ, інспектор з дотримання прав людини зі слів затриманого встановив, що в ході затримання останній не чинив фізичного опору працівникам поліції (охорони), однак до нього застосовано фізичну силу та кайданки, в зв'язку з чим останньому завдано сильного тілесного болю. У подальшому під час складання протоколу про затримання слідчий вніс до протоколу тільки інформацію про

застосовані кайданки, після чого в ході конвоювання перед доставкою до ІТТ затриманому проводився медичний огляд, на підставі чого лікар дав довідку, в котрій не зазначено про тілесні ушкодження.

Вищевикладене дає можливість розпочати перевірку щодо дотримання прав і свобод затриманої особи, за результатами котрої буде встановлено, чи не ввів в оману затриманий інспектора з дотримання прав людини або чи не відбулося порушення працівниками прав і свобод затриманого під час проведення слідчо-оперативних дій.

Після цього затриманий, перебуваючи в ІТТ, конвоюється до камери, де постійно здійснюється відео- та аудіофіксація дій всіх затриманих, котрі перебувають у камері.

До прикладу, затриманий Б. приховав у ротовій порожнині лезо бритви, котре проніс з собою до камери ІТТ. У подальшому, перебуваючи в камері, в затриманого Б. виник словесний конфлікт із співкамерником К., в цей час затриманий Б. дістав з ротової порожнини лезо, та тримаючи його в руці, наніс порізав руку співкамернику К., від чого в останнього почалась сильна кровотеча.

Оперативність дій за допомогою використання системи «Custodyrecords» дає змогу швидкому наданню медичної допомоги потерпілому, а також спостереженню за місцезнаходженням знаряддя, за допомогою которого відбулось вчинення кримінального правопорушення, у подальшому – можливість перегляду відео та аудіо запису обставин події.

Підбиваючи підсумок, ми вбачаємо, що використання слідчими органами системи електронної фіксації «Custodyrecords» під час проведення досудового розслідування кримінальних проваджень дає змогу спростити роботу слідчого, що виражається в оперативності, зборі та збереженні інформації, у зв'язку з мінімізацією бюрократичних перепон щодо її доступу, а саме отримання через запит без ухвали суду та приєднанні до матеріалів кримінального провадження на підставі постанови слідчого про визнання речовим доказом та протоколом огляду відео та аудіо запису та вилученого в ході проведення огляду місця події знаряддя вчинення кримінального правопорушення.

Окрім вищевикладеного, використання системи електронної фіксації «Custody records» автоматично забезпечує дотримання всіх учасників прав і свобод людини, як затриманими, так і працівниками правоохоронних органів, а саме незаподіяння психологічного чи фізичного тиску останніх на підсудних та відповідального виконання покладених функціональних обов'язків.

Використані джерела:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 року.
URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Про Національну поліцію України : Закон України від 02.07.2015 року.
URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.
3. Кримінально-процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р.
URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
4. Custody Records – система, що запобігатиме порушенню прав людини в ізоляторах тимчасового тримання URL : <https://ecpl.com.ua/news/custody-records-systema-scho-zapobihatyme-porushennyu-prav-lyudyny-v-izolyatorah-tymchasovoho-trymannya/>.



Фелонюк Діана Леонідівна,

здобувач Волинського національного університету імені Лесі Українки

УЧАСТЬ ГРОМАДСЬКОСТІ У ФОРМУВАННІ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ

Переважаюча більшість вчених-екологів визнають громадськість самостійним суб'єктом, здатним впливати на екологічну політику країни з метою досягнення цілей охорони навколишнього природного середовища, ефективного та раціонального

природокористування, захисту довкілля, забезпечення екологічної безпеки та нормальної життєдіяльності людей.

Попри різноманітність підходів до визначення категорії «екологічна політика», вчені практично одностайні у визнанні громадськості суб'єктом, за участі якого екологічна політика формується та здійснюється. Наведене положення підтверджується й нормами низки вітчизняних нормативно-правових актів в екологічній сфері. Так, у розділі II Основних засад (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2030 року участь громадськості у формуванні державної політики визначена як принцип реалізації засад державної екологічної політики, а в числі інструментів її реалізації названі: а) міжсекторальне партнерство та залучення заінтересованих сторін, яке дасть змогу залучити до планування і реалізації політики усі заінтересовані сторони (у тому числі й громадськість) та б) широке залучення громадськості до природоохоронного контролю через побудову дієвої системи нагляду за дотриманням природоохоронного законодавства з урахуванням найкращих практик організації функціонування аналогічних інституцій у країнах – членах Європейського Союзу [1]. Цим же актом серед завдань досягнення стратегічних цілей державної екологічної політики названі забезпечення участі громадськості у прийнятті управлінських рішень у сфері охорони навколишнього природного середовища та природокористування й забезпечення дотримання екологічних прав та обов'язків громадян, доступу громадськості до правосуддя з питань охорони навколишнього природного середовища та природокористування (розділ III) [1].

У базовому акті екологічного законодавства – Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» – міститься ціла низка положень, які регламентують участь громадськості у формуванні та реалізації екологічної політики держави, а саме: центральні та місцеві органи виконавчої влади, а також органи місцевого самоврядування під час розробки екологічних програм залучають громадськість до їх підготовки шляхом оприлюднення проектів екологічних програм для їх вивчення громадянами, підготовки громадськістю зауважень та пропозицій щодо запропонованих проектів, проведення публічних слухань стосовно екологічних програм (ч. 3 ст. 6); кожен громадянин України має право на об'єднання в громадські природоохоронні формування та участь у громадських обговореннях з питань впливу планованої діяльності на довкілля (пункти д, є ч. 1 ст. 9); екологічні права громадян забезпечуються участю громадських організацій та громадян у діяльності щодо охорони навколишнього природного середовища, а також здійсненням державного та громадського контролю за дотриманням законодавства про охорону навколишнього природного середовища (пункти в, г ч. 1 ст. 10) (Про охорону навколишнього природного середовища, 1991). Окремо у названому нормативно-правовому акті визначені повноваження громадських організацій у галузі охорони навколишнього природного середовища (ст. 21) та регламентується здійснення громадського контролю у галузі охорони навколишнього природного середовища (ст. 36) [2].

Разом з тим, попри належну правову регламентацію участі громадськості у формуванні та реалізації екологічної політики в Україні практичне втілення відповідних правових норм та, власне, активність представників громадськості у вирішенні питань охорони і захисту навколишнього природного середовища, ефективного й раціонального природокористування, забезпечення екологічної безпеки характеризується недостатнім рівнем ефективності.

Саме на недостатню ефективність та результативність взаємодії громадськості з органами державної влади в екологічній сфері було вказано в аналітичній записці «Взаємодія громадськості з органами державної влади в екологічній сфері: оцінка сучасного стану» Національного інституту стратегічних досліджень. Такий стан речей, на думку дослідників, пояснювався наступним чином: а) частина представників організацій, громадських активістів, створюючи резонансний фон, спонукають органи державної влади до розв'язання лише окремих екологічних завдань. Якщо ж застосовуються неконструктивні методи і маніпуляції, бракує фахової аргументації, що призводить до дискредитації інших представників екологічної громадськості; б) спостерігається тенденція до монополізації цієї

сфери окремими громадськими організаціями, які діють «від імені усієї громадськості», та «статичності» екологічного громадського середовища в умовах обмеженості кадрово-організаційних та фінансових ресурсів; в) у профільних органах державної влади, відповідальних за екологічну політику, спостерігається пришвидшена міна кадрового складу, їм бракує професійно-фахової підготовки, що негативно позначається на цілісності формування та якості реалізації державної політики в екологічній сфері. При цьому ризики прийняття хибних рішень та їх небезпечних наслідків можуть збільшуватися, оскільки часто ігноруються ґрунтовні експертні висновки, суспільний інтерес, громадська думка; г) громадські організації, здатні артикулювати інтереси суспільства, місцевих громад, та, водночас, на фаховому рівні представляти суспільні інтереси при взаємодії з органами державної влади, здебільшого не справляють відчутного впливу на формування порядку денного державної екологічної політики. В екологічній сфері, як і в інших сферах, при остаточному прийнятті рішень переважно не враховуються громадська думка та результати консультацій з громадськістю; г) формування державної екологічної політики та реалізація її завдань на всіх рівнях часто ґрунтується не на пріоритеті національних інтересів та інтересів екологічної безпеки, а на групових (корпоративних) інтересах тощо (взаємодія громадськості з органами державної влади в екологічній сфері: оцінка сучасного стану). Можна з упевненістю стверджувати, що значна частина названих проблем залишається актуальною і нині.

Зважаючи на викладене, необхідно активізувати зусилля держави у напрямі реальної співпраці з громадськістю та якнайповнішого залучення її представників до участі у формуванні та здійсненні національної екологічної політики на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях.

Використані джерела:

1. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року : Закон України від 28.02.2019 № 2697-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 16. Ст. 70.
2. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12#Text> (дата звернення: 20.08.2021).



Бенькалович Анна Ярославівна,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОРГАНІЗАЦІЯ ПОЗОВНОЇ РОБОТИ ПРАЦІВНИКАМИ ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ

Невід’ємним складником діяльності будь-якого підприємства, установичи організації є здійснення правової роботи щодо захисту їхніх прав та інтересів, адже в процесі здійснення діяльності на підприємствах, установах та організаціях поширеними є випадки виникнення складних правових проблем, які потребують негайного вирішення. Тому для вирішення таких проблем необхідна організація та ефективне ведення позовної роботи.

Під поняттям претензійно-позовної роботи слід розуміти сукупність юридично-значимих дій, які спрямовані на захист порушених прав та законних інтересів підприємств, установ та організацій.

Роль юридичної служби у процесі здійснення позовної роботи є визначальною та вагомим. Так, згідно п.п. 12 п. 10 Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації, затвердженого Постановою КМУ від 26 листопада 2008 р. № 104, «юридична служба органу

виконавчої влади відповідно до покладених на неї завдань організовує претензійну та позовну роботу, здійснює контроль за її проведенням» [1].

Згідно з п.1.4 Рекомендацій Міністерства юстиції України від 3.01.2007 № 35-14/7 «Про порядок ведення претензійної та позовної роботи на підприємстві, в установі, організації» (далі – Рекомендації) «здійснення контролю за додержанням структурними підрозділами встановленого на підприємстві порядку пред'явлення і розгляду претензій покладається на юридичну службу. Структурний підрозділ та юридична служба ведуть відповідні журнали обліку претензій та позовних заяв, пред'явлених підприємством та до нього» [2]. Тобто на юридичну службу покладається організаційна, контрольно-наглядова та захисна функції щодо підготовки та організації подання претензій, позовів, а також захисту прав та інтересів відповідного підприємства, установи чи організації.

На думку Я.Л. Волошиної, вищезазначені Рекомендації – «це свого роду практична та методична допомога підприємцям, керівникам підприємств та іншим суб'єктам господарювання, працівникам юридичної служби (юрисконсультам) в організації ведення претензійно-позовної роботи. У цих рекомендаціях визначаються основні цілі, мета та порядок здійснення претензійно-позовної роботи на підприємстві (в установі чи організації); перелік робіт, які належать до категорії «претензійно-позовна робота»; процедура пред'явлення позовів. Окрім цього, в рекомендаціях детально розписаний порядок пред'явлення претензій до іншої структурно-організаційної одиниці, їх розгляду та надання відповіді на них» [3, с. 64-65].

Згідно з п.1.5 Рекомендацій до претензійної та позовної роботи належать:

- підготовка, одержання та складання документів, необхідних для пред'явлення і розгляду претензій та позовів;
- пред'явлення і розгляд претензій та підготовка позовів;
- підготовка необхідних документів при розгляді справи в суді (відзив, заяви, скарги);
- захист інтересів підприємства при розгляді майнових, переддоговірних та інших спорів у господарському та інших судах;
- здійснення організаційно-технічних заходів (реєстрація, облік, зберігання та відправка претензійно-позовних матеріалів);
- забезпечення контролю за претензійно-позовним провадженням» тощо [2].

Тобто здійснення претензійно-позовної роботи на підприємствах, установах, організаціях охоплює широкий комплекс правової роботи та потребує від юрисконсульта необхідних навичок та спеціальних знань у сфері матеріального та процесуального права.

Щодо безпосередньо ведення позовної роботи на підприємствах, установах та організаціях і ролі юридичної служби, слід зазначити, що «юридична служба дає правову оцінку документів, переданим їй відповідним структурним підрозділом, щодо їх обґрунтованості та законності. Юридична служба у процесі підготовки позовної заяви має право вимагати від структурних підрозділів додаткові матеріали, які підтверджують вимоги підприємства-позивача» [2].

Крім того, юридична служба уповноважена здійснювати аналіз стану претензійно-позовної роботи за певні проміжки часу (місяць, рік, квартал).

Також «на кожному підприємстві належним чином повинна організовуватись реєстрація і облік претензій і позовів, що, по-перше, забезпечує зберігання документів, а по-друге, дає змогу періодично аналізувати стан справ на підприємстві: встановлювати причини висунення претензій, рівень їх задоволення і на основі цієї інформації розробляти необхідні пропозиції і заходи щодо їх усунення. Переважно юридичні служби на підприємстві реєструють претензії та позови шляхом журнальної форми ведення обліку. В одному журналі ведеться облік претензій і позовів, висунутих підприємством, у другому – висунутих до підприємства» [4, с. 23].

Отже, з вищезазначеного, можна зробити висновок, що організація позовної роботи на підприємствах, установах та організаціях здійснюється безпосередньо юридичною службою. Обсяг роботи юридичної служби досить значний і різноплановий та потребує від

юрисконсультів спеціальних навичок. Загалом, слід зазначити, що така діяльність юридичної служби відіграє важливу роль, адже задоволення позовних заяв або їх вмотивована відмова свідчить про вміння працівників юридичної служби (юрисконсультів) забезпечити захист прав та законних інтересів підприємств, установ, організацій правовими засобами.

Використані джерела:

1. Про затвердження Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації : Постанова Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2008 р. № 104. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-п#top> (дата звернення: 08.09.2021 р.)
2. Про порядок ведення претензійної та позовної роботи на підприємстві, в установі, організації : Рекомендації від 23.01.2007 № 35-14/7, Міністерство юстиції України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v14_7323-07#Text (дата звернення: 08.09.2021 р.).
3. Волошина Я. Л. Юридична консультативна діяльність: теоретико-правове дослідження: дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» Київ. 2019. 261 с. URL : http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/13700/1/dysertatsia_voloshyna_iana.pdf.
4. Організація та ведення претензійно-позовної роботи на підприємстві. Роз'яснення законодавства. 2014. С. 22-35. URL : https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiNo-W5ezyAhUFtRoKHc9ZCrkQFnoECAQQAQ&url=http%3A%2F%2Ffirbis-nbu.gov.ua%2Fcgi-bin%2Ffirbis_nbu%2Fcgirbis_64.exe%3FC21COM%3D2%26I21DBN%3DUJRN%26P21DBN%3DUJRN%26IMAGE_FILE_DOWNLOAD%3D1%26Image_file_name%3DPDF%2Fbmju_2014_4_8.pdf&usg=AOvVaw17Awo7Sf-An914OxCDo_wg.



Винник Яна Сергіївна,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОСОБЛИВОСТІ РОБОТИ ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ З ЛОКАЛЬНИМИ АКТАМИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ

У наш час спрямовують та організовують правове забезпечення та супровід діяльності підприємств, організацій та установ працівники юридичної служби.

Одним із завдань, що покладається на юридичну службу підприємства, є робота із локальними нормативними актами.

Діяльність юридичної служби регулюється Загальним положенням про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації від 26 листопада 2008 року (далі – положення), відповідно до якого її основним завданням є організація правової роботи, спрямована на правильне застосування, неухильне дотримання та запобігання невиконанню вимог законодавства, інших нормативних актів органом виконавчої влади, підприємством, їх керівниками та працівниками під час виконання покладених на них завдань і функціональних обов'язків, а також представлення інтересів органу виконавчої влади, підприємства в судах [1].

Тобто відповідно до Положення робота юридичної служби з локальними актами полягає, перш за все, в перевірці відповідності змісту їхніх норм до чинного законодавства.

Варто зазначити, що однією із особливостей здійснення цієї перевірки локальних нормативних актів є те, що працівники юридичної служби підприємства їх здійснюють періодично.

На працівників юридичної служби покладається обов'язок під час роботи із локальними нормативними актами, слідкувати, щоб були відсутні протиріччя між правовими нормами різного рівня, що застосовуються. У разі виникнення такої ситуації, слід керуватись

статтею 8 Конституції України, відповідно до якої закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй, а норми Конституції України є нормами прямої дії [2].

Реалізація юридичною службою свого основного завдання, щодо правового забезпечення та юридичного супроводу підприємства має певну особливість, залежно від прийнятого локального нормативного акта.

Наприклад, робота юридичної служби має певну особливість під час прийняття такого документа, як правила внутрішнього трудового розпорядку. Перш за все, працівники юридичної служби перевіряють проєкт документа, а саме чи норми, що містяться в ньому, не погіршують становище працівника відповідно до наявних трудових прав. Якщо під час перевірки встановлюється, що певні норми суперечать чинному законодавству, працівник юридичної служби повинен виправити ситуацію. У такому випадку він надає чіткі пояснення, в чому саме полягає порушення чинного законодавства, а також пропозиції, як його усунути. Під час підготовки правил внутрішнього розпорядку працівник юридичною служби може брати участь в обговоренні тексту документа, а також співпрацювати із іншими службами.

Відповідно до пункту 7 статті 38 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» виборний орган первинної профспілкової організації на підприємстві, в установі або організації бере участь у розробці правил внутрішнього трудового розпорядку підприємства, установи або організації [3]. Якщо під час створення документа виникають спірні питання щодо дотримання трудових прав працівників між виборним органом первинної профспілкової організації та іншими службами підприємства, установи або організації, працівникам юридичної служби необхідно відреагувати на це шляхом внесення власних пропозицій вирішення спору, поставивши на перше місце права працівника з чітким дотриманням вимог законодавства.

Від роботи юридичної служби над підготовкою та контролем створення правил внутрішнього трудового розпорядку залежить те, на скільки ефективно буде організована праця на підприємствах, установах та організаціях.

Виходячи із вищесказаного, робота юридичної служби із локальними нормативними актами полягає у здійсненні контролю за дотриманням на підприємствах, установах та організаціях чітких приписів законодавства.

Отже, особливість цієї роботи полягає у тому, що від юридичної служби залежить рівень зростання праці, економічного розвитку підприємства та соціального захисту працівника, а конкретніше – від змісту закріплених нею норм в локальному нормативному акті.

Використані джерела:

1. Загальне положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації : постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р. №1040. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-%D0%BF#Text> (дата звернення: 08.09.2021).

2. Конституція України від 28.06.1996р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 0.09.2021).

3. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999р. № 1045-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 45. Ст. 397. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1045-14#Text> (дата звернення: 08.09.2021).



ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРАЦІВНИКІВ ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ

Для організації роботи юридичної служби підприємств, установ та організацій велике значення має якісний добір, тобто висококваліфіковані працівники. Тобто працівники повинні відповідати тим вимогам, які встановлено законодавством, а також локальними актами.

На сьогодні в усіх сферах відбуваються зміни, в тому числі й в економіці країни. До працівників ставлять вищі вимоги як в економічній, так і в правовій освіті. Працівники повинні вдосконалювати свої набуті розумові та практичні знання й навички. Працівник повинен мати глибокі і різносторонні знання, бути принциповим і наполегливим, дотримуватись законності, певний професійний і життєвий досвід, сумлінно виконувати службові обов'язки.

Юридична служба призначена для покращення діяльності підприємства, установи та організації правовими засобами.

Юридична служба має певну організаційну структуру. Залежно від обсягу і характеру правової роботи, специфіки роботи підприємства чи установи юридична служба складається з юридичних відділів, секторів, бюро, групи або впроваджується посада юрисконсульта відповідної категорії.

Правовий статус працівників юридичних служб, які працюють в установах, на підприємствах, в організаціях, у юридичній літературі малодосліджено.

Правовий статус юридичної служби закріплено в Загальному положенні про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації, яке затверджено постановою КМУ від 26.11.2008 №1040 [1]. Але цей нормативно-правовий акт саме не вказує порядок і гарантії правового захисту працівників юридичної служби. А так як права працівників повинні бути закріплені на законодавчому рівні, то це питання також регулюється такими законами України, як: «Про державну службу» [2], «Про запобігання корупції» [3], «Про оплату праці» [4], «Про пенсійне забезпечення» [5], Кодексом законів про працю України [6], Господарським кодексом України [7] тощо.

Питання захисту прав працівників юридичних служб конкретних суб'єктів господарської діяльності також регулюється локальними актами: правилами трудового внутрішнього розпорядку, колективним договором, положеннями про оплату праці та матеріальне стимулювання тощо [8, с. 197].

Законом України «Про державну службу» зазначається про те, що особа, яку призначену на державну службу, повинна скласти Присягу державного службовця [2].

Працівник юридичної служби повинен знати Конституцію України, закони України з питань їхньої діяльності, укази і розпорядження Президента України, постанови ВРУ, постанови та розпорядження КМУ, правила охорони праці та протипожежної безпеки, правила внутрішнього трудового розпорядку, правила ділового етикету, неухильно їх дотримуватися та володіти українською мовою.

Відповідно до ЗУ «Про державну службу», працівники за невиконання або неналежне виконання посадових обов'язків, порушення правил етичної поведінки, порушення службової дисципліни – державний службовець притягується до дисциплінарної відповідальності [2].

Правовий і соціальний захист юристів є не рівним. Коли особа з юридичною освітою працює в суб'єктах господарювання в галузях економіки України, то їй необхідні не лише багатогранні правові знання з різних галузей права, досвід правової роботи, а й знання з психології, бухгалтерсько-економічних дисциплін, володіти мистецтвом ділового спілкування з посадовими особами та працівниками юридично обслуговуваного суб'єкта

господарювання, з урахуванням того, що керівник та спеціалісти структурних підрозділів не стільки обізнані із законодавством тощо [8, с. 201].

Тому на сьогодні юристи відіграють важливу, провідну роль у правовому механізмі. Юрисконсульти повинні бути широко обізнані не лише в правовій галузі, а й в інших. Юристи повинні володіти професійною етикою, правовою культурою, діяти відповідно до чинного законодавства, сумлінно виконувати свій професійний обов'язок.

Використані джерела:

1. Про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації» : загальне положення затв. Постановою КМУ від 26 листопада 2008 р. № 1040 URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-%D0%BF#Text>.

2. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015. *Відомості Верховної Ради*. 2016, № 4, ст. 43.

3. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014. *Відомості Верховної Ради*. 2014, № 49, ст. 2056.

4. Про оплату праці : Закон України 24.03.1995. *Відомості Верховної Ради України*. 1995, №17, ст. 121.

5. Про пенсійне забезпечення : Закон України від 05.11.1991. *Відомості Верховної Ради України*. 1992, №3, ст. 10.

6. Кодекс законів про працю України від 23.07.1996 р. *Відомості Верховної Ради*. 1971, додаток до № 50, ст. 375.

7. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV. *Відомості Верховної ради України*. 2003. № 18. № 19-20. № 20-21. Ст. 144.

8. Домбровський С. Ф. Організація правової роботи та юридичного обслуговування підприємств, установ та організацій: Навчальний посібник для студентів навчальних закладів та факультетів. Харків : Консум, 2005. 396 с.



Давидюк Катерина Володимирівна,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

СИСТЕМА ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ

Значна роль юридичної служби визначається тим, що однією з основних її умов, які гарантують нормальне функціонування підприємств усіх форм власності, організацій та установ, є неухильне, точне і чітке виконання вимог законодавства.

На думку А. М. Долгополова, юридична служба – це безпосередній організатор правової роботи в народному господарстві, який є складником апарату управління виробництвом [1, с. 72].

Таким чином, якщо розглядати саме поняття «юридична служба», то в широкому значенні під ним слід розуміти комплекс усіх правових підрозділів або ж спеціально уповноважених осіб у економічних та інших організаціях, головною метою яких є сприяння законності в їхній діяльності.

Водночас у вузькому розумінні в основі поняття «юридична служба» увага зосереджена на відповідному підрозділі, групі посадових осіб або ж на особі, що займається правовою роботою на підприємстві, в установі або організації.

Основним нормативно-правовим актом, що регулює діяльність юридичної служби, є Загальне положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації, що затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 № 1040 (далі – Загальне положення). Цим положенням визначено основні завдання, права та обов'язки юридичної служби [2].

Відповідно до пункту 2 Загального положення, юридична служба підприємства утворюється як самостійний структурний підрозділ, вид якого залежить від обсягу, характеру та складності правової роботи.

Також функції юридичної служби безпосередньо на самому підприємстві може виконувати юрисконсульт відповідної категорії. Сама ж юридична служба в системі управління підприємством, має певну організаційну структуру.

Так, залежно від обсягу і характеру правової роботи, а також специфіки роботи підприємства чи установи юридична служба складається з юридичних відділів, секторів, або впроваджується посада юрисконсультанта.

Ефективність правової роботи на підприємстві залежить від визначення оптимальної організаційної структури юридичної служби і необхідної кількості штатних одиниць з урахуванням обсягу роботи і особливостей діяльності підприємства.

На практиці для промислових підприємств, у роботі яких застосовано роботу великої кількості робітників та службовців, деїснує громіздкий обсяг робіт з підготовки й оформлення договорів, позовів та інших правових документів, юридична служба складається з декількох осіб.

В. Титаренко зазначає, що роботу юрисконсультанта можна поділити на кілька основних напрямків, а саме: забезпечення законності в діяльності підприємства, опрацювання договірних основ та фінансово-господарської діяльності, представництво від імені підприємства, підготовка і участь у розгляді справ у суді, а також сприяння в охороні прав та інтересів працівників [3, с. 106].

Тому з вищенаведеного в систему юридичної служби можна виокремити два основні фактори:

а) структуру юридичної служби, яка включає сам персонал, а також розподіл обов'язків і регламентацію спільної роботи;

б) підпорядкованість юридичної служби для керівника підприємства, що її створив.

Дещо іншою система виглядає на підприємстві, де працює більше двохсот працівників. У такому випадку, необхідно створювати юридичний відділ, де працюватиме декілька осіб.

Серед них обов'язково повинен бути начальник відділу, який підпорядковуватиметься безпосередньо начальнику підприємства та виконуватиме найважливіші завдання, а також декілька осіб, яким він буде давати доручення та певні завдання.

На нашу думку, до системи юридичної служби слід також відносити ще один не менш важливий етап, а саме введення посади юриста в штатний розпис підприємства, адже будь-яке підприємство повинно діяти прозоро та виконувати всі пункти чинного законодавства.

Отже, з вищенаведеного, можна зробити висновок, що система юридичної служби є досить простою, а сучасні науковці, у свою чергу, виділяють декілька її складників. Проте, враховуючи недостатню наукову зацікавленість цією темою, до системи юридичної служби можна додати декілька нових пунктів.

Необхідність свого існування юридична служба довела в повному обсязі. Аналізуючи всі можливі джерела, можна сказати, що її роль в економічній діяльності нині є досить високою і немає сумнівів у тому, що в майбутньому вона буде зростати ще більше.

Використані джерела:

1. Долгополов А.М. Організація юридичної служби на підприємствах: Конспект лекцій, К., МАУП, 2000, 72 с.

2. Загальне положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 № 1040. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-%D0%BF#Text>.

3. Титаренко В. Юрисконсульт на підприємстві. *Право України*, 2004. № 12. с. 105-108.



ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ АУТСОРСИНГУ У КОНТЕКСТІ ПРАВА НА ПРАЦЮ

У сучасних умовах ведення бізнесу договір аутсорсингу є поширеним видом договірних відносин, які з кожним роком розвиваються за рахунок глобалізації економіки. Аутсорсинг все частіше застосовується підприємцями заради зниження витрат на їх основну діяльність. Проте, підприємства та установи різних форм власності укладають такі договори, керуючись лише загальними положеннями про договори. Тому договір аутсорсингу потребує правового регулювання з метою забезпечення підприємців максимальним комплексом правових способів захисту їх прав та законних інтересів.

Впровадження і розвиток аутсорсингових відносин в Україні є предметом дослідження і дискусій відомих вітчизняних учених, таких як Д. І. Азаревича, Р. В. Афанасієва, М. І. Брагінського, О. В. Дідуха, М. М. Єфименко, І. А. Єщенко, О. С. Іюффе, А. І. Кузнецової, В. В. Луця, Р. А. Майданика, Л. В. Мигалюк, О. І. Микало, В. Г. Олюхи, С. В. Терещенка, А. В. Фадєєва, Є. О. Харитонова, Р. Б. Шишки та ін. При цьому в науковій літературі не вироблено єдиної точки зору щодо поняття договору аутсорсингу, його суті, правової природи та місця у системі договорів.

Ні Цивільний кодекс України, ні Господарський кодекс України не оперують поняттям «аутсорсинг». Проте, дане визначення наведено в розділі 4 Національного класифікатора України «Класифікація видів економічної діяльності» ДК 009:2010, «аутсорсинг» – угода, згідно з якою замовник доручає підряднику виконати певні завдання, зокрема, частину виробничого процесу або повний виробничий процес, надання послуг щодо підбору персоналу, допоміжні функції [1].

У доктрині права сформовано досить багато правових позицій щодо цього явища. Так, Піняшко М.М. вважає, що під аутсорсингом слід вважати договір, за яким одна сторона (аутсорсер) зобов'язується перейняти делеговані їй іншою стороною (замовником) функції, які не є профільними для замовника, та виконати певну роботу чи надати послугу за договором на замовлення іншої сторони(замовника), в той час, як замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконання такої роботи чи надання послуги [2, с. 5]. Дідух О.В. зазначає, що аутсорсинг – це інструмент управління підприємством, спрямований на підвищення ефективності та конкурентоспроможності діяльності, який передбачає укладання контракту між замовником і постачальником (аутсорсером) з метою виконання останнім як основних, так і другорядних бізнесфункцій замовника за певну плату, що зумовлює реорганізацію і оптимізацію підприємницької діяльності і, за необхідності, залучення тимчасового персоналу [3, с. 1].

На підставі вищевикладених визначень, що аналізувались, можна запропонувати таке поняття «договору аутсорсингу». За договором аутсорсингу одна сторона (замовник) делегує на певний період часу свої повноваження з виконання певних функцій чи видів діяльності іншій стороні (аутсорсеру), який у свою чергу зобов'язується за плату виконати певну роботу чи надати відповідні послуги. Закріплення на законодавчому рівні поняття договору аутсорсингу сприятиме формуванню чіткого розуміння сутності цього договору, що має вагомe значення для правозастосовчої практики.

Наступною проблемою правового регулювання виступає різноманітність думок вчених щодо правової природи договору аутсорсингу. Найбільш прийнятною є висловлена в юридичній літературі точка зору щодо господарської природи договору аутсорсингу [4, с. 286-292], оскільки йому притаманні такі ознаки, як: 1) мета – передача певних бізнеспроцесів, виробничих функцій, робіт, які безпосередньо належать до господарської діяльності; 2) сторони даного договору – виключно суб'єкти господарювання; 3) юридичний

об'єкт – виконання певної роботи чи послуг шляхом залучення інших суб'єктів господарювання.

Таким чином необхідно Господарський кодекс України доповнити окремою главою «Договір аутсорсингу», де чітко прописати визначення поняття договору аутсорсингу, його істотні умови, форму, порядок укладання та розірвання.

Досить часто договір аутсорсингу замінюють таким терміном, як аутстафінг, що не відповідає правовій природі даного договору. Відносини аутстафінгу та аутсорсингу схожі між собою, проте відмінність полягає в тому, що, по-перше, за договором аутстафінгу виводиться деяка кількість найманих працівників без визначення їх конкретних функцій, а за договором аутсорсингу передається певна функція підприємства, бізнес-процес іншому суб'єкту господарювання; по-друге, предметом договору аутстафінгу є послуга з надання робочої сили, аутсорсингу – послуга з виконання конкретної функції, бізнес-процесу [5, с. 51]. Тому ототожнення договору аутсорсингу та аутстафінгу є неправильним та не відповідає правовій природі даного договору.

Отже, аргументовано такі способи удосконалення правового регулювання договору аутсорсингу:

- 1) запропоновано авторське поняття договору аутсорсингу;
- 2) обґрунтовано необхідність віднести договір аутсорсингу до господарських договорів та сформулювати окрему главу у Господарському кодексі України;
- 3) визначено, що ототожнення таких видів господарської діяльності, як аутсорсинг та аутстафінг є необґрунтованим.

Висловлені пропозиції сприятимуть забезпеченню вдалого та перспективного застосування договору аутсорсингу в діяльність компаній різних масштабів в нашій країні.

Використані джерела:

1. Класифікація видів економічної діяльності ДК 009:2010: Наказ Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 11.10.2010 р. №457. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vb457609-10> (дата звернення 09.09.2021).
2. Піняшко М. М. Договір аутсорсингу. *Міністерство освіти і науки України*. 2018. 36 с.
3. Дідух О.В., Партин Г.О. Основні види аутсорсингу та їх застосування в управлінні діяльністю підприємства. 2011. URL : <http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/16661/1/371-637-638.pdf>(дата звернення 10.09.2021).
4. Олюха В. Г. Оптимізація капітального будівництва: господарсько-правові проблеми: монографія. К. : Центр учбової літератури. 2015. 302 с.
5. Згама А. Договірні зобов'язання з аутсорсингу: правова природа та деякі проблеми застосування. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 2. С. 48-50.



Костюченко Артем Вікторович,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО ЮРИДИЧНУ СЛУЖБУ

Під час розбудови правової держави особливо актуальною є законність, яка полягає в одностайному розумінні й неухильному виконанні законів усіма членами суспільства у різних сферах життя. Своєрідним медіатором у виконанні завдань щодо забезпечення законності виступають працівники юридичної служби. Від їх принциповості, професіоналізму залежить не лише законність та правильність діяльності конкретного підприємства або організації, а й зміцнення законності в господарюванні в цілому.

Юридична служба – це частина апарату управління, яка відрізняється від інших тим, що вона не тільки веде певну ділянку правової роботи, але й виступає головним

організатором правової роботи щодо інших підрозділів апарату управління, а також у деяких випадках здійснює контроль за дотриманням законодавства.

Юридична служба – відособлений підрозділ, який здійснює правове забезпечення, правовий супровід господарської діяльності підприємства і який здійснює свою діяльність відповідно до чинного законодавства України та міжнародного права. Призначення юридичної служби полягає в покращенні всіх показників діяльності організації правовими засобами, а також контроль за законністю діяльності органів та установ певної організації або підприємства [1. с. 1].

У своїй роботі юридичні служби керуються Конституцією України, указами і розпорядженнями Президента України, постановами Верховної Ради України, постановами та розпорядженнями Кабінету Міністрів України, судовою практикою та нормами міжнародного права. З питань організації та методики ведення правової роботи юридична служба керується рекомендаціями Міністерства юстиції України. Залежно від напрямку конкретної роботи також користуються Цивільним кодексом України, Цивільним процесуальним кодексом України, Господарським кодексом України, Господарським процесуальним кодексом України, Кодексом законів про працю України, іншими кодексами і законами України.

Робоча специфіка юридичної служби організації, підприємства регламентується також і іншими підзаконними нормативними актами, зокрема, Рекомендаціями Міністерства юстиції України від 15.01.1996 р. «Про порядок ведення претензійної та позовної роботи на підприємстві, в установі, організації», Загальним положенням про юридичну службу міністерства, іншого центрального органу державної виконавчої влади, державного підприємства, установи, організації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р. № 1040 із змінами та доповненнями, постановою Кабінету Міністрів України «Про вдосконалення організації правової роботи в міністерствах, інших центральних органах державної виконавчої влади» (постанова Кабінету Міністрів України від 14.12.2001 р. зі змінами), Міжгалузевими нормами чисельності працівників юридичної служби, затвердженими наказом Міністерства праці та соціальної політики України 11.05.2004 р. № 108 та іншими нормативними актами [2. с. 10].

На всіх підприємствах розробляються посадові інструкції та локальні акти, які регламентують коло прав та обов'язків юрисконсультів, а в разі наявності на цьому підприємстві юридичної служби – розробляється положення про юридичну службу, яке в обов'язковому порядку має відповідати вимогам законодавства.

У тому випадку, коли на підприємстві діє юридична служба, яка включає декілька працівників, на кожного працівника юридичної служби складається посадова інструкція, яка повинна відповідати Загальному положенню про юридичну службу і ґрунтуватися на кваліфікаційних характеристиках, викладених у Довіднику кваліфікаційних характеристик професій працівників, затвердженому наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 29 грудня 2004 року № 336 [3. с. 10].

В основному посадові інструкції на підприємстві, в установі, організації розробляє кадрова служба. Проте юрисконсульт перевіряє правову основу такого документа та затверджує або відповідно не затверджує таку інструкцію, у зв'язку з наявними у них порушеннями, а також зазначає, яким чином можна виправити допущені помилки.

Також, підтримуючи на думку С. Ф. Домбровського, необхідно запозичити досвід правової роботи та юридичного обслуговування чинних міжгосподарських юридичних служб Міністерства аграрної політики, які в низці районів активно надають кваліфіковану і систематичну правову допомогу на госпрозрахунковій основі, в основному, сільськогосподарським підприємствам різних форм власності та господарювання, в тому числі з обов'язковим централізованим фінансуванням на їхнє утримання через обласні асоціації сільськогосподарських товаровиробників, асоціації фермерських господарств та кооперативів тощо [4, с. 28].

Варто відмітити, що раніше під час підготовки штатних розписів органам місцевого самоврядування рекомендувалося використовувати штатні нормативи, наведені в постанові КМУ «Про фінансове забезпечення діяльності органів місцевого самоврядування» від

03.12.1997 р. № 1349. Однак з 01.01.2015 р. ця постанова втратила чинність згідно з Постановою КМУ «Про визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України» від 26.11.2014 р. № 664.

На сьогодні іншого нормативно-правового документа, який би регулював чисельність працівників та штати органів місцевого самоврядування, не прийнято.

Тому існує нагальна потреба в напрацюванні кожною радою свого бачення місця та ролі юридичного відділу (служби) в загальній структурі органів місцевого самоврядування: який вона буде мати статус; яку структуру; яку штатну чисельність; який механізм взаємодії з іншими виконавчими органами ради, депутатами, посадовими особами місцевого самоврядування; який перелік завдань, функцій, прав, обов'язків тощо. При цьому необхідно керуватися базовими нормами чинного законодавства, яке застосовується для формування структури органів місцевого самоврядування. Одним із таких законодавчих актів є Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР [5].

Підбиваючи підсумки, ми можемо зробити певні висновки, а саме:

- без юридичної служби, або без юрисконсульта, не може існувати будь-яка нормальна установа або організація;
- юридична служба перебуває в постійному розвитку та вдосконаленні;
- юридична служба необхідна не тільки для систематизації роботи, а і для зміцнення законності в господарюванні в цілому;
- юридична служба за змістом своєї роботи є контролюючим та в деяких випадках наглядовим органом у середині установи чи організації, незважаючи на те, що вона підзвітна керівнику цієї установи;
- законодавство України про юридичну службу потребує постійного вдосконалення та оновлення. Для початку необхідно створити штатне положення про юридичний відділ (службу), в кожному органі місцевого самоврядування, у зв'язку з тим, що більшість наймає 1–2 юристів, які фізично не можуть впоратись з обсягами роботи.

Використані джерела:

1. Бісік С. Г. Правовий статус юридичної служби. Сумський національний аграрний університет. 2017. С. 4
2. Кахович О. О. Конспект лекцій з дисципліни «Юридична служба в організаціях приватного та публічного права». Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. 2016. С. 68
3. Руснак Ю. І. Практичний посібник «Юридична служба на підприємстві, в установі, організації». 2013. 276. URL : https://law.sspu.edu.ua/files/documents/books/library/1/yuridichna_sluzhba_rusnak.pdf
4. Домбровський С. Ф. Організація правової роботи та юридичного обслуговування підприємств, установ та організацій: навчальний посібник. Харків : Консум. 2005. 396 С.
5. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 року № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.



Луценко Богдан Миколайович,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО ТА СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ПРАЦІВНИКІВ ЮРИДИЧНИХ СЛУЖБ ПІДПРИЄМСТВ, УСТАНОВ, ОРГАНІЗАЦІЙ

Сучасні виклики ведення підприємницької та господарської діяльності значно підвищили роль фахівців юридичного супроводу, які гарантують надійний захист інтересів, забезпечення охорони власності та підтримку правової культури власників та працівників.

У свою чергу, органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування мають багаторічну позитивну практику із забезпечення принципу верховенства права, налагодження механізму ефективного вирішення правових питань завдяки діяльності юридичних відділів [1].

Незважаючи на особливе місце органів юридичного супроводу у структурі підприємств, установ, організацій, відповідність чинного законодавства до реальних потреб унормування їхньої діяльності залишається невтішною. І хоча юридичні служби беруть активну участь у дотриманні трудового права, їх власний правовий та соціальний захист залишається дискусійним питанням.

Варто розпочати з того, що «юридична служба» – це окремий структурний підрозділ на підприємстві, в установі, організації, головними завданнями якого є налагодження правової роботи юридичної особи задля неухильного дотримання та правильного застосування вимог чинного законодавства [5, с. 3]. Виділяють такі види юридичної служби, як: юрисконсульт – закріплення юридичною особою посади юрисконсульта, який самостійно здійснює юридичний супровід; юридичний відділ – відособлена структурна одиниця юридичної особи, яка реалізує правове забезпечення, правовий супровід господарської діяльності підприємства відповідно до чинних нормативно-правових актів України [4].

Аналізуючи нормативно-правову базу зазначеного питання, можна зробити висновок, що діяльність юридичних служб міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади та їхніх територіальних органів, місцевих держадміністрацій, а також державного підприємства, установи та організації регламентоване Загальним положенням про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації (далі – Положення) [2].

Щодо правової захищеності працівників державних підприємств та установ, доцільно звернути увагу на високий рівень гарантій для ведення їхньої професійної діяльності. Так, наприклад, за загальним правилом, юридична служба підпорядковується безпосередньо керівникові державної служби чи підприємства. Більше того, важливим аспектом є те, що у випадку ігнорування пропозицій юридичної служби або часткового їх врахування служба подає керівникові органу виконавчої влади, підприємства письмовий висновок до проєкту акта. Також у п. 10–13 Положення наведено чіткий перелік прав та обов’язків працівників юридичних служб, що виключає можливість неправильного їх тлумачення, а відтак – незаконного звуження чи розширення як керівниками підприємств та установ, так і іншими особами. Ще однією правовою та соціальною гарантією є особливий порядок притягнення до відповідальності керівника юридичної служби в органах виконавчої влади чи її працівників. Більше того, працівники юридичної служби потребують обов’язкового мінімуму обладнання робочого місця для ефективності роботи. Так, відповідно до п. 13 Положення органи виконавчої влади, підприємства повинні забезпечити належні умови для роботи працівників юридичної служби, до яких можна віднести окреме приміщення, телефонний та електронний зв’язок, сучасне комп’ютерне обладнання та навіть транспорт [2]. Цей перелік не є вичерпним та потребує постійного удосконалення в умовах діджиталізації.

Досліджуючи питання правової та соціальної захищеності працівників юридичних служб інших підприємств, то варто зазначити, що вони врегульовані Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (Законом), а також у локальних актах: положеннях та посадових інструкціях, контрактах тощо. Так, правовий супровід діяльності юридичних і фізичних осіб, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, держави є одним із видів адвокатської діяльності, а тому адвокатам, які здійснюють його забезпечуються гарантії, визначені ст. 23 Закону. Так, недопустимими є перешкоджання чи втручання в адвокатську діяльність, гарантується державна охорона життя, здоров’я, честі, гідності та майна адвоката та членів його сім’ї [3].

Підсумовуючи, варто зробити висновок, що жоден із проаналізованих нормативно-правових актів не закріплює вичерпний перелік правових та соціальних гарантій працівників юридичних служб, а тому необхідно звертатись до загальних норм трудового права та права

соціального забезпечення, які регламентують вимоги до робочого часу, оплати праці, відпусток, лікарняних, пенсійного забезпечення тощо. Цей факт свідчить про наявні проблеми в систематизації законодавства, що врегульовує окреслене питання. Так, доцільним є створення єдиного нормативно-правового акта, який акумулював у собі обов'язкові приписи із захисту соціальних прав та правової захищеності юридичних служб як державного, так і недержавного рівня.

Використані джерела:

1. Основні напрямки роботи юридичної служби щодо забезпечення дотримання законодавства про працю: методичні рекомендації. Деражнянське районне управління юстиції. 2015. 30 с. URL : <https://www.google.com.ua/url?Fnapramku%2520robotu%2520yur%2520slyzhbu.doc&usg=AOvVaw0NpoikMj9Y5kVDeDU0Zf93>(дата звернення: 07.09.2021).
2. Про затвердження Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2008 р. № 1040. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-п#Text>(дата звернення: 07.09.2021).
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 №5076-VI.Відомості Верховної Ради (ВВР). 2013. № 27. ст. 282. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17/conv#n135>(дата звернення: 07.09.2021).
4. Бісік С.Г. Правовий статус юридичної служби. URL : <http://elibrary.collegesnau.com/wp-content/uploads/2017/05/prav.pdf>(дата звернення: 07.09.2021).
5. Юридична служба на підприємстві, установі та організації. Практичний посібник. 2017. 276 с. URL : https://law.sspu.edu.ua/files/documents/books/library/1/yuridichna_sluzhba_rusnak.pdf (дата звернення: 07.09.2021).



Івановська Єлизавета Дмитрівна,
студентка 2 курсу юридичного факультету

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

УЧАСТЬ МОЛОДІ У ПРИЙНЯТТІ РІШЕНЬ ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Участь молоді у прийнятті рішень органів місцевого самоврядування можна вважати виявом прогресивної демократії, адже дієва демократія у сучасному світі не може втілюватися без зважання на потреби та думку молоді, яка все частіше хоче реалізовуватися як творець свого суспільства та держави, не лише беручи участь у виборах, ай працюючи на благо своєї громади активно та безперервно. Лише залучення активної молоді до розв'язання важливих проблем, що впливають на її життя, здатне призвести до швидкого їх вирішення. Варто зазначити, що за можливість бути почутими, під час здійснення місцевої політики молоді люди завдячують Європейській хартії щодо участі молоді в громадському житті на місцевому та регіональному рівні, котра була прийнята у дев'яностих роках минулого століття й мала великий вплив на низку країн Європи в розробці та впровадженні відповідних законодавчих актів.

Преамбула переглянутої Європейської хартії щодо участі молоді у громадському житті на місцевому та регіональному рівні визначає: «Активна участь молоді в ухваленні рішень та діяльності на місцевому та регіональному рівнях має важливе значення, якщо ми хочемо побудувати справді демократичне, солідарне й процвітаюче суспільство. Участь в демократичному житті будь-якої громади не закінчується на голосуванні або висуненні кандидатів на виборах, хоча й це досить важливо. Участь та активна суспільна позиція передбачають наявність прав, засобів, простору й можливостей, а де необхідно – підтримку, для участі й можливості впливу на рішення, а також участь в акціях і заходах з метою сприяння побудові кращого суспільства» [1, с. 6]. Зміст цієї преамбули чітко наголошує, що

лише залучивши юнацтво до участі в громадському житті, буде можлива побудова дійсної та прогресивної демократії.

Як позитивний приклад такої діяльності молоді, можна навести Молодіжну раду при Одеському міському голові, а також Молодіжну громадську раду при управлінні молоді та спорту Хмельницької міської ради. У їхніх положеннях зазначається, що діють вони на основах Конституції України, законів України та інших нормативно правових актах, а також відповідних статутів своєї територіальної громади. Варто зазначити, що Молодіжна рада у своїй першооснові діє як дорадчий орган, утворений при певній раді чи міському голові.

Кожна з вищезазначених молодіжних рад має свої повноваження та завдання, залежно від потреб громади. Однак можна виокремити спільні завдання, що входять до переліку обов'язкових, наприклад: формування та реалізація місцевої політики у сфері молодіжної проблематики, яка аналізується безпосередньо членами Молодіжної ради. Наступним обов'язковим завданням є сприяння реалізації кожним свого права на формування вищезазначеної політики, а також допомога у виконанні програм та організації заходів, що стосуються юнацтва й їхньої громади. Крім того, важливим завданням є сприяння подолання страхів та інших перепон молоді щодо реалізації громадської діяльності, а також сприяння в її всебічній реалізації [2; 3].

У межах нашого дослідження варто більш детально розглянути завдання щодо сприяння подолання страхів та інших перепон молоді щодо реалізації громадської діяльності. Це з'явилося не просто так, а на підґрунті того, що все частіше можна почути від людини просте пояснення того, чому ж вона не хоче брати участь у громадській діяльності. Здебільшого до цих причин можна віднести таке, як: страх зробити щось не те; відсутність досвіду і, як правило, страх його отримати; негативний приклад від батьків чи знайомих, які одержали негативні емоції внаслідок співпраці з недосвідченими або ж некомпетентними особами; нестача упевненості у тому, що зможе впоратися з обов'язками та страх перед відповідальністю, яка буде покладена; відсутність прикладу в оточенні чи певного лідера, який повів би за собою; а також безліч інших причин.

Крім того, необхідно звернути свою вагу на статuti територіальної громади міста Хмельницького та Одеси. А саме на те, що у статуті територіальної громади міста Хмельницького, на відміну від Одеського статуту, право здійснення місцевої ініціативидозволене членам територіальної громади з шістнадцяти років (ст. 67 Статуту територіальної громади міста Хмельницького) [4], що є позитивним фактом, оскільки таким чином молодь матиме безпосередній вплив на прийняття того чи іншого рішення місцевого або ж регіонального значення, більше того, зможе брати участь у вирішенні актуальних проблем саме серед молоді, незалежно від вказівок старшого покоління, адже зважаючи на Статут територіальної громади міста Одеси можна зрозуміти, що здійснювати своє право на безпосередню демократію особа зможе аж з вісімнадцяти років (ст. 22, п. 2 Статуту територіальної громади міста Одеси) [5]. З цього випливає, що молодь міста Хмельницького має шанс стати активним членом територіальної громади в більш ранньому віці.

Тож з урахуванням вищезазначеної важливості участі молоді у прийнятті рішень органів місцевого самоврядування, а також враховуючи той факт, що сьогодні здійснюється розробка проекту нового Статуту територіальної громади міста Хмельницького, вважаємо за потрібне наголосити на необхідності включення положень щодо участі молоді у прийнятті рішень органів місцевого самоврядування в майбутній статут. Крім того, на нашу думку, в положенні Молодіжної громадської ради при управлінні молоді та спорту Хмельницької міської ради варто вказати, що вони керуються зарубіжними стандартами у сфері участі молоді в громадському житті, а саме: Європейською хартією щодо участі молоді у громадському житті на місцевому та регіональному рівнях.

Використані джерела:

1. Переглянута Європейська хартія про участь молоді в місцевому та регіональному житті. URL : <https://rm.coe.int/168071b58f>.
2. Положення про Молодіжну Громадську Раду при управлінні молоді та спорту Хмельницької міської ради. URL : <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:>

ASCk4xjm0agJ:www.khmelnytsky.com/doc/Molod_gromada_rada.doc+&cd=3&hl=uk&ct=clnk&gl=ua.

3. Положення про Молодіжну раду при Одеському міському голові: затверджене Розпорядженням Одеського міського голівивід 03.10.2018 р. № 880. URL : <https://omr.gov.ua/ru/acts/mayor/111319/>.

4. Статут територіальної громади міста Хмельницького : затверджений рішенням Хмельницької міської ради від 31.05. 2017 р.№ 5. URL : <https://khm.gov.ua/uk/content/statut-terytorialnoyi-gromady-m-hmelnytskogo>.

5. Статут територіальної громади міста Одеси : затверджений рішенням Одеської міської ради від 25.08.2011р. №1240-VI. URL : <https://omr.gov.ua/ru/acts/council/36244/>.



ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ: НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ

Буханевич Олександр Миколайович,

*доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
член-кореспондент НАПрН України*

Івановська Алла Миколаївна,

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

ЗАХИСТ ПРАВ ТА СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В КРАЇНАХ З АМЕРИКАНСЬКОЮ МОДЕЛЛЮ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ

Конституційний контроль є ефективним й багато у чому універсальним юридичним засобом захисту прав та свобод в рамках національної правової системи. Особливістю захисту суб'єктивних прав за допомогою процедури конституційного контролю є те, що особа, чиє право потенційно порушене, має можливість оскаржити будь-які нормативно-правові акти, які за юридичною силою поступаються лише конституції відповідно держави. Механізм захисту прав та свобод за допомогою конституційного контролю залежить від моделі конституційного контролю, яка діє у відповідній державі.

За умов американської моделі, значення, яке має інститут конституційного контролю для захисту конституційних прав та свобод, наприклад, у США, обумовлюється зазначеними нижче обставинами.

По-перше, слід зазначити, що тільки на підставі XIV поправки до Конституції США з використанням доктрин про належну правову процедуру, рівний захист прав, «привілеїв та імунітетів» було затверджено безліч додаткових положень, що стосуються гарантій учасників кримінального процесу, що безпосередньо вплинуло на можливість реалізації їх конституційного права на захист.

По-друге, використовуючи доктрину «належної правової процедури» Верховний суд захистив права, закріплені в Конституції США і поправках до неї, а також інші права, що впливають з IX поправки до Конституції США (перелічення окремих прав в Конституції не применшує і не заперечує існування інших прав), від незаконних посягань з боку штатів. Таким чином, було виключено застосування безлічі законів штатів, які зазіхали на основні права і свободи, внаслідок чого побічно було забезпечено захист таких основних прав.

По-третє, використовуючи інститут конституційного контролю, суди сформували певні стандарти рівноправ'я шляхом розвитку практики застосування XIV поправки до Конституції США [1, с. 133-134].

Подібно до вищих судів інших держав Верховний суд США має досить обмежені можливості розглядати усю ту масу справ, котра виникає внаслідок невідповідності окремих актів або дій органів публічної влади й приватних осіб конституції держави в зв'язку із його невеликим кількісним складом (9 суддів), особливим статусом у рамках системи поділу влади. Відповідно, Верховний суд просто фізично не може захистити конституційні права всіх осіб, які звертаються із подібними скаргами. Водночас ця проблема вирішується за рахунок наділення функцією конституційного контролю усіх судів, за винятком низки судів, які розглядають дрібні позови. За рахунок розгляду більшості таких скарг іншими судами, Верховний суд США розвантажений від надмірної кількості рутинних справ. Його діяльність повністю спрямована на вирішення справ, які стосуються певних актуальних і значимих правових або суспільно-політичних питань, у той час як основне навантаження щодо

скасування неконституційних законів, котрі порушують права і свободи, лежить на інших судах. Тобто функції органів конституційного контролю виконують усі загальні суди, незалежно від того, чи входять вони у федеральну судову систему або належать до судової системи штатів. Окрім законів, американські суди можуть давати оцінку конституційності судових рішень і правових актів виконавчої влади, включаючи накази президента, що і здійснювалося на практиці.

На думку О. Герасимової, така особливість американської моделі конституційного контролю, як відсутність спеціального судового або квазісудового органу конституційного контролю, надання функції конституційного контролю усім державним судам й судам штатів (за рідкісним винятком, зокрема, він стосується низки нижчих судів), здійснює позитивний вплив на реалізацію права на захист конституційних прав та свобод у США [1, с. 135].

Не погоджуючись з цією позицією, вважаємо за необхідне вказати на негативні аспекти конституційного контролю захисту прав та свобод за умов американської моделі. Зокрема, це наявність великої кількості прецедентів з одного і того ж питання, які можуть суперечити один одному, можливість перегляду прецеденту, що вносить у правове поле певну нестабільність. Звертаючись за судовим захистом, особа не може бути впевненою, що її справа буде вирішена таким же чином, як у знайденому нею прецеденті, на якому така особа буде свою позицію.

Крім того, у США суди мають можливість ухилятися від необхідності вирішення «незручних питань» шляхом використання так званої доктрини «політичного питання», згідно з якою суд може відмовити особі в розгляді його справи, якщо така справа зачіпає політичне питання. Зокрема, якщо вирішення справи спричинить втручання суду в питання, які стосуються компетенції інших гілок влади або до компетенції штатів.

З цього приводу в американській правовій доктрині сформувалась позиція, відповідно до якої «народу не повинно бути відмовлено в необхідності захисту свободи шляхом використання доктрини, так званого судового самообмеження. Коли на розгляд суддів представлено конституційне питання і громадські інтереси вимагають того, щоб це питання було вирішене, відмова його вирішувати по суті може розцінюватись як відхід від принципу відповідальності» [2, с. 78]. Цю позицію підтримує А. Мішин, вказуючи: «доктрина «політичного питання» є ... певною фікцією, способом, що дозволяє уникнути розгляду того чи іншого питання, з якого в силу певних обставин Верховний суд не хоче висловлювати свою думку» [3, с. 132].

Повертаючись до практики конституційного контролю судами загальної юрисдикції, вважаємо за необхідне звернути увагу на досвід інших країн. Так, наприклад, в Ірландії та Ісландії, функція конституційного контролю покладається на верховні суди цих країн, що загалом характерно для країн із значним впливом прецедентного права. У цих державах фізичні особи можуть звернутись за захистом своїх порушених прав до верховного суду лише з апеляційними або касаційними скаргами. Тобто в цьому випадку з приводу неконституційності актів органів публічної влади фізичні особи до верховного суду звернутись не можуть.

Цікава модель конституційного контролю в сфері захисту прав й свобод людини та громадянина діє і у Естонії, де, відповідно до ст. 15 Конституції, кожен має право на звернення в разі порушення його прав і свобод до суду. Кожен може під час розгляду його судової справи вимагати перевірки будь-якого закону, котрий стосується справи, іншого правового акта або дії на відповідність Конституції. Суд слідкує за дотриманням Конституції та має право визнати таким, що не відповідає Конституції, будь-який нормативно-правовий акт чи дію, котрі порушують встановлені Конституцією права та свободи або які іншим чином суперечать Конституції [4]. Однак, виходячи зі змісту ст. 152 Конституції, лише вищий суд у державі (Державний Суд Естонської Республіки) «визнає недійсним закон, або інший правовий акт, якщо він не відповідає положенням або духу Конституції» [4].

Не применшуючи ролі американської моделі конституційного контролю у становленні інституту захисту прав та свобод у світі, зазначимо, однак, що, на нашу думку, наявність спеціального органу, який може цілеспрямовано зосередити свою увагу на вирішенні таких

питань, позитивно впливає на розвиток всієї правової системи, забезпечення конституційного ладу в державі і суспільстві в цілому, адже тільки за існування в державі конституційного ладу і конституційних законів повною мірою можлива реалізація права на судовий захист. У той час як прийняття судами рішень, заснованих на неконституційних законах, підтримка судами неконституційних дій органів публічної влади, які засновані виключно на формальному тлумаченні законів, що суперечить її змісту і духу, не може вважатись реалізацією права на захист прав та свобод, навіть якщо формально наявний факт розгляду справи й прийняття по ній судового рішення.

Виходячи з викладеного, вважаємо на необхідне наголосити на тому, що за умов функціонування європейської моделі конституційного контролю наявний більш ефективний механізм захисту прав та свобод людини та громадянина – інститут конституційної скарги, який, окрім того, що є надзвичайно важливою гарантією прав і свобод особи, також відіграє вагомую роль у вирішенні суспільних конфліктів, сприяє захисту публічних інтересів, здійснює активний вплив на становлення конституційного правопорядку та демократичної держави.

Використані джерела:

1. Герасимова А. Е. Конституционные основы права на судебную защиту в США : дисс... канд. юрид. наук. 12.00.02. Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина. М., 2015. 182 с.
2. Никифорова М. А. Гражданские права и свободы в США : судебная доктрина и практика. М. 1991. 96 с.
3. Мишин А. А., Власихин В. А. Конституция США. Политико-правовой комментарий. М. : Международные отношения, 1985. 334 с.
4. Конституция (Основной закон) Эстонской Республики : принята 28 июня 1992 г. в редакции от 13 августа 2015 г. *Офіційний сайт Президента Естонської Республіки*. URL : <https://president.ee/ru/republic-of-estonia/constitution-of-the-republic-of-estonia/index.html>.



Ярошенко Олег Миколайович,
доктор юридичних наук, професор,
проректор з навчально-методичної роботи
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
член-кореспондент НАПрН України

ПРАВА ЛЮДИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я: МІЖНАРОДНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ

Права людини на охорону здоров'я є природними правами, що відображені в міжнародних та внутрішньодержавних правових актах, і невід'ємними, захищаються державою та гарантують людині охорону здоров'я і надання медичної допомоги при виникненні захворювання. Варто також відзначити, що право на охорону здоров'я включає всі права, якими наділені суб'єкти медичних правовідносин, що стосуються зазначеної сфери: право на інформовану згоду; право на вільний вибір лікаря і закладу охорони здоров'я; право на медичну таємницю і конфіденційність; право на захист порушених прав; право на доступність послуг у системі охорони здоров'я.

Права людини у сфері охорони здоров'я базуються на стандартах міжнародної концепції прав людини, багато з яких відображені в міжнародних договорах і національних правових актах. Так, на універсальному рівні відповідне право знайшло своє закріплення в документах системи ООН, зокрема, у Статуті Всесвітньої організації охорони здоров'я (далі – ВООЗ) від 1946 року, де зазначалось, що «наявність найвищого досяжного рівня здоров'я є одним з основних прав кожної людини». Крім того, багато міжнародно-правових актів не містять прямої норми щодо захисту права на охорону здоров'я, однак тим чи іншим

чином торкаються її у своїх статтях. Наприклад, у Загальній декларації прав людини (далі – ЗДПЛ) від 1948 року прямо не вказано на право на охорону здоров'я. Однак вона містить ст. 25, яка регламентує право людини на «...такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для підтримання здоров'я і добробуту...».

У Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права (МПЕСК) від 1966 р. у ст. 12 зазначається, що держави визнають право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я. Для виконання цього на них покладаються такі зобов'язання: забезпечити скорочення дитячої смертності і здорового розвитку дитини; поліпшити всі аспекти гігієни праці та зовнішнього середовища; запобігати епідемічних, ендемічних та професійних хвороб; створити умови для забезпечення медичної допомоги та медичного догляду для всіх. Визначення права на охорону здоров'я, закріплене в МПЕСК набуло широкого використання.

Комітет з економічних, соціальних і культурних прав є органом, уповноваженим здійснювати контроль щодо дотримання МПЕСКП, який, у свою чергу, видав Зауваження загального порядку про право на здоров'я № 14 від 2000 р. Зауваження забезпечує авторитетне керівництво з виконання державами-учасниками договору своїх договірних зобов'язань. Не зважаючи на той факт, що Зауваження № 14 має рекомендаційний характер, документ виражає основні напрямки та болючі питання відповідної галузі прав. У Зауваженні йдеться про те, що право на здоров'я є короткою формою для права на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я. Право на здоров'я – це не просто право бути здоровим або право на охорону здоров'я, воно містить більш складне і глибоке розуміння. Комітет вказує, що «право на здоров'я розуміється як право на використання низки установ, товарів, послуг і умов, необхідних для реалізації найвищого досяжного рівня здоров'я».

Згідно зі ст. 24 Конвенції про права дитини від 1989 р. держави-учасниці визнають право дитини на користування найбільш досконалими послугами системи охорони здоров'я та засобами лікування хвороб і відновлення здоров'я. Держави-учасниці прагнуть забезпечити, щоб жодна дитина не була позбавлена свого права на доступ до подібних послуг системи охорони здоров'я. Крім того, подібні норми містяться також у ст. 5 Міжнародної конвенції з ліквідації усіх форм расової дискримінації від 1965 р.; ст. 11.1 та ст. 12 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 1979 р.; ст. 25 Конвенції про права інвалідів від 2006 р.

В інших регіональних міжнародно-правових актах також відображено право на охорону здоров'я. Наприклад, відповідно до ст. 16 Африканської хартії прав людини і народів, прийнятої у 1981 році, кожна людина має право на максимально можливий рівень фізичного та психічного здоров'я. Держави-учасниці вживають необхідних заходів для захисту здоров'я своїх народів і забезпечують надання їм медичної допомоги в разі хвороби. Згідно зі ст. 11 Американської декларації прав і обов'язків людини від 1948 р. кожна людина має право на збереження свого здоров'я за допомогою санітарних та соціальних заходів, що стосуються їжі, одягу, житла та медичного обслуговування, наскільки це дозволено державними та громадськими ресурсами. Підсумувавши, можна констатувати, що міжнародне право багатогранно закріпило право на охорону здоров'я, регламентуючи його у різних правових актах. Це можна пояснити значущістю відповідного права для життя кожної людини. Право на охорону здоров'я тісно пов'язане і залежить від здійснення інших прав людини, включаючи право на харчування, житло, роботу, освіту, людську гідність, життя, відсутність дискримінації, рівність, заборону тортур, приватне життя, доступ до інформації та свободу асоціацій, зборів і пересування. Ці та інші права і свободи пов'язані з складниками права на охорону здоров'я.

На регіональному рівні в рамках Ради Європи право на охорону здоров'я також знайшло своє відображення. Особливої уваги заслуговує Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ), хоча вона прямо не закріплює право на охорону здоров'я, тим не менше, вона регламентує у своїх статтях низку прав, які так чи інакше

пов'язані із правом на життя, зокрема: ст. 2 «Право на життя», ст. 3 «Заборона катування», ст. 4 «Заборона рабства і примусової праці», ст. 5 «Право на свободу та особисту недоторканність», ст. 6 «Право на справедливий суд», ст. 8 «Право на повагу до приватного і сімейного життя», ст. 9 «Свобода думки, совісті і релігії», ст. 10 «Свобода вираження поглядів», ст. 11 «Свобода зібрань та об'єднання», ст. 12 «Право на шлюб», ст. 13 «Право на ефективний засіб юридичного захисту».

Відповідно до ст. 11 Європейської соціальної хартії закріплено право на охорону здоров'я. Держави-члени взяли на себе зобов'язання вживати відповідних заходів, покликаних, запобігати епідемічним захворюванням, усувати причини порушення здоров'я і забезпечувати діяльність консультативно-просвітницьких служб, які сприяли б поліпшенню здоров'я і підвищенню особистої відповідальності в питаннях здоров'я. У контексті цього варто також відзначити положення ст. 13 Європейської соціальної хартії, де регламентується здійснення права на соціальну та медичну допомогу й обов'язки, які покладаються на держави, наприклад, забезпечити, щоб будь-якій особі ... надавалась відповідна допомога, а у випадку хвороби – догляд, якого вимагає стан її здоров'я. Імплементация Хартії зобов'язує держави вдаватися не лише до правових, а й до практичних дій із забезпечення наявності ресурсів і оперативних процедур, потрібних для здійснення в повному обсязі зазначених у Хартії прав.

Існує також і низка інших документів, які закріплюють право на охорону здоров'я. Наведемо деякі із них: Конвенція про захист прав і гідності людини у зв'язку із застосуванням досягнень біології та медицини, Конвенція про права людини та біомедицину від 1997 р. Сутність Конвенції полягає в тому, що інтереси людини вище інтересів науки або суспільства. Конвенція викладає низку принципів і заборон щодо генетичних і медичних досліджень, згоди, права на приватне життя і інформацію, трансплантацію тощо. Конвенція стверджує принцип, згідно з яким особа повинна дати необхідну згоду на медичне втручання в зрозумілій формі й заздалегідь, за винятком надзвичайної ситуації. Від такої згоди можна вільно відмовитися в будь-який час. Медичне втручання стосовно осіб, нездатних дати на нього свою згоду, наприклад, дітей і осіб, які страждають психічними розладами, може бути здійснено тільки у випадках, коли воно може дати реальний і прямий позитивний ефект.

У Рекомендації Ради Європи NR (88) 7 «Про освіту з питань охорони здоров'я в школі та роль і підготовку вчителів» від 1988 р. У цій Рекомендації велика увага відводилась освіті нового покоління у напрямку усвідомлення важливого значення здоров'я, знання своїх прав у царині охорони здоров'я та включення відповідних питань до шкільної освітньої програми. У іншій Рекомендації Комітету міністрів ради Європи CM/Rec (2010) 6 щодо належного управління в системах охорони здоров'я від 2010 р. йдеться про те, що законодавча база системи охорони здоров'я повинна бути заснована на трьох фундаментальних цінностях Ради Європи: дотриманні прав людини і забезпеченні людської гідності; верховенстві закону; демократії. Право на охорону здоров'я повинно базуватися на принципах універсальності, рівності та солідарності.

Таким чином, розуміння здоров'я як одного з прав людини накладає на держави юридичне зобов'язання забезпечити доступ до своєчасної, прийнятною і доступною за вартістю медичної допомоги належної якості, а також відповідних детермінантів здоров'я, таких як: безпечна питна вода, санітарія, харчові продукти, житло, пов'язана зі здоров'ям інформація і санітарна освіта та гендерна рівність. Підхід до охорони здоров'я на основі поваги до прав людини вимагає, щоб політика і програми охорони здоров'я приділяли пріоритетну увагу потребам тих, хто знаходиться в кінці шляху до забезпечення більшої справедливості. Правом на охорону здоров'я необхідно користуватися за відсутності дискримінації на основі раси, віку, етнічної приналежності або будь-якого іншого стану. Дотримуючись принципів недискримінації і рівності, держави повинні вживати заходів для виправлення будь-яких дискримінаційних законів, практики і політики. Іншою особливістю підходів на основі поваги до прав людини є конструктивна участь. Це означає, що національні зацікавлені сторони, включаючи недержавні структури, такі як неурядові організації, приймають конструктивну участь у формуванні програм на всіх етапах – оцінки,

аналізу, планування, здійснення, моніторингу та аналітичного звіту. Охорона здоров'я та права людини є потужними сучасними підходами до визначення та забезпечення благополуччя людини. Увага до взаємодії охорони здоров'я і прав людини може забезпечити практичну користь для тих, хто працює у сфері охорони здоров'я або прав людини, може допомогти переорієнтувати мислення про основні глобальні проблеми охорони здоров'я і може сприяти розширенню людського мислення і практики щодо прав людини.



Духневич Андрій Вікторович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки

ОБ'ЄКТИВНІ І СУБ'ЄКТИВНІ ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ УГОДИ ПРО СІЛЬСЬКЕ ГОСПОДАРСТВО СОТ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ АГРАРНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

На державному рівні система багатосторонніх угод СОТ розглядається Україною як надійний захист інтересів підприємств-експортерів на ринках держав – членів Організації. Відтак в існуванні такої системи правил заінтересовані як уряди розвинутих держав, так і уряд держав, що розвиваються, які проводять політику ринкової орієнтації, відкривають власники ринки.

Членство України у СОТ зобов'язує органи державної влади забезпечувати виконання взятих зобов'язань перед іншими учасниками цієї Організації, а також дотримуватись нормативних положень багатосторонніх Угод з огляду на об'єктивні і суб'єктивні чинники природного, державно-правового, економічного, соціального, політичного, демографічного, екологічного та іншого характеру, які пов'язані зі вступом нашої держави до СОТ і безпосередньо впливають на реалізацію Угоди про сільське господарство у правовому регулюванні аграрних відносин в Україні в сучасних умовах реформування сільського господарства, які погодились проводити члени СОТ.

У глобальному вимірі сільське господарство України має потужний економічний і експортний потенціал за рахунок наявних у межах території держави сприятливих для сільського господарства природно-кліматичних умов, родючих сільськогосподарських земель, водних та інших природних ресурсів, а також людського потенціалу, вигідного геополітичного і економічного розташування на Євро-Азійському просторі.

У цьому зв'язку в економічній літературі справедливо наголошується, що це зовсім не внутрішня справа, як люди господарюють на землях своєї країни; це завжди справа загальнолюдська, навіть космічна: планета – єдине ціле, дитина галактики; Космос не споруджував ні китайської, ні берлінської стіни; володіючи найбільшим орним полем земної кулі, гріх купувати хліб в інших країнах [1].

Як зазначається у Постанові Верховної Ради України від 5 березня 1998 року «Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» з 60,3 млн. га земельної території нашої держави 41,84 млн. га, або 69,3% території становлять сільськогосподарські угіддя, з яких 33,19 млн. га (55%) – це рілля, 7,63 млн. га (12,6%) – природні кормові угіддя (сіножаті і пасовища); у розрахунку на одного мешканця припадає 0,82 га сільськогосподарських угідь, у тому числі 0,65 га ріллі, тоді як у середньому по Європі ці показники становлять відповідно 0,44 і 0,25 га; якщо Україна в Європі займає 5,7% території, то її сільськогосподарські угіддя – 18,9%, а рілля – 26,9%, при цьому ефективність використання земель в Україні значно нижча, ніж в середньому по Європі [2].

Здавалося б, володіючи такими запасами чорноземів, Україна за роки незалежності мала б зайняти ключові позиції на світових аграрних ринках, проте цього поки що не

відбулось. Причин тут багато і криються вони у соціально-економічних, політичних, державно-правових умовах життєдіяльності українського суспільства на рубежі XX-XXI сторіч, коли, реалізуючи право на самовизначення, український народ 16 липня 1990 року прийняв Декларацію про державний суверенітет України [3] і Закон УРСР «Про економічну самостійність» від 3 серпня 1990 року [4], а 24 серпня 1991 року проголосив незалежність [5], відповідно до яких на мапі Світу появилася нова держава, як була визнана у ООН як повноправний член цієї міжнародної Організації і самостійний суб'єкт міжнародного права, який вправі добровільно набувати членства у інших міжнародних організаціях з метою забезпечення зовнішньоекономічних інтересів у доступі до світових ринків сільськогосподарської продукції.

Одна з ключових причин такого стану полягає у тому, що розпочаті на початку 90-х років XX сторіччя перетворення у відносинах власності на землю, майно, формах ведення сільського господарства залишаються не завершеними й понині. Більше того, нині загальновідомим є той факт, що проведене розпаювання сільськогосподарських угідь колективних сільськогосподарських підприємств призвело до появи майже семи мільйонів власників земельних ділянок з середньою площею 4,6 га, які не стали самостійними і конкурентоспроможними сільськогосподарськими товаровиробниками, а передали свої ділянки в оренду іншим особам або ж використовують для ведення особистого селянського господарства.

Водночас за наслідками реформування аграрного сектору шляхом реструктуризації недержавних сільськогосподарських підприємств і приватизації майна в АПК не створено відповідної інфраструктури, яка б забезпечувала доступ сільськогосподарської продукції на внутрішній і зовнішній аграрні ринки відповідно до вимог СОТ, а після підписання Угоди про асоціацію з ЄС, вимог законодавства Європейського Союзу. Очевидно, що з такою структурою сільськогосподарських угідь за формами власності і організаційно-правовими формами ведення сільськогосподарського виробництва, за відсутності належної ринкової інфраструктури забезпечення експортно-імпортних операцій відповідно до вимог СОТ і законодавства ЄС національним виробникам сільськогосподарської продукції досить складно входити на світові аграрні ринки.

Водночас у економічній, правовій літературі та інших публікаціях висловлюються думки про можливі негативні наслідки членства України в СОТ для розвитку сільського господарства, агропромислового комплексу, сільських територій, продовольчої безпеки, серед яких називаються загострення конкурентної боротьби між національними та іноземними виробниками товарів та продукції, зокрема, цукру, продукції тваринництва, олії, картоплі, овочів та фруктів; можливе звуження внутрішнього ринку збуту для національних товаровиробників сільськогосподарської продукції та їх незахищеність від надмірного імпорту; низький технологічний експорт товарів; зростання експорту товарів, що споживаються в українському АПК (сільськогосподарська техніка, цукру – сирцю з тростини, насіння соняшнику, продовольчого та кормового зерна) може призвести до підвищення цін на них на внутрішньому ринку тощо [6, с. 325-334; 7, с. 52-53]. При цьому такі висловлювання авторів публікацій були зроблені переважно до моменту вступу України в СОТ і мали більше характер вірогідності аніж реальності.

Безперечно, в сучасних економічних, соціальних, політичних, міжнародних умовах, у яких перебуває Україна, не виключається виникнення негативних ризиків у сфері виробництва та реалізації сільськогосподарської продукції на внутрішньому і зовнішньому аграрних ринках, а також поява проблем інституційного, правового, економічного та іншого характеру, які безпосередньо пов'язані з реалізацією Угоди про створення СОТ, Угоди про сільське господарство, інших багатосторонніх угод, і документів цієї міжнародної організації щодо правового регулювання аграрних відносин в Україні та суспільних відносин у сфері торгівлі сільськогосподарськими товарами на внутрішньому та зовнішньому аграрних ринках.

Водночас 19 та 21 квітня 2016 року у Женеві відбувся перший огляд торгівельної політики України. Проведення регулярних оглядів торговельної політики є міжнародним зобов'язанням, передбаченим Марракеською угодою про заснування СОТ. Це один із

найважливіших видів діяльності СОТ, метою якого є забезпечення прозорості та передбачуваності торговельних режимів членів цієї міжнародної організації, сприяння більш повному дотриманню правил та принципів СОТ усіма членами. Усі члени СОТ проходять процедуру огляду, регулярність проведення якого залежить від частки країни у світовій торгівлі. Так, чотири найбільші світові трейдери (ЄС, США, Японія і Китай) проходять таку процедуру приблизно раз на два роки; наступні 16 членів СОТ (враховуючи їхню частку у світовій торгівлі) – кожні чотири роки. Решта членів, у тому числі й Україна, мають проходити огляди торговельної політики кожні шість років, з можливістю подовження тривалості періоду між оглядами для найменш розвинених країн [8].

Перший огляд торговельної політики України продемонстрував суттєву зацікавленість країн-членів СОТ до України та засвідчив дотримання нашою країною одного з основних принципів цієї міжнародної організації – прозорості торговельної політики. Адже напередодні засідання Україною було отримано понад 450 письмових запитань до зазначених звітів від 20 членів СОТ, що свідчить про суттєвий інтерес членів цієї міжнародної організації до України та їхню зацікавленість у поглибленні й розширенні торговельно-економічної співпраці з нашою державою [8].

Для обговорення були подані Звіт Уряду, а також докладний Звіт, підготовлений Секретаріатом СОТ. Обидва звіти – Уряду України та Секретаріату СОТ – стали основою для обговорення торговельної і інвестиційної політики України та макроекономічної ситуації в нашій державі.

У рамках цього огляду обговорювались, крім інших, і питання, які стосуються реалізації Угоди про сільське господарство та поєднаних з нею інших багатосторонніх Угод СОТ. Зокрема, Країни-члени СОТ зосередились на обговоренні реформи у сільському господарстві, в тому числі щодо розвитку експорту та залучення інвестицій, прозорості приватизації, створенні системи безпечності і якості продуктів харчування відповідно до міжнародних стандартів та стандартів ЄС, скасування експортних мит на олійні культури, живу худобу і шкури тварин, податку на додану вартість, державної підтримки сільського господарства, державного регулювання ринку зерна, діяльності Аграрного фонду України, Державного підприємства «Зернова компанія України», положень Меморандуму про взаєморозуміння між Міністерством аграрної політики і продовольства і суб'єктами господарювання – експортерами зерна, лібералізації внутрішнього ринку, земельної реформи, ринку землі [8].

Резюмуючи, можна дійти загального висновку про те, що у 2008 році Україна зробила правильний вектор свого економічного і соціального розвитку. І хоч за короткий період, що минув з моменту набуття Україною членства в СОТ, важко давати оцінку ефективності реалізації Угоди про сільське господарство у правовому регулюванні аграрних відносин в Україні, проте на основі аналізу наявних наукових, інформаційних, статистичних та інших джерел можна стверджувати, що з моменту вступу України у СОТ для українського народу розпочинається нова історична епоха економічного, соціального розвитку на методологічних засадах функціонування ринкової економіки, розбудови держави і права, здійснення прав і свобод відповідно до міжнародно-правових принципів, норм, стандартів забезпечення сталого розвитку суспільства.

У контексті об'єктивних і суб'єктивних передумов реалізації Угоди про сільське господарство СОТ це означає, що держава в особі органів державної влади і місцевого самоврядування, а також аграрний бізнес, громадянські інституції мають запровадити такі системні економічні, правові, інституційні зміни, які б створювали реальні передумови для існування конкурентного середовища у сфері агробізнесу, доступу до аграрних ринків, продовольчої безпеки в умовах оптимальної взаємодії державного протекціонізму і лібералізації торгівлі сільськогосподарськими товарами, передбачали проведення реформаційних перетворень у аграрному секторі і соціальній сфері села і були спрямовані по-перше, на подолання всіх негативних наслідків земельної і аграрної реформи до 16 травня 2008 року; по-друге, забезпечення прогресивного економічного і соціального розвитку з метою впровадження європейських стандартів життя та вихід України на провідні позиції у світі.

Використані джерела:

1. Руденко М. Д. Енергія прогресу : Нариси з фізичної економії. К. : Молодь, 1998. С. 449.
2. Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки : Постанові Верховної Ради України від 5 березня 1998 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 38. Ст. 248.
3. Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/55-12/conv>.
4. Про економічну самостійність : Закон УРСР від 3 серпня 1990 року. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/142-12>.
5. Про проголошення незалежності України: Постанова Верховної Ради УРСР. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1427-12/conv>.
6. Семчик В. І. Організаційно-правові проблеми вступу України до СОТ і Європейського Союзу та участі у формуванні єдиного економічного простору. *Правова держава*. Київ, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2005. Вип. 16. С. 325-334.
7. Калініна В. М. Переговорний процес щодо вступу України до СОТ в частині ринку сільськогосподарської продукції. *Проблеми становлення ринкових відносин в АПК України : матеріали конференції*, 25-27 лютого 2004 р. С. 52-53.
8. Рутицька В. Перший іспит України у СОТ. *Європейська правда*. 2016, 28 квітня. URL : euintegration.com.ua.



Каракаш Ілля Іванович,

*доктор юридичних наук, професор, професор кафедри
аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Формування сучасного громадянського суспільства нерозривно пов'язано з активною діяльністю громадських об'єднань, що забезпечують відповідну охорону і захист прав громадян країни. Реалізація громадянами своїх екологічних прав у значній мірі залежить від обсягу правосуб'єктності громадських природоохоронних об'єднань, наділених певними повноваженнями. Зокрема, їх право на пред'явлення позовів про відшкодування шкоди, заподіяної природному середовищу, є похідним від права громадян на якісне навколишнє середовище, й одночасно є важливим засобом його забезпечення. Воно, як правило, пов'язано з бездіяльністю або неналежною діяльністю відповідних державних органів та органів місцевого самоврядування, до функцій яких входять правомочності щодо забезпечення якості навколишнього середовища.

Згідно зі ст. 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», громадяни мають право на подання до суду позовів до державних органів, підприємств, установ, організацій і громадян про відшкодування шкоди, заподіяної їх здоров'ю та майну внаслідок негативного впливу на навколишнє природне середовище. Поряд з цим закріплено право громадських природоохоронних організацій щодо подання судових позовів про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища, в тому числі здоров'ю громадян і майну громадських організацій, яке закріплено у ст. 21 природоохоронного закону [1].

Порівняльний розгляд права громадян на судовий захист своїх екологічних прав із змістом права громадських природоохоронних об'єднань на позивне звернення до суду надає

підстави для твердження про певне звуження предмета позову. Виходячи з текстуального змісту наведеної норми закону, громадські природоохоронні об'єднання не наділені правом на подання позовів щодо відшкодування шкоди майну громадян, заподіяної внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища.

Варто звернути увагу на те, що зазначене право у водному законодавстві є більш конкретизованим. Відповідно до п. 7 ст. 11 Водного кодексу України, громадяни та їх об'єднання, інші громадські формування у встановленому порядку мають право подавати до суду позови про відшкодування збитків, заподіяних державі і громадянам внаслідок забруднення, засмічення та вичерпання вод [2]. У наведеній нормі насамперед позначено коло суб'єктів, в інтересах яких можуть подаватися позови про відшкодування збитків внаслідок погіршення водних об'єктів. В ній не вбачається й предметна обмеженість судового позову щодо захисту громадськими природоохоронними об'єднаннями екологічних прав і законних інтересів громадян в якісному природному оточенні.

Проблеми, пов'язані з реалізацією громадськими природоохоронними об'єднаннями права на судовий захист екологічних прав громадян можна простежити на прикладі позову неурядової природоохоронної організації до підрозділу військово-морських сил України про стягнення збитків, заподіяних забрудненням морського середовища з військового корабля. За цим позовом в інтересах держави і населення м. Одеси, господарський суд Одеської області в якості мотиву для залишення матеріалів справи без розгляду вказав на те, що неурядова організація не володіє статусом «громадського природоохоронного об'єднання». Дійсно, за ст. 21 екологічного закону, лише громадські природоохоронні об'єднання наділені правом подавати такі позови. Проте за скаргою позивача на вказане рішення, Вищий господарський суд України на підставі зазначеної норми екологічного закону виніс постанову про визнання за неурядовою організацією права на подання позовів в господарський суд щодо відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища.

Одночасно при розгляді цієї справи виникла низка питань теоретичного і практичного характеру про здійснення громадськими організаціями захисту екологічних прав і законних інтересів громадян в суді у позивному порядку, які досі не знайшли свого законодавчого вирішення. По-перше, в чинному законодавстві досі відсутня дефініція «громадське природоохоронне об'єднання», у зв'язку з чим невизначеними залишаються критерії поділу громадських об'єднань на природоохоронні та не природоохоронні. У випадках використання ознак спеціальної правосуб'єктності, що визначається статутними документами громадських об'єднань, більшість з них можуть бути віднесені до природоохоронних. По-друге, оскільки право на подання позовів громадськими об'єднаннями про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього середовища, є похідним від відповідного права громадян, то обмеження цього права на подання позовів у суді лише громадськими природоохоронними об'єднаннями звужує забезпечення захисту екологічних прав громадян у судовому порядку. По-третє, у наведеному п. 7 ст. 11 Водного кодексу України також відсутня вказівка на природоохоронний статус об'єднань громадян, які мають право подавати в суді позови про відшкодування збитків, заподіяних державі і громадянам внаслідок забруднення, засмічення і виснаження вод.

Отже, наведене наявно підтверджує необхідність внесення відповідних змін і доповнень у чинне природоохоронне законодавство щодо правосуб'єктності громадських об'єднань на подання судових позовів про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища. Такий напрям оновлення чинного екологічного законодавства сприятиме не лише підвищенню ефективності судового захисту екологічних прав громадян, а і має суттєво активізувати діяльність громадських об'єднань у забезпеченні якісного природного середовища в їх інтересах.

Використані джерела:

1. Про охорону навколишнього природного середовища. Закону України. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 41. ст.546.
2. Водний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 24. ст.189.



Коваленко Олена Олександрівна,

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права

*імені професора О.І. Процевського Харківського національного педагогічного університету
імені Г.С. Сковороди*

СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК КОНЦЕПТ ГІДНОЇ ПРАЦІ

Здатність до праці, як невід’ємна здатність людини, в своїй динаміці складала і продовжує складати переважну частину людського життя, слугує проявом людського «Я» та засадою унікального, притаманного лише людині способу життя, – відтворювального, завдяки чому багатство природи може бути трансформовано у нові форми, які забезпечують розвиток людської цивілізації.

Праця є визначальним фактором у розвитку людини, у прояві людської сутності, визначенні відмінності людини від інших біологічних видів. Саме вона та її результати забезпечують існування та розвиток людської цивілізації, теперішнє та майбутнє останньої. Можна дискутувати щодо теорії еволюції Ч. Дарвіна, але значущість праці у розвитку людської цивілізації є беззаперечною, адже саме за матеріалами, з яких вироблялись знаряддя праці, та результатами людської праці навіть виокремлюються історичні етапи минулого. Відповідно така значущість праці визначає не меншу значущість і трудових прав.

Історично трудові права виокремлювались у боротьбі трудящих за право називатися і відчувати себе людиною. Їх кількість постійно збільшувалась і сформувала систему трудових прав, стандарти яких було напрацьовано такими поважними організаціями як ООН та МОП. Остання, як спеціалізована установа у питаннях регулювання трудових відносин, «зробила вісім конвенцій про фундаментальні права фактичною умовою членства в МОП, прийнявши в 1998 році Декларацію МОП основних принципів і прав у світі праці. У Декларації МОП було визначено чотири принципи фундаментальних прав, викладених у восьми конвенціях (№№ 29, 87, 98, 100, 111, 105, 111, 138 і 182): 1) свобода об’єднання і право на укладення колективних договорів; 2) ліквідація всіх форм примусової або обов’язкової праці; 3) викорінення дитячої праці; 4) усунення дискримінації при працевлаштуванні та виборі професії. Через рік після ухвалення Декларації у 1998 році МОП об’єднала основоположні трудові стандарти разом з іншими трудовими правами і зробила їх одним з чотирьох головних елементів своєї Програми гідної праці» [1].

Тобто, за великим рахунком, можна сказати, що всі ті напрацювання у вигляді основних трудових прав, що відбулися за період формування цивілізованого людського суспільства, МОП систематизувала та відобразила у понятті «гідна праця», під якою розуміється «продуктивна праця, яка є вільною, в нормальних умовах, розвиває і не принижує гідність людини, передбачає справедливу оплату, соціальні гарантії, відсутність дискримінації на робочому місці, забезпечення всієї сукупності трудових прав, а також можливість реалізувати здібності і особисті прагнення людини» [2, с.5].

Із цього визначення, можна зробити висновок, що гідна праця - це праця, яка є гідною людини як найвищої соціальної цінності, яка враховує її потреби, дозволяє вільно сформувати та проявити її прагнення, надає можливості для їх обрання та втілення, спрямовується на якісний результат та забезпечується. Отже гідна праця – це та праця, яка відповідає сучасній людині, задовольняючи її людські (тобто біологічні й соціальні) потреби.

Це праця, яку мають забезпечувати сучасні держави та їх об'єднання у якості реалізації одного з напрямів свого основного призначення: забезпечення прав людини.

Окремо варто наголосити на такому важливому акценті у розумінні зазначеної якісної характеристики сучасної праці в цивілізованому світі – її гідності, адже саме гідна праця має впроваджуватись сучасними цивілізованими країнами, саме до гідної праці мають прагнути сучасні держави. Інакше кажучи, праця у сучасному світі має бути гідною людини як єдиного творця матеріальних та духовних благ, що забезпечують розвиток людської цивілізації.

Л. П. Амелічева наголошує на синонімічності, тотожності понять «гідний» та «справедливий» [3, с.73]. Дана думка є слушною. На мою думку, вона підкреслює не тільки об'єктивність категорії «справедливість», а отже і «гідність» як очікуемого наслідку функціонування сучасної держави, але й акцентує увагу на існуванні, кореспондуючого такому очікуванню, суб'єкта, який має цю справедливість (гідність) забезпечити.

До речі, О.І. Процевський відмічав, що у далекій давнині справедливість визначали як *justitia est constans et perpetua voluntas suum cuique tribuere* – «справедливість є постійна і незмінна воля кожному відплачувати, віддавати по заслугі. Щодо трудового права, то, без сумніву, припускається, що справедливість має бути закладеною у самому змісті норм права і тих суспільних відносинах, що регулює право» [4, с.13].

Отже, загалом, можна сказати, що справедливість – це властивість будь-якої галузі права, адже право як регулятор суспільних відносин своїм призначенням має встановлення саме справедливості – того результату, на який заслуговують з огляду на уявлення в тому чи іншому суспільстві. Однак, трудове право як галузь права, що врегульовує відносини із застосування праці як переважної частини людського життя та людської діяльності, як галузь права, що врегульовує трудові права та їх реалізацію – у більшому ступеню ніж усі інші галузі права. Тому саме трудове право серед інших галузей права – це, у більшому ступеню, право справедливості.

Сучасна справедливість, яку має транслювати право загалом, і трудове право зокрема, а можливо, ще й у найбільшому ступеню (бо саме в спільній суспільній праці і народжуються ті результати, на яких будується й розвивається суспільство і держава, а отже саме праця виступає фундаментом для побудови інституцій, які виступають у цьому випадку наслідками, продуктами суспільної праці, проростаючи пагонами із зернинки, якою виступає праця) – це справедливість, як визначає МОП «в інтересах всіх», яка «вирішує загальні задачі соціальної справедливості» [12]. Зазначене дозволяє розуміти сучасну справедливість як засаду, на якій будується право, а отже норми якого, що регулюють відносини із застосування праці, передбачають для всіх рівні права та рівні можливості у користуванні своїми правами незалежно «від раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, іноземного походження або соціального походження» [6, ст.1]. Тобто сучасна справедливість передбачає рівні права, їх обсяг та рівні можливості користування ними абсолютно для всіх, що передбачає неможливість виключення із кола цих всіх когось за вказаними критеріями.

Використані джерела:

1. Що таке гідна праця? 02.10.2015р. URL : <https://fpsu.org.ua/napryamki-diyalnosti/mizhnarodna-robota/8577-67989090.html>.
2. Доклад Генерального Директора Международного бюро труда (МБТ) на 87-й сессии Международной конференции труда. Женева, июнь, 1999 г. 106 с.
3. Амелічева Л. П. Теоретичні та аксіологічні засади правового регулювання гідної праці в сучасних умовах державотворення: монографія. Вінниця: ТОВ «Твори», 2020. 360 с.
4. Процевський О. І. Методологічні засади трудового права: монографія. Х.: ХНАДУ, 2014. 260с.
5. Декларация МОТ о социальной справедливости в целях справедливой глобализации. URL : https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/fair_globalization.pdf.
6. Конвенція про дискримінацію в галузі праці та занять №11. Міжнародна організація праці. 25.06.1958. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_161#Text.



Томашевский Кирилл Леонидович,
*доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин
Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси
«Международный университет «МИТСО» (Минск, Республика Беларусь)*

ОЧЕРЕДНЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ В ТРУДОВОЙ КОДЕКС БЕЛАРУСИ ВЕДУТ К СУЖЕНИЮ ЗАЩИТНОЙ ФУНКЦИИ ПРОФСОЮЗОВ

В соответствии с Планом подготовки законопроектов на 2021 год разработан проект Закона Республики Беларусь «Об изменении Трудового кодекса Республики Беларусь» (далее – Проект) [1]. В данных тезисах мы кратко коснемся только одного важного практического вопроса: не приведут ли предусмотренные в нем нововведения к сужению защитной функции профсоюзов?

Пункт 49 Проекта предполагает дополнение ТК новой гл. 33¹ «Учет мнения профессионального союза при принятии решений нанимателем», состоящей всего из двух статей. Согласно ст. 355¹ наниматель в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, принимает решения, в том числе в виде локальных правовых актов (далее – ЛПА), с учетом мнения профсоюза. В свою очередь ст. 355² о порядке учета мнения профсоюза предусматривает следующие четыре правила:

наниматель в случаях, предусмотренных ТК, перед принятием решения, в том числе в виде ЛПА (за исключением проекта коллективного договора) направляет его профсоюзу;

профсоюз не позднее пяти рабочих дней со дня получения решения нанимателя, в том числе проекта ЛПА, направляет нанимателю мотивированное мнение в письменной форме;

в случае, если мотивированное мнение профсоюза не содержит согласия с решением нанимателя, в том числе проектом ЛПА либо содержит предложения по его совершенствованию, наниматель может согласиться с ним либо обязан в течение трех рабочих дней после получения мотивированного мнения провести дополнительные консультации с профсоюзом;

при недостижении согласия возникшие разногласия оформляются протоколом, после чего наниматель имеет право принять решение, в том числе ЛПА [1].

В обосновании к Проекту, подписанном заместителем министра труда и социальной защиты И. Г. Старовойтовым утверждается, что «научные исследования в области права по тематике проекта Закона, публикации в средствах массовой информации, глобальной компьютерной сети Интернет, – не проводились» [1]. Данное утверждение ошибочно. По теоретико-прикладным вопросам, связанным с принятием ЛПА и роли в этом процессе профсоюзов, имеются научные труды Р. И. Кондратьева [2; 3] и О. Н. Ярошенко [4] в Украине, Г. В. Хныкина [5] и М. А. Драчук [6] в России, Е. А. Волк [7] и К. Л. Томашевского [8] – в Беларуси, причем это только монографии, а были еще диссертации, авторефераты, научные статьи, доклады и т.д. Разработчики не изучили даже юридическую периодику Республики Беларусь последних 15 лет (хотя в ней неоднократно затрагивались вопросы разработки и принятия ЛПА и роли профсоюзов в этом процессе [9; 10]), что имеет прямое отношение в этому законопроекту. Это свидетельствует о низком уровне квалификации разработчиков законопроектов в Министерстве труда и социальной защиты и не соблюдении принципа научности как одного из принципов нормотворческого процесса, закрепленного в Законе Республики Беларусь «О нормативных правовых актах».

Предлагаемая министерством редакция статьи 355² существенно ограничивает права профсоюзов по согласованию принимаемых нанимателем тех или иных решений, вытекающих из трудовых отношений, а также при принятии ЛПА. В предложенном разработчиками варианте наниматель может вообще игнорировать любые мотивированные

мнения профсоюзов относительно любых решений и ЛПА, формально соблюдая несколько процедур и в итоге не учтя ни одного предложения профсоюза.

Нами предлагается следующие правила (*курсив*) для включения в статью 355²:

указать в ч.1 о том, что проект решения или ЛПА направляется нанимателем профсоюзу с пояснительной запиской первичному профсоюзному органу.

при недостижении согласия возникшие разногласия оформляются протоколом, после чего наниматель имеет право принять решение, в том числе ЛПА, исключив из него те положения, который не были согласованы сторонами в процессе учета мнения профсоюза;

работники должны быть ознакомлены нанимателем с ЛПА, затрагивающими их права, обязанности, гарантии и ответственность, в 5-тидневный срок;

в случае нарушения вышеуказанных правил решение, принятое нанимателем, считается незаконным, а принятый нанимателем ЛПА – недействительным и не подлежащим применению.

Предложенные нами корректировки в большей степени гарантируют права профсоюзов по защите интересов их членов, позволяя блокировать принятие нанимателем если не всего ЛПА, то во всяком случае тех его пунктов, по которым у социальных партнеров возникают разногласия. Предложенные нормы определяют последствия нарушения нанимателем процедурных норм относительно учета мнения профсоюза под угрозой признания решения незаконным, а ЛПА недействительным и не применимым. Подробное научное обоснование вышеуказанных предложений имеется в наших работах, поэтому оставляем эти аргументы за рамками тезисов.

Итак, анализ п. 49 и других положений Проекта, заменяющих процедуру согласования ЛПА на учет мнения профсоюзов (с возможным не учетом этого мнения), говорит о сужении роли профсоюзов в принятии ЛПА и их защитной функции.

Использованные источники:

1. Проект закона Республики Беларусь «Об изменении Трудового кодекса Республики Беларусь» от 26.05.2021. Не опубликован.

2. Кондратьев Р. И. Локальные нормы трудового права и материальное стимулирование. Львов : Вища шк., 1973. 160 с.

3. Кондратьев Р. И. Сочетание централизованного и локального правового регулирования трудовых отношений. Львов : Изд-во Львов. ун-та, 1977. 151 с.

4. Ярошенко О. М. Теоретичні та практичні проблеми джерел трудового права України : монографія. Харків : Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. 456 с.

5. Хныкин Г. В. Локальные нормативные акты трудового права. Иваново : Изд-во «Иван. гос. ун-т», 2004. 260 с.

6. Драчук М. А. Локальные нормативные акты организации. Омск : Изд-во Омск. гос. ун-та, 2008. 316 с.

7. Волк Е. А. Нормативные соглашения в трудовом праве : монография. Минск : Амалфея, 2013. 164 с.

8. Томашевский К. Л. Система источников трудового права Беларуси (история, теория и практика : монография. Минск: Амалфея, Межд. ун-т «МИТСО», 2013. 460 с.

9. Костузик А. А. Основные направления развития локального нормативного регулирования трудовых и связанных с ними отношений в Республике Беларусь. *Пром.-торговое право*. 2007. № 6. С. 4-15.

10. Томашевский К.Л. Локальные акты и локальные нормативные правовые акты: их соотношение в теории и законодательстве государств – членов ЕАЭС. *Юстиция Беларуси*. 2019. №2. С.28-32.



Шумило Михайло Миколайович,
*доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
заступник департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду – начальник
правового управління Касаційного цивільного суду*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ У ВІДНОСИНАХ З РЕЛІГІЙНИМ КОНТЕКСТОМ: ВІЗІЯ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Християнський догмат «Quae sunt Caesaris Caesaris et quae sunt Dei Deo» (Кесареві кесарево, а Богу Боже) або його інша, антична версія «Quod licet Iovi (Jovi) non licet bovi» (Що дозволено Юпітеру не дозволено бичу), вже давно стали для нас звичними та такими, що позначають межу між тим, що можна робити, а що ні. Цей фразеологізм можна ще тлумачити як розмежування, кому і що можна робити, що є частиною компетенції світської влади, а що є прерогативою влади духовної. Ця дискусія не нова, вона пройшла через горнило теологічних диспутів, аналізувалась провідними філософами епохи Просвітництва має цілком чіткі обриси, своїх прихильників і опонентів, проте і досі є актуальною.

Розмежування світської влади від духовної, позитивних норм права від канонічних – це шлях, який європейська цивілізація долала не одне сторіччя, проте і сьогодні не втрачає актуальності питання меж втручання держави у справи релігійні та віросповідання. Для України це питання має особливу гостроту, оскільки церква зазнала непоправних втрат в часи радянського тоталітаризму та проголошеного атеїзму як офіційної ідеології. Відновлення Україною незалежності актуалізувало низку питань у сфері свободи совісті, які західні суспільства вирішували поступово у продовж ХХ століття. І якщо секуляризація Західної Європи відбувалась плинно, то в Східній Європі цей процес проходив через насильство над духовенством та мирянами, що також мало свої наслідки у питанні розбудови церковних інституцій в Україні та відносин церкви і держави. І хоча в Україні також спостерігається процес секуляризації, церква все ще займає значне місце в житті громадян, формуванні національної ідентичності, а свобода віросповідання гарантується і захищається законодавством.

Згідно зі статтею 35 Конституції України (далі – Конституція), церква і релігійні організації відокремлені від держави, а школа – від церкви. Ніхто не може бути увільненим від своїх обов'язків перед державою або відмовитись від виконання законів за мотивами релігійних переконань.

Поряд з цим, відносини між державою і церквою в окремих питаннях і досі залишаються на вістрі актуальності, про що свідчить, зокрема, і практика Верховного Суду. Саме судова влада сьогодні окреслює чіткі межі світськості і допустимі межі втручання в релігійне життя, одночасно захищаючи права громадян, які прямо або опосередковано зачіпають сферу свободи совісті.

Сфера праці не є винятком і Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду розглядав кілька таких справ і сформулював відповідні правові позиції.

1. Наявність трудових відносин між релігійною організацією та працівником підтверджується укладеним у письмовій формі трудовим договором, зареєстрованим у встановленому порядку. Оскільки між сторонами не укладався трудовий договір, позивач був призначений на посаду священнослужителя єпархіальним архієреєм УПЦ, то підстави для його поновлення на роботі відсутні

Постановою КЦС ВС від 19.10.2020 у справі № 158/1182/19 встановлено, що у квітні 2019 року ОСОБА_1 звернувся до суду з позовом до Релігійної організації «Свято-Іллінська релігійна громада Православної Церкви України села Клепачів Ківерцівського району Волинської області» (далі – Релігійна організація) про скасування рішення загальних зборів про звільнення з роботи, поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, посиляючись на те, що з 2006 року він був керівником Релігійної організації. Між ним та релігійною громадою фактично існували трудові відносини, оскільки

він здійснював усі обов'язки священнослужителя та за виконану роботу отримував щомісячну заробітну.

Встановивши, що між сторонами в цій справі не укладався трудовий договір, священнослужитель не виконував трудові функції в Релігійній організації «Свято-Іллінська релігійна громада ПЦУ» відповідно до законодавства про працю, а перебував під юрисдикцією правлячого архієрея Української Православної Церкви, суди першої, апеляційної та касаційної інстанцій зробили висновок про відсутність підстав для задоволення позову. Крім того, оскільки загальними зборами релігійної громади села Клепачів було прийнято рішення про зміну підлеглості та внесення відповідних змін до статуту, позивач, відмовившись перейти разом з парафією в підпорядкування ПЦУ, продовжив перебувати під управлінням правлячого архієрея Української Православної Церкви, то немає підстав для його поновлення на посаді керівника Релігійної організації «Свято-Іллінська релігійна громада ПЦУ», на яку юрисдикція Української Православної Церкви не поширюється (Подібна за змістом правова позиція викладена в постанові ККС ВС від 12.06.2019 у справі № 310/6791/16-ц).

2. Питання про поновлення пастора на роботі не може вирішуватись без оскарження рішення церковного керівництва на підставі якого був виданий наказ єпископа про звільнення.

Такий висновок апеляційного суду підтримав ККС ВС в постанові від 24.01.2019 у справі № 212/3829/15-ц.

У цій справі ОСОБА_4 звернувся до суду із позовом до Церковного управління (Єпископат) Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України про визнання незаконним звільнення, поновлення на роботі, виплату заробітної плати за час вимушеного прогулу та моральної шкоди.

Рішенням суду першої інстанції позовні вимоги ОСОБА_5 задоволено частково. Визнано незаконним та скасовано наказ Церковного управління (Єпископат) Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України про звільнення ОСОБА_4 за п. 4 ст. 40 КЗпП України. Поновлено ОСОБА_4 на посаді пастора. Стягнуто з Церковного управління на користь ОСОБА_4: середній заробіток за час вимушеного прогулу, моральну шкоду. У задоволенні решти позовних вимог відмовлено.

Рішенням апеляційного суду рішення суду першої інстанції скасовано та ухвалено нове рішення про відмову у задоволенні позову ОСОБА_4.

ОСОБА_4 вважає, що притягнення відповідачем до дисциплінарної відповідальності за одне й те саме порушення – прогул у вигляді догани, а в подальшому й звільнення не відповідає вимогам трудового законодавства. Для нього не мають правових наслідків внутрішні накази (рішення) Президії Синоду, за якими надане розпорядження єпископу на прийняття наказу про звільнення. Церква відокремлена від держави, тому внутрішні рішення церкви не підлягають оцінці правомірності їх прийняття державними установами, оскільки стосуються саме діяльності релігійної установи.

Однак, встановивши, що ОСОБА_4 звертаючись до суду із позовом про поновлення на роботі, не оскаржив рішення Церковного керівництва, на підставі якого і був виданий наказ єпископа про звільнення позивача з посади пастора, суд апеляційної інстанції, з яким погодився Верховний Суд, дійшов висновку про відмову у задоволенні позову, оскільки ОСОБА_4 звільнено не за рішенням єпископа, а на підставі рішення керівництва церкви (синодального комітету), яке є чинним та ніким не оскаржено.

Верховний Суд визнав безпідставними твердження заявника про те, що оскарження рішення Церковного керівництва є втручанням держави у діяльність релігійної організації, що заборонено законом, оскільки ОСОБА_4 був працівником Німецької Євангелічно-Лютеранської Церкви України (пастором), на якого відповідно до Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» поширюються норми трудового законодавства, а отже, оскарження вказаного рішення не становить втручання суду у діяльність релігійної організації. Однак, з урахуванням того, що позивач не оскаржив рішення, на підставі якого його звільнено з посади пастора, Верховний Суд погодився з правильністю висновків суду

апеляційної інстанції про передчасність вимог ОСОБА_4 про поновлення на роботі з пред'явленням вимог лише про скасування наказу єпископа, який винесений на підставі рішення Церковного керівництва про звільнення позивача із роботи.

Загалом практика Верховного Суду є сталою, якщо трудова функція та процедура призначення на ту чи ту посаду відбувається відповідно до норм трудового законодавства, то такі відносини і спори, які виникають підлягають захисту у судовому порядку. Якщо ж відносини між особою та релігійною організацією виникають на підставі норм канонічного (церковного) права, то і спори, що виникають є внутрішньо релігійними і не можуть бути предметом розгляду судом.



Задорожна Світлана Михайлівна,

доктор юридичних наук, доцент,

*доцент кафедри європейського права та порівняльного правознавства
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича*

ПОНЯТТЯ JUS COGENS В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

У міжнародному праві не існує єдиного визначення поняття *jus cogens*, ні в доктрині, ні в практиці немає й нормативного його визначення. Нагадаємо, що в міжнародних документах категорія *jus cogens* уперше закріплена в 1969 році у Віденській конвенції про право міжнародних договорів, де у ст. 53 зафіксовано, що імперативною нормою визнається та, відступ від якої міжнародним співтовариством недопустимий. Отже, ні визначення, ні критеріїв для визначення, ні переліку таких норм у позитивному міжнародному праві немає. Приклади знаходимо у Коментарях до проекту статей про відповідальність держав за міжнародно протиправні діяння, де КМП у 2001 році навела як зразки норм *jus cogens*: «заборона агресії, рабства і работоргівлі, геноциду, расової дискримінації і апартеїду, катувань (як вони визначені в Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарань, прийняті 10 грудня 1984 року), основні норми міжнародного гуманітарного права, що застосовуються у збройному конфлікті, і право на самовизначення» [1].

Прибічники *jus cogens* звертають увагу на загальновизнаність таких норм, як на основну їх ознаку, що полягає в узгодженості воль держав з конкретного питання. У такому ракурсі проблема *juscogens* нагадує міжнародний консенсус, що набуває рис імперативності, захищаючи за допомогою норм *jus cogens* власні інтереси, як єдино можливий шлях захисту в глобальному вимірі. І лише окрема група обов'язкових норм отримує статус норм *jus cogens*, існування яких є вимогою забезпечення загальнолюдських інтересів і мирного розвитку міжнародного співтовариства. Комісія з міжнародного права вказує на договірну природу норм *jus cogens* відповідно до Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. і відкидає ідею тотожності *jus cogens* та *international public policy*.

Дискусійність проблеми *jus cogens* у міжнародному праві полягає у змішуванні понять юридична сила (порушення) та ступінь обов'язковості (відступ), де за юридичною силою норми поділяються на юридично обов'язкові та рекомендаційні, а за ступенем обов'язковості на імперативні та диспозитивні. За порушення юридично обов'язкової міжнародної норми настає відповідальність і застосування санкцій, тоді як відступ від такої диспозитивної норми порушенням не є. Важливим моментом є те, що юридично обов'язкові норми для усіх суб'єктів міжнародного права прийнято називати *jus cogens*, або імперативні. Однак, на нашу думку, норма *jus cogens* і норма обов'язкова в міжнародному праві не є тотожними поняттями, саме тому такий термін не застосовується для позначення норм у національних правопорядках.

У теорії *jus cogens* існує припущення ототожнення його із *international public order* як системи основоположних принципів міжнародного права. Таке ототожнення іноді

здійснюють за прикладом внутрішньодержавного аналогу (*ordre public*, *public policy*), як норм, що стоять над волею держав, що і є причиною протиріч у визнанні інституту *jus cogens* у міжнародному праві, вказуючи на його вторгнення у міжнародно-правову систему, яка не має ні єдиного законодавчого органу, ні обов'язкової судової юрисдикції. Варто згадати, що поява ідеї міжнародного публічного порядку історично з'явилася не так давно. Перші коментарі [Error! Reference source not found.; Error! Reference source not found.; Error! Reference source not found.], що містили таку ідею, появляються у першій половині XIX ст. у працях послідовників політичної філософії Канта, Гегеля та іноді Шеллінга. Однак, визнаючи існування в міжнародному праві інституту *international public policy*, не варто ототожнювати його із *jus cogens*. На обґрунтування такої позиції можна навести ряд аргументів. Якщо метою *international public policy* є захист усієї системи міжнародно-правового регулювання насамперед від порушень національно-правовими системами, то *jus cogens* спрямований на встановлення межі від порушень загального міжнародного права локальними договорами, як це випливає з аналізу норми ст. 53 Віденської Конвенції.

У теорії *jus cogens* існує припущення ототожнення його із *international public order* як системи основоположних принципів міжнародного права. Таке ототожнення іноді здійснюють за прикладом внутрішньодержавного аналогу (*ordre public*, *public policy*), як норм, що стоять над волею держав, що і є причиною протиріч у визнанні інституту *jus cogens* у міжнародному праві, вказуючи на його вторгнення у міжнародно-правову систему, яка не має ні єдиного законодавчого органу, ні обов'язкової судової юрисдикції. Якщо на національному рівні юридично обов'язкові норми чітко визначені у нормативних актах національно-правової системи і виходять від єдиної законодавчої влади, не залежать від волі суб'єктів правозастосування, в тому числі і судових інстанцій, для всіх суб'єктів права в однаковій мірі, то в міжнародному праві особливу роль у наділенні норм обов'язковим характером відіграють самі суб'єкти міжнародного права. Крім того, варто звернути увагу, що в національному правопорядку більшість норм є обов'язкового характеру, тоді як у міжнародному праві, за відсутності єдиного законодавчого органу, кількість норм рекомендаційного характеру займає значну частку правового масиву. Кожен суб'єкт міжнародного права зобов'язаний індивідуальним колом міжнародно-правових зобов'язань, за винятком загальновизнаних обов'язкових норм, які прийнято називати в міжнародній доктрині імперативними нормами.

Аналіз понять *ordre public* на національному та міжнародному рівнях дозволяє простежити їх спільність у єдності моральних основ і публічного добробуту суб'єктів, їх особливої суспільної важливості та цінності. Базисом цих інститутів виступають загальнолюдські принципи як критерій верховенства права в глобальному значенні. Однак у жодному випадку така спільність не є достатнім аргументом для механічного перенесення національного аналогу інституту *ordre public* на міжнародний рівень. На міжнародному рівні цей інститут тісно пов'язаний з нормами *jus cogens*, оскільки базисними нормами для них виступають загальновизнані принципи міжнародного права як критерій легітимності усіх міжнародно-правових норм.

Отже, ототожнення *international public policy* із формально визначеним міжнародним правом сьогодні втрачає своє значення, як і висунення на перший план обов'язковості норм на основі переважання дводжерельності міжнародного права на користь встановлення реальної мультиджерельності. Проаналізувавши природу *jus cogens*, можна стверджувати, що більшість основних принципів загального міжнародного права через особливу суспільну необхідність отримують когентний характер з метою підсилення гарантій їх реалізації.

Використані джерела:

1. Проекти статей про відповідальність держав, коментарі до ст. 40, пункті 4-6, Офіційні звіти Генеральної Асамблеї, 56 сесія (A/56/10). URL : [http:// www.un.org](http://www.un.org) (дата звернення: 09.09.2021).
2. Alland D. *Del'ordre juridique international*. Droits, Oct. 2002. P. 79-102.
3. Halperin J. L. *L'apparition et la portée de la notion d'ordre juridique dans la doctrine internationaliste du XIXèmesiècle*, Droits, Oct. 2001. pp. 41-51.



Карпінська Наталія Володимирівна,
*доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки*

ПРАВА ЛЮДИНИ НА БЕЗПЕЧНЕ ДЛЯ ЖИТТЯ І ЗДОРОВ'Я ДОВКІЛ КРІЗЬ ПРИЗМУ GREEN DEAL

На сучасному етапі харчове право ЄС суттєво трансформуватиметься внаслідок реалізації Європейського зеленого курсу – Green Deal, під впливом якого українська система продовольчої безпеки, структура агробізнесу та вимоги до застосування санітарних та фітосанітарних заходів неминуче зазнають тектонічних змін під впливом європейського Green Deal. Саме тому цьому питанню варто приділити особливу увагу. Отже, головна ідея харчової складової Green Deal полягає в такому: європейська їжа має залишатися безпечною, поживною та якісною, а її виробництво має здійснюватися з мінімальним впливом на природу. Для досягнення цієї важливої мети європейського Green Deal існує потреба в здійсненні заходів для збереження якості ґрунтів та обмеження їх забруднення розширенні органічного виробництва, кардинальному зменшенні використання пестицидів, протимікробних препаратів тощо. Стратегія «Від ферми до виделки» (F2F) пропонує основу для справедливої, здорової та екологічно чистої системи харчування та називається серцем європейського Green Deal. Стратегія F2F описана в політичному документі Європейської комісії як «новий комплексний підхід до того, як європейці оцінюють харчову стійкість. Це можливість покращити спосіб життя, здоров'я та довкілля. Створення сприятливого харчового середовища, що полегшує вибір здорового та стійкого харчування, принесе користь здоров'ю та якості життя споживачів та зменшить витрати суспільства на здоров'я».

Ідеологічна основа стратегії наполягає не лише на більш екологічному способі виробництва – вона закликає до місцевого виробництва. Складні міжнародні зв'язки, які породили довгезелі та заплутані агропродовольчі ланцюги, зумовлюють те, що «їжа звідусіль і нізвідки ризикує бути забрудненою, небезпечною та погіршеною». Цей момент принципово важливий, адже він має чіткий антиглобалістський посил, який має враховуватися під час розробки українських національних стратегій. Досить активно в зарубіжній фаховій літературі протягом останніх років обговорюється теза про «продовольчий суверенітет» ЄС, зокрема про необхідність зміни пріоритетів: відмови від пошуку найнижчої ціни на харчові продукти та свідомий перехід до продовольчого суверенітету та місцевої зайнятості.

Це дуже добре ілюструє та доповнює попередні розглянуті нами важкі питання щодо сучасної кризи СОТ, регіоналізації правил СФЗ, зростання «зеленого протекціонізму». Важливе значення світової торгівлі, звичайно, не може бути повністю проігнороване в Стратегії F2F, адже для європейців «очевидно, що ми не можемо нічого змінити, якщо ми не візьмемо із собою решту світу». Це втілиться в зусиллях ЄС щодо підвищення стандартів у всьому світі для уникнення імпорту товарів, вироблених у наслідок нестійких практик. Для України, яка пов'язана із ЄС міжнародно-правовими зобов'язаннями, зелений курс цієї держави означає прямий вплив на вітчизняне законодавство та вектор його розвитку. Однак у в такому разі варто звернути увагу, що відповідна стратегія – не єдиноможлива у світі. Зокрема, наприклад, США обрали абсолютно протилежний шлях досягнення мети сталого розвитку сільського господарства та продовольчої безпеки, а саме: у цій країні зроблено ставку на інтенсифікацію сільськогосподарської діяльності за допомогою використання наукових досягнень і технологій. Нова стратегія ЄС у рамках Green Deal, навпаки, робить акцент на мінімізації технологічного втручання у виробництво харчових продуктів та є

втіленням принципу перестороги. Варто зазначити, що європейська стратегія піддається критиці в науковій зарубіжній літературі. Зокрема, вказується на те, що в результаті реалізації відповідної стратегії в аграріїв забирають значну частину традиційних агроекологічних інструментів та СФЗ (засоби захисту рослин, протимікробні препарати тощо), водночас їм відмовляють у можливості застосування новітніх наукових проривів у сфері ведення сільського господарства (наприклад, використання сортів та порід тварини з модифікованим геномом без внесення чужорідних генів тощо)[1].

Послідовно критикуючи європейський підхід, американський дослідник Скотт Хатчінс пише про те, що: а) хоча Стратегія не надає жодних доказів того, що вона максимізує збереження природи та біорізноманіття, вона, безсумнівно, економічно зашкодить фермерам та спричинить витрати мільйонів євро на підтримання продовольчої безпеки; б) Стратегія ЄСF 2F може зменшити дохід європейських фермерів, поставити під сумнів продовольчу безпеку 22 мільйонів людей, однак при цьому немає жодної науково обґрунтованої основи, яка б доводила досягнення цілей захисту навколишнього середовища, які вона відстоює. Ще одне критичне зауваження щодо нового курсу ЄС стосується аргументу деяких лідерів ЄС проте, що місцеві продовольчі системи варто підтримувати як спосіб підвищення стійкості продовольчої системи до майбутніх потрясінь – Алан Метьюз вважає, що така теза немає емпіричної підтримки. На думку ученого, політика в майбутньому має підтримувати фірми у створенні більш міцних та стійких ланцюгів поставок, а не підривати продовольчу. Застосування санітарних та фітосанітарних заходів: проблеми правового забезпечення у контексті вимог СОТ та ЄС.

Ще одна потенційна проблема для ЄС у світлі запровадження нової стратегії криється в тому, щоці правила накладатимуться на різні національні правові системи. Іспанські учені, проаналізувавши нотифікації, що надходили під час прикордонних перевірок продуктів харчування за допомогою Системи швидкого оповіщення про їжу та корми (RASFF), дійшли висновку про те, що «коли вивчаються нетарифні заходи, ЄС не можна розглядати як єдине ціле, хоча є деякі ознаки того, що поведінка держав-членів стає більш однорідною в останній період». Отже, можна спрогнозувати досить високий ступінь строкатості нормативних правил та національних вимог у процесі реалізації стратегії. Досліджуючи розвиток екологічного законодавства ЄС, Н. Р. Кобецька теж робить висновки про наявність проблем різного розвитку держав усередині ЄС та їхнього різного темпу впровадження екологічних вимог [2]. Це цілком логічно, адже зважаючи на значну фінансову витратність та технічну неспроможність одномоментного впровадження рядом нових держав ЄС високих екологічних нормативів та стандартів, у Директивах ЄС передбачається можливість держав відтермінування їхнього досягнення з розробкою конкретних поетапних національних Планів дій, щоб їх досягти [1].

Подібні процеси очікуються й під час впровадження нових положень стратегії Green Deal у сфері застосування санітарних та фітосанітарних заходів. У найближчі роки світові продовольчі системи зіткнуться з безпрецедентними проблемами. Їм потрібно буде задовольнити харчові потреби зростаючого населення та забезпечити зростаючий попит на білки. Це відбувається на тлі зростаючих екологічних викликів (погіршення водних та ґрунтових ресурсів, зміни клімату) та необхідності покращення засобів існування в сільському господарстві. Їжа відіграватиме дедалі важливішу роль у глобальному.

Використані джерела:

1. Карпінська Н. В. К 21 Застосування санітарних та фітосанітарних заходів: проблеми правового забезпечення у контексті вимог СОТ та ЄС : монографія. Луцьк, СПД Гадяк Жанна Володимирівна, друкарня «Волиньполіграф», 2021. 532 с.
2. Кобецька Н. Р. Підходи ЄС до імплементації екологічних вимог державами – його членами. URL : http://lib.pnu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/7936/1/%D0%9A%D0%BE%D0%B1%D0%B5%D1%86%D1%8C%D0%BA%D0%B0_%D1%82%D0%B5%D0%B7%D0%B8_%202020.pdf.



Красицька Лариса Василівна,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ

ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА ПСИХІАТРИЧНУ ДОПОМОГУ В КОНТЕКСТІ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ

Підпункт е) пункту 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року проголошує, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність; жодна людина не може бути позбавлена волі інакше, ніж відповідно до процедури, встановленої законом, в таких випадках, як законне затримання людей для запобігання поширенню інфекційних захворювань, людей психічно хворих, алкоголіків, наркоманів чи бродяг [1]. Елементом змісту права фізичної особи на особисту недоторканність можна вважати право на психічну недоторканність, а елементом змісту права на медичну допомогу є право на психіатричну допомогу. Враховуючи легальне визначення терміну «психіатрична допомога» в абз. 4 ст. 1 Закону України «Про психіатричну допомогу» [2], право на психіатричну допомогу можна визначити як передбачену законом можливість фізичної особи отримати комплекс спеціальних заходів, спрямованих на обстеження стану свого психічного здоров'я, профілактику, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медичну та психологічну реабілітацію за наявності психічного розладу.

Здійснення права на психіатричну допомогу неможливе без обмеження права на свободу, проте в будь-якому разі неможливе свавільне чи невинуватене позбавлення або обмеження свободи. Принцип 15 Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Принципи захисту осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги» від 18 лютого 1992 року № 46/119 визначає, що якщо пацієнт потребує лікування в психіатричному закладі, повинно бути докладено всіх зусиль для того, щоб уникнути примусової госпіталізації. Доступ до психіатричного закладу повинен здійснюватися таким же шляхом, як і доступ до будь-якого іншого закладу з охорони здоров'я через якусь іншу хворобу. Кожен пацієнт, якого було госпіталізовано не примусово, повинен мати право покинути психіатричний заклад в будь-який час, якщо тільки до нього не застосовні критерії затримання в примусовому порядку, викладені в наведеному далі принципі 16, а також він повинен бути проінформований про це право [3].

Ірина Сенюта зазначає, що в Положенні і поглядах Всесвітньої психіатричної асоціації про права і юридичний захист психічно хворих, прийнятих Генеральною асамблеєю Всесвітньої психіатричної асоціації на VIII Всесвітньому конгресі з психіатрії міститься низка гарантій, з-поміж них: 1) добровільне лікування повинно заохочуватись, а доступ до добровільного лікування повинен регулюватись таким самим чином, як і лікування соматичних хвороб; 2) пацієнти закладів з надання психіатричної допомоги або ті, які звертаються за допомогою добровільно, повинні бути захищені тими ж юридичними та етичними правилами, що і пацієнти з будь-якими іншими захворюваннями; 3) остаточне рішення про прийом або розміщення пацієнта в заклад із надання психіатричної допомоги в примусовому порядку може бути прийнято тільки судом або компетентним незалежним органом, який зазначений у законі, та тільки після відповідних і належних слухань; 4) необхідність у позбавленні волі повинна переглядатись через регулярні і фіксовані проміжки часу згідно з вказівками національного законодавства; 5) позбавлені волі пацієнти повинні мати право на кваліфікованого опікуна або адвоката для захисту їхніх інтересів [4, с. 531].

Здійснення права на психіатричну допомогу в контексті обмеження права на свободу було предметом розгляду й Європейського суду з прав людини, й Конституційного Суду України. Європейський суд з прав людини у справі «І. Н. проти України» наголосив на тому, що позбавлення особи свободи є настільки серйозним заходом, що його застосування є виправданим лише тоді, коли інші, менш суворі, заходи було розглянуто і визнано недостатніми для гарантування інтересів особи або суспільства. Що стосується позбавлення

свободи осіб із психічними розладами, то особа не може бути позбавлена свободи як «психічно хвора», якщо не дотримано трьох нижченаведених мінімальних умов: по-перше, має бути достовірно доведено, що особа є психічно хворою; по-друге, психічний розлад повинен бути такого виду або ступеня, що слугує підставою для примусового тримання у психіатричній лікарні; і по-третє, обґрунтованість тривалого тримання у психіатричній лікарні залежить від стійкості такого захворювання [5].

Розглядаючи справу про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу, Конституційний Суд України зазначив, що госпіталізація недієздатної особи до психіатричного закладу на прохання або за згодою її опікуна за рішенням лікаря-психіатра передбачає довгострокове надання цій особі психіатричної допомоги у стаціонарних умовах...Така госпіталізація за своєю природою та наслідками є непропорційним обмеженням конституційного права недієздатної особи на свободу та особисту недоторканність, тому вона має здійснюватися з дотриманням конституційних гарантій захисту прав і свобод людини і громадянина, з урахуванням зазначених міжнародно-правових стандартів, правових позицій Конституційного Суду України та виключно за рішенням суду відповідно до вимог статті 55 Основного Закону України [6].

Отже, при здійсненні права на психіатричну допомогу допускається обмеження права на свободу за наявності трьох умов: має бути достовірно доведено, що особа є психічно хворою; психічний розлад повинен бути такого виду або ступеня, що слугує підставою для примусового тримання у психіатричній лікарні; обґрунтованість тривалого тримання у психіатричній лікарні залежить від стійкості такого захворювання.

Використані джерела:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text(дата звернення: 12.09.2021).
2. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1489-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/14894#Text>. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>(дата звернення: 12.09.2021).
3. Сенюта І. Я. Цивільно-правове регулювання відносин у сфері надання медичної допомоги: питання теорії і практики: монографія. Львів : Видавництво ЛОБФ «Медицина і право», 2018. 640 с.
4. Резолюція Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй «Принципи захисту осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги» від 18 лютого 1992 року № 46/119. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905#Text(дата звернення: 12.09.2021).
5. Case of I.N. v. Ukraine (Application No.28472/08), 23 June 2016. URL : [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-163914%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-163914%22]}) (reviewed: 12.09.2021).
6. Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 р. № 2-рп/2016у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16#Text>(дата звернення: 12.09.2021).



Жданкіна Лариса Костянтинівна,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри права та правоохоронної діяльності
ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія Управління Персоналом»,
головний консультант відділу юридичного супроводження розгляду конституційних скарг
Управління опрацювання конституційних скарг Правового департаменту Секретаріату
Конституційного Суду України

АНАЛІЗ РОЛІ КОНСТИТУЦІЙНОЇ СКАРГИ В УКРАЇНІ ЯК СКЛАДОВОЇ ПРАВА НА СУДОВИЙ ЗАХИСТ У КОНТЕКСТІ ПРИЙНЯТНОСТІ ЗАЯВ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Проголошення України правовою державою у 1996 році згідно зі статтею 1 Основного Закону України зумовлювало необхідність створення дієвого механізму захисту прав та свобод особи, про що свідчить стаття 3 Конституції України. Саме з цією метою було створено спеціальну інституцію – Конституційний Суд України, на який покладено завдання забезпечувати верховенство Конституції України на всій її території. Надання Конституційному Суду України нового повноваження щодо розгляду конституційної скарги особи кореспондується з відповідною гарантією, передбаченою змінами до статті 55 Конституції України, яка доповнена новою частиною четвертою, а саме: «Кожному гарантується право звернутись із конституційною скаргою до Конституційного Суду України з підстав, установлених цією Конституцією, та у порядку, визначеному законом».

Запровадження інституту конституційної скарги відбулося в межах конституційної судової реформи згідно із Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 2 червня 2016 року № 1401-VIII (далі – Закон № 1401) і стало істотним кроком в утвердженні верховенства права шляхом зміцнення національної системи захисту прав людини та приведення відповідно до сучасних практик європейських країн [15]. На сьогодні інститут конституційної скарги визнаний одним із найважливіших складових розбудови сучасного конституціоналізму багатьма країнами світу, в яких запроваджено континентальну модель конституційної юстиції [7, с.185].

Верховна Рада України врегулювала процедуру розгляду конституційних скарг Конституційним Судом України прийнявши 13 липня 2017 року нову редакцію Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13 липня 2017 року № 2136-VIII (далі – Закон № 2136) [8]. Конституційною скаргою є подане до Суду письмове клопотання щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу (стаття 55 Закону № 2136). Отже, впровадження інституту конституційної скарги в Україні надало Конституційному Суду України нову правозахисну функцію.

Безперечно, головною функцією конституційної скарги є приведення конституційних положень як норм прямої дії, які визначають зміст фундаментальних прав людини і громадянина, і що найголовніше – розуміння їх не тільки як безперспективних гарантій чи теоретичних декларацій, а й практичних, ефективних засобів, спрямованих на захист прав і свобод особи.

У широкому розумінні термін «конституційна скарга» охоплює всі моделі прямого індивідуального доступу до конституційного правосуддя. До них належать звернення, які ініціюють здійснення органом конституційної юрисдикції абстрактного контролю, тобто контролю поза зв'язком із конкретною справою (так звані публічна та квазіпублічна скарга, індивідуальна пропозиція), а також звернення, пов'язані з розглядом конкретної справи (моделі повної та нормативної конституційної скарги). У буквальному розумінні індивідуальна скарга зводиться до моделей повної та нормативної конституційної скарги, які ініціюють конкретний конституційний контроль [10].

Індивідуальна конституційна скарга є специфічним засобом правового захисту, який надає можливість для людини, чиї конституційні права були порушені, подати власне

прохання до органу, відповідального за конституційне правосуддя і безпосередньо вимагати, щоб той перевірів рішення, прийняте державним органом.

На сьогодні прямий індивідуальний доступ до суду конституційної юрисдикції в різних державах можливий за такими моделями: публічна скарга (*actio popularis*), квазіпублічна скарга (*quasi actio popularis*), індивідуальна пропозиція, процедура *amparo*, конституційне звернення, яке, по суті, виконує функцію нормативної конституційної скарги, нормативна і повна конституційні скарги та інші нетрадиційні їх види [1, 13, с. 7-11]. Названі моделі мають характерні особливості, переваги залежно від держави, в якій вони застосовуються.

Модель запровадженої в Україні конституційної скарги можна охарактеризувати як індивідуальну, нормативну конституційну скаргу з обмеженим предметом оскарження за наявності конституційно визначених підстав її допустимості.

На розуміння суті інституту конституційної скарги та перспективи його реалізації в Україні принципово впливають аналітичні дослідження вітчизняних правників.

Неможливо оминати глибокий науковий доробок у питанні дослідження суті конституційної скарги М. Гультая, який вважає, що «оптимальна модель конституційної скарги для України повинна в кінцевому рахунку запровадити реальний механізм ефективного інструменту забезпечення прав людини, утвердження верховенства права та демократії» [6, 7, с.185-193, 4]. Підкреслює, що у випадку розгляду справи на підставі повної конституційної скарги конституційний суд зазвичай не вирішує справу по суті, а розглядає лише питання конституційності, а саме: порушення гарантованих на конституційному рівні прав і свобод.

Крім цього, М. Гультай звертає увагу, що І. Олійник та О. Безбожна обмежують коло суб'єктів права на конституційну скаргу лише фізичними особами, а І. Корейба визнає доцільним надати таке право тільки громадянам України. А. Ткачук вказує, що правом звернення з конституційною скаргою мають користуватися як фізичні, так і юридичні особи [4]. М. Гультай вважає конституційну скаргу публічно-правовим інститутом, адже він унормовує суспільні відносини (які є однорідними) у сфері прямого індивідуального доступу приватних осіб до конституційного правосуддя з метою визнання певного акта неконституційним [5, с. 111-120].

Вітчизняні науковці в дусі європейського досвіду погоджуються з тим, що підставою звернення особи з конституційною скаргою повинно виступати порушення прав і свобод людини і громадянина, однак спостерігається різниця у підходах щодо визначення суб'єктів звернення з конституційною скаргою. За позицією М. Савенка конституційна індивідуальна скарга є не лише важливою гарантією захисту прав і свобод, а й засобом забезпечення і розвитку конституційно-правових засад демократії, основу яких складають права людини [18, с. 62]. Він акцентує, що «має бути визнано обов'язковим» використання такого засобу як інститут конституційної скарги для захисту конституційних прав людини [17, с. 51-55]. На думку А. Селіванова та П. Євграфова без конституційної скарги «доступ громадян до конституційного правосуддя здається малоефективним» [19, с. 80-85]. В. Кампо вважає, що конституційна скарга громадян – це мініреволюція у конституційній юстиції [9, с. 4-7]. На думку В. Лемака, запропонований Україні інститут можна оцінити як «часткову нормативну конституційну скаргу». Він відзначає, що відповідно до Конституції України модель конституційної скарги є унікальною на тлі відповідного досвіду держав Центральної Європи та відрізняється від нього (як і від позиції Венеціанської комісії) за низкою основних ознак (частковим характером зважаючи на суб'єкта її подання (лише фізичні особи), предмет оскарження (питання конституційності лише «законів України»), з іншого боку, мета конституційної скарги не пов'язана із захистом основних прав людини [11, с. 166-173]. М. Тесленко і В. Радзівська наполягають на тому, що повинен мати місце факт реального порушення прав і свобод [21, с. 64; 16, с. 105]. О. Щербанюк констатує, що Україна під час розробки інституту конституційної скарги взяла за основу модель конституційної скарги Німеччини, однак звузила її до нормативної, не наважуючись запровадити повну її модель. Однозначно називає її «критерієм блага» під час розгляду якої суд опирається на дві засади – верховенство права та справедливість [24, с. 90-93; 25, с. 93-99]. С. Бабич вважає, що за своєю

природою можливість звернення громадянина до Конституційного Суду України за захистом своїх порушених прав можна назвати додатковою гарантією реалізації мети конституційного правосуддя, формою громадського контролю за реалізацією повноважень органами державної влади та місцевого самоврядування та превентивним заходом до створення дисбалансу між владними суб'єктами та представниками громади [2, с. 3-9]. Т. Подорожна вважає, що через діяльність Конституційного Суду України відбувається виявлення конституційної природи прав людини, навіть тих, які не закріплені в Конституції України, тим самим на практиці їм надаються якості природних, невідчужуваних, основних прав і свобод. Вчена вважає, що до запровадження цього інституту не існувало процедури повного відновлення порушених прав [14, с. 36-38]. Також зазначає, що конституційну скаргу варто розглядати не просто як ще один механізм судового захисту, а як засіб впливу на якість чинного законодавства.

Д. Лук'янов стверджує, що запровадження інституту конституційної скарги, навіть у «неповній формі», є посиленням можливостей осіб відстоювати свої інтереси. Однак, вважає, що «надмірна важливість правової інфраструктури для розгляду скарг» призводить до незадовільної практики його застосування [12, с.30-33]. Ю. Баулін переконаний, що Конституція України, запровадивши парадигму неповної конституційної скарги, не відносить до повноважень Суду оцінку рівня впливу неконституційного положення закону на рішення суду загальної юрисдикції та не передбачає автоматичного його скасування [3, с. 23-30].

М. Ставнічук стверджує, що при внесенні змін до Конституції України у 2016 році надано Конституційному Суду України як єдиному органу конституційної юрисдикції, додаткові повноваження, однак, при цьому, ставилося завдання не обмежуватися лише захистом певної особи. Зважаючи на те, що у Конституції України закладена можливість звертатися з конституційною скаргою до Конституційного Суду України лише після того, як усі інші національні засоби юридичного захисту буде використано, цей вид звернень громадян до Конституційного Суду України може бути фільтром у національній правовій системі можливостей звернення до Європейського Суду з прав людини згідно з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [20, с. 36-48]. Також вона називає ключовим питання реального виконання інститутом конституційної скарги функцій належного національно-правового фільтру для справ, що можуть розглядатися ЄСПЛ.

Практика судів системи судоустрою нині свідчить про те, що порушення питання: чи повинен цей засіб захисту бути обов'язково вичерпаним згідно зі статтею 35 Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод тоді, коли особа має намір звернутися до ЄСПЛ, – зараз не на часі. Безперечно, слід уникнути фактичного перетворення органу конституційного контролю на «четверту» інстанцію для справ, що підлягають розгляду судами системи судоустрою, тощо [23, с. 38-39]. Тенденція щодо конституційного контролю у бік контролю за судовою владою може призвести до перетворення конституційних судів на найвищу інстанцію системи судів системи судоустрою з характерним для них прагматизмом у здійсненні правосуддя [22, с. 76].

Порівняльний аналіз наведених позицій дає можливість зробити такі висновки: в Україні конституційна скарга є неповною нормативною конституційною скаргою, яка пов'язана з розглядом конкретної справи; результатом задоволення конституційної скарги має бути перегляд судового рішення за винятковими обставинами (у цьому контексті варто наголосити, що Конституційний Суд України не переглядає цю справу ані по суті, ані щодо дотримання процесуальних норм, а тому не може вважатися додатковою касаційною або апеляційною інстанцією); запроваджена в Україні модель конституційної скарги, яка спрямована тільки на закон, а не на акти його застосування в конкретній справі, ще не стала національним «фільтром» для всіх справ перед спрямуванням індивідуальних заяв до Європейського суду з прав людини.

Очевидно, що особа повинна мати можливість одержати сатисфакцію внаслідок порушення своїх прав; і саме для цього вона подає конституційну скаргу. Суд повинен керуватися конституційним принципом, згідно з яким держава відповідає перед людиною за

свою діяльність, насамперед тоді, коли внаслідок дії неконституційного закону були порушені її права. Саме тому держава має забезпечити для людини, яка зазнала конституційної несправедливості, ефективне поновлення її прав через можливість повторного розгляду справи, під час якого суд, зважаючи на рішення Конституційного Суду України, зможе переглянути справу відповідно до закону, який узгоджується з Конституцією України, а отже, особі буде надана практична та ефективна можливість на реалізацію права на судовий захист. Тому, попри перспективну дію рішень Конституційного Суду України, особі має бути надано можливість розгляду її справи на підставі закону, що відповідає Конституції України й гарантує право на справедливе вирішення спору, що є основною метою правосуддя. Більші можливості у сфері захисту прав людини відкриває для Конституційного Суду України модель «повної» конституційної скарги.

Запровадження інституту конституційної скарги не просто утверджує роль Конституційного Суду України в суспільстві, а й допомагає йому вийти зі статусу гаранта верховенства Конституції України і стати реальним елементом захисту конституційних прав і свобод. Вважати реалізацію права особи на подання конституційної скарги вимогою для прийнятності заяв до Європейського суду з прав людини на разі передчасно.

Використані джерела:

1. Арутюнян Г. Г. Индивидуальная конституционная жалоба: европейские тенденции системного развития. URL : <https://www.concourt.am/armenian/structure/president/articles/kiev2011.pdf>.

2. Бабич С. О. Конституційна скарга як механізм укорінення верховенства права в Україні. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2020. Том. 5. С. 3-9.

3. Баулін Ю. Двадцять років вітчизняної конституційної юрисдикції: здобутки та перспективи. *Вісник Конституційного Суду України*. 2016. № 4–5. С. 23-40.

4. Гультай М. Ідея конституційної скарги у сучасній конституційно-правовій доктрині України. URL : http://kul.kiev.ua/images/chasop/2012_2/85.pdf.

5. Гультай М. Конституційна скарга як інститут конституційного права. *Слово Національної школи суддів України*. 2012. № 1 (1). С. 111–120.

6. Гультай М. Повна чи нормативна конституційна скарга: пошук національної моделі. *Вісник Академії правових наук України*. 2013. № 1. С. 24–33. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/varpu_2013_1_5.

7. Гультай М. Функціональні характеристики інституту конституційної скарги та модель його впровадження в Україні. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 4–5. С. 185-193.

8. Про Конституційний Суд України. Закон України від 13 липня 2017 року № 2136-VIII. *Голос України*. 2017. 2 серпня.

9. Кампо В. Конституційна скарга громадян – це мініреволюція в конституційній юстиції. *Юридична Газета*. 2019. № 48 (702). С. 4-7.

10. Конституційний Суд України. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань запровадження конституційної скарги в Україні. *Бібліотека конституційного судочинства*. 18 грудня 2015 року URL : <https://www.osce.org/files/f/documents/d/9/385692.pdf>.

11. Лемак В. Запровадження інституту конституційної скарги в Україні в процесі реформи правосуддя: основні проблеми на тлі досвіду держав Центральної Європи. *Конституційний Суд України*. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань запровадження конституційної скарги в Україні м. Київ, 18 грудня 2015 року). Київ, 2015. С. 166-173.

12. Лук'янов Д. В., Андреев Т. П. Деякі інфраструктурні недоліки конституційної скарги в механізмі захисту прав людини в Україні. *Доступ до правосуддя в контексті реформи децентралізації в Україні* : зб. матеріалів Загальнонаціонального юридичного форуму (м. Сєвєродонецьк, 13 грудня 2019 року). Сєвєродонецьк. 2019. С. 30-33.

13. Наливайко Л. Р., Зеленіна М. В. Моделі прямого індивідуального доступу до конституційного правосуддя. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2019. № 4. С. 7–11.
14. Подорожна Т. С., Білоскурська О. В. Право на конституційну скаргу в контексті діяльності Конституційного Суду України. *Права людини та публічне врядування*. (матеріали II Всеукраїнського форуму, м. Чернівці, 15 травня 2019 року). Чернівці. 2019. С. 36-38.
15. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)». URL : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=57209&pf35401=366464>.
16. Радзівська В. В. Конституційна скарга як важлива форма захисту прав і свобод людини у Конституційному Суді України. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 1. С. 105.
17. Савенко М. Роль практики Європейського суду з прав людини у конституційному судочинстві України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2005. № 6. С. 51-55.
18. Савенко М. Д. Правовий статус Конституційного Суду України: *Дис. ... канд. юрид. наук*: 12.00.02. Харків: НЮАУ. 2001. С. 62.
19. Селіванов А., Євграфов П. Конституційна скарга громадян в реаліях сучасності. *Право України*. 2003. № 4. С. 80-85.
20. Ставнійчук М. Інститут конституційної скарги в механізмі гарантування та розвитку конституційного ладу України: теоретичні та практичні проблеми реалізації. *Український часопис конституційного права*. 2019. № 2. С. 36-48.
21. Тесленко М. В. Конституційна скарга як один із засобів правозахисту людини і громадянина. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2003. № 9. С. 6.
22. Ткачук П. Питання доступу громадян до конституційного правосуддя в Україні. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 4–5. С. 76.
23. Тодика Ю., Марцеляк О. Конституційний Суд України в механізмі забезпечення основних прав і свобод громадян. *Вісник Академії правових наук України*. 1997. № 4 (11). С. 38-39.
24. Щербанюк О. Право на конституційну скаргу як невід’ємна складова судово-правової реформи. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні* : зб. матеріалів II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Чернівці, 18-19 жовтня 2018 року). Чернівці. 2018. С. 90-93.
25. Щербанюк О. Проблеми реалізації конституційної скарги в Україні та шляхи їх вирішення. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 93-99.



Бурак Володимир Ярославович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка

ПОНЯТТЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ФОРМ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ

Чинний сьогодні механізм реалізації засад соціального діалогу, що використовується під час захисту трудових прав, потребує вдосконалення та реформування, оскільки він не повною мірою відображає реальний стан суспільних відносин, а також не є достатньо ефективним.

Альтернативне або ж, як його називають, відновне правосуддя набуває все більшого значення при захисті трудових прав як дієвого способу задоволення інтересів обох сторін. При цьому деякі форми такого альтернативного правосуддя навіть отримали свою легітимізацію у врегулюванні колективних трудових спорів (конфліктів). Це стосується

процедури примирення та участі незалежного посередника при вирішенні колективних трудових спорів.

До основних рис альтернативного вирішення спорів необхідно віднести: можливість сторін самостійно вирішувати, які дії можуть бути застосовані; процедури не повинні бути заборонені законом, такі процедури здійснюються самими сторонами спору; метою таких процедур є досягнення компромісу, який задовольняє інтереси усіх сторін.

Світовий досвід свідчить, що альтернативне вирішення спорів поряд зі судовим порядком вирішення спорів є цілком реальним і життєздатним механізмом врегулювання конфлікту. Альтернативними визнаються лише такі, які мають консенсуальний характер і обов'язково передбачають участь нейтральних, незалежних осіб у розв'язанні суперечки. Альтернативні форми захисту трудових прав та законних інтересів передбачають зазвичай можливість врегулювання суперечностей самими сторонами трудового спору шляхом ухвалення спільного рішення.

Особливістю і перевагою альтернативних форм є те, що сторони, зможуть самостійно прийняти рішення з метою урегулювання спору або ж залучити для допомоги третю особу, уповноваживши її виробити прийнятний варіант рішення, яке буде для обох сторін обов'язковим. В умовах європейської інтеграції Україна взяла на себе зобов'язання впроваджувати стандарти Європейського Союзу в національне законодавство, в тому числі і в механізми захисту трудових прав працівників.

Ці форми об'єднує договірний характер їх застосування та взаємність волевиявлення сторін. Використання відповідних процедур є правом, а не обов'язком кожної з них. Метою альтернативних форм є мирне врегулювання захисту трудових прав, досягнення компромісу та збереження дружніх (партнерських) стосунків між учасниками спору.

Основними принципами, на яких вибудовується система альтернативних форм захисту трудових прав, є диспозитивність, рівноправність, добровільність та конфіденційність їх вирішення.

Головними рисами альтернативних форм захисту є:

1. Сторони самостійно здійснюють процедури захисту, застосовуючи узгоджені процедури.

2. У предметі процедури захисту основну увагу приділено інтересам сторін.

3. Усі процедури є неформальними, узгодженими сторонами.

4. Рішення в альтернативних формах захисту приймають на основі взаємних компромісів, шляхом узгодження позицій сторін.

Застосування альтернативних форм зумовлено багатьма об'єктивними чинниками, серед яких можна виділити найбільш характерні:

- потреба у спрощенні процедури захисту індивідуальних і колективних трудових прав та законних інтересів працівників;

- використання усіх способів примирення сторін, які не заборонені законом, з метою захисту трудових прав та усунення причин їх виникнення;

- розвантаження судових органів від значної кількості справ захисту трудових прав;

- необхідність врахування інтересів усіх сторін.

Альтернативні форми захисту трудових прав передбачають зазвичай можливість врегулювання суперечностей самими сторонами шляхом ухвалення спільного рішення. І практика показує, що механізми прийняття такого рішення можуть суттєво відрізнятися.

Основним призначенням альтернативних форм захисту трудових прав є примирити сторони конфлікту та шляхом взаємних компромісів і врахування інтересів досягти згоди у вирішенні спору.

До альтернативних форм захисту трудових прав та законних інтересів належать: примирні та третейські процедури, а також посередництво (медіація).

Незважаючи на те, що нормативна база, якою врегульовуються відносини щодо використання альтернативних форм захисту трудових прав в Україні є ще доволі слабкою, їх застосування на практиці за останні роки набуває все більшого значення. Зрештою, для цього існують певні об'єктивні можливості для їх використання, що встановлюються на рівні як

колективного, так і трудового договору. Зокрема в колективному договорі можна виписати правила проведення примирних процедур при вирішенні спорів про право й утворення відповідних примирних органів, що діятимуть на паритетних засадах. Також у колективних договорах передбачають порядок відшкодування витрат на проведення процедур примирення чи медіації. Не зайвим буде ще раз нагадати, що і в трудовому договорі може бути так зване юрисдикційне застереження про можливість застосування процедур примирення чи медіації під час вирішення індивідуальних трудових спорів. Така умова після включення її до змісту трудового договору стає обов'язковою для сторін і вони зобов'язані при виникненні трудового спору про право виконати її, тобто застосувати альтернативні форми вирішення спору. Очевидно, що таке арбітражне застереження у трудовому договорі не означатиме відмову сторін від звернення до суду за вирішенням трудового спору. Інша річ, що суд, зважаючи на таку умову трудового договору, мав би зобов'язати сторони її дотримати, і лише в разі неефективності примирних процедур чи процедур медіації повинен прийняти заяву до розгляду.

Перевагами альтернативних форм захисту трудових прав та законних інтересів є можливість зменшення фінансових і часових затрат сторін на врегулювання конфлікту. Вони безпосередньо можуть провести переговори і взагалі усунути причини суперечки.

Підсумовуючи можна зробити висновок, що альтернативні форми вирішення трудових спорів це сукупність незаборонених законом процедур, спрямованих на мирне врегулювання суперечностей між сторонами на основі узгодження їхніх позицій та інтересів, які здійснюють самі сторони конфлікту або зі залученням інших осіб, для вироблення взаємоприйняттого рішення, що задовольняє інтереси кожної з них і має на меті врегулювання конфлікту.



Ващишин Марія Ярославівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри соціального права

Львівського національного університету імені Івана Франка

ВІДНОВЛЕННЯ ЕКОСИСТЕМ ЗАСОБАМИ ЕКОМЕРЕЖІ

Основними екологічними проблемами, які загрожують національній безпеці нашої держави та гальмують процеси економічного зростання і соціального добробуту на засадах сталого розвитку, є аграрне перетворення значної частини екосистем, масове вирубування лісів, необґрунтоване видобування корисних копалин, надмірне використання водних біоресурсів, масштабне порушення степових екосистем, розбалансування структури лісів, зменшення їхньої продуктивності, забруднення водних ресурсів, послаблення біологічної стійкості до кліматичних змін [1].

Ефективна реалізація програми формування національної екомережі дозволить суттєво покращити природо-ресурсний потенціал, соціально-економічні умови життя громадян через збагачення якості довкілля та розширення можливостей користування екосистемними послугами. Розбудова та функціонування екомережі заснована на принципах збереження та екологічно збалансованого використання природних ресурсів на території екомережі, системного врахування екологічних, соціальних та економічних інтересів суспільства), що узгоджуються з концепцією сталого розвитку.

Європейські дослідники вказують, що формування та функціонування екологічних мереж спрямоване на досягнення таких завдань: збереження біорізноманіття в ландшафтному, екосистемному або регіональному масштабі; підтримання або зміцнення екологічної цілісності шляхом забезпечення природних взаємозв'язків; буферизація критичних ділянок від впливу потенційно небезпечних зовнішніх впливів; відновлення

деградованих екосистем; сприяння сталому використанню природних ресурсів, що мають важливе значення для збереження біорізноманіття [2, с. 9].

Правовий режим окремих складових та структурних елементів національної екомережі повинен узгоджуватися із загальною концепцією Програми збереження біорізноманіття в Україні, яка передбачає здійснення заходів із збереження об'єктів рослинного та тваринного світу, їх угруповань та комплексів, екосистем та складових структурних елементів екомережі, зокрема: популяцій та видів; рослинних угруповань і фауністичних комплексів; екосистем, у тому числі гірських, прибережно-морських та морських, річкових, озерних, болотних і заплавних, лісових, лучних, степових, агро- та урбоекосистем; природних регіонів; формування екомережі [3].

Деградація земель та опустелювання є одними з найбільш серйозних викликів для сталого розвитку країни, які спричиняють істотні проблеми екологічного і соціально-економічного характеру. Основними шляхами розв'язання цієї проблеми є удосконалення структури земельних угідь та напрямів господарської діяльності з метою забезпечення збалансованого співвідношення між земельними угіддями та гарантування екологічної безпеки і рівноваги території, зокрема створення умов для забезпечення формування екомережі [4]. Інституційно вагомим для проектування національної екомережі є створення відкритого електронного державного кадастру територій та об'єктів природно-заповідного фонду; врегулювання питань виділення земель для виведення деградованих та ерозійно небезпечних угідь з ріллі, їх заліснення, заповідання; відновлення торфовищ, водно-болотних, лучних, степових та інших цінних природних екосистем [5], що законодавчо віднесені до складових елементів екомережі.

У Європейському Союзі надзвичайно занепокоєні масштабами втрат біорізноманіття та невтішними прогнозами на майбутнє, якщо не буде докладено зусиль для відновлення довкілля та зупинення руйнації екосистемних зв'язків. Передусім мають бути збережені значні площі зональних природних комплексів, що найбільш ефективно поглинають та депонують вуглець і таким чином сприяють боротьбі із глобальною зміною клімату (насамперед – праліси, торфовища, морські прибережні оселища, степи, луки тощо) [6, с. 7].

В Україні наразі не виокремлюються заходи щодо запобігання кліматичним змінам як самостійний напрям збереження біорізноманіття при формуванні національної екомережі. Разом з тим, заліснення як один з видів відновлення деградованих, малопродуктивних земель, господарське використання яких є екологічно небезпечним та економічно неефективним, а також техногенне забруднення земельних ділянок у складі відновлюваних територій екомережі сприятиме не тільки покращенню природно-ресурсного потенціалу, але й запобігатиме змінам клімату, оскільки ліси є найкращими природними поглиначами вуглекислого газу, який зумовлює парниковий ефект та загрожує глобальним потеплінням.

Підтримання балансу між швидким економічним зростанням, соціальним розвитком і потребою захисту довкілля є великим викликом для багатьох країн. Так, останніми роками Китай намагається зменшувати споживання вугілля та збільшувати використання відновлюваної енергії, зокрема, вітроенергетики. Однак існують потенційно несприятливі екологічні наслідки вітроенергетичних проєктів, адже низькочастотний шум, генерований обертовими турбінами, може завдати шкоди людині, тваринам і рослинам, крім того, будівництво вітряків змінило оригінальний ландшафт, зумовило фрагментацію природних середовищ та погіршує функціонування екологічних коридорів, які відіграють важливу роль у забезпеченні підтримки функцій екосистеми [7]. Цей приклад засвідчує необхідність врахування не тільки усіх факторів соціально-економічного розвитку регіону, але й важливості збереження екосистем.

Використані джерела:

1. Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на 2021–2027 роки : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 року № 695. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/695-2020-%D0%BF#Text>.

2. Bennett G., Mulongoy K. J. Review of experience with ecological networks, corridors and buffer zones. Convention on Biological Diversity, Secretariat. CBD Technical Series. Montreal : Secretariat of the CBD, 2006. No. 23.

3. Концепція Загальнодержавної програми збереження біорізноманіття на 2005 – 2025 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 22 вересня 2004 р. № 675-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-2004-%D1%80#Text>.

4. Концепція боротьби з деградацією земель та опустелюванням: Розпорядження Кабінету Міністрів від 22 жовтня 2014 р. №1024-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2014-%D1%80#Text>.

5. Рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про виклики і загрози національній безпеці України в екологічній сфері та першочергові заходи щодо їх нейтралізації» : Указ Президента України №111/2021 від 23 березня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0018525-21#Text>.

6. Стратегія біорізноманіття ЄС до 2030 року: повернення природи у наше життя. Звернення Комісії до Європейського Парламенту, Ради, Європейського Економічно-Соціального Комітету та Комітету Регіонів (неофіційний адаптований переклад українською) / пер. з англ. О. Осипенко; ред. та адапт. А. Куземко та ін. Чернівці : Друк Арт, 2020.

7. The impact of onshore wind power projects on ecological corridors and landscape connectivity in Shanxi, China. URL : <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0959652620301220>.



Гаврік Роман Олександрович,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА, ЯКІ ПІДЛЯГАЮТЬ ВИДВОРЕННЮ ВІДПОВІДНО ДО ДИРЕКТИВИ 2008/115/ЄС

Відповідно до Директиви 2008/115/ЄС Європейського Парламенту та Європейської Ради від 16 грудня 2008 р. «Про загальні стандарти і процедури, що підлягають застосуванню в державах-членах до повернення незаконно перебуваючих громадян третіх країн» держави-члени Європейського Союзу повинні забезпечувати, щоб припинення незаконного перебування громадян третіх країн здійснювалося за допомогою справедливої та прозорої процедури [1, с. 193; 2].

Зокрема, рішення про повернення повинне передбачати належний термін для добровільного від'їзду тривалістю від семи до тридцяти днів (держави-члени у своєму національному законодавстві можуть передбачити, що цей термін надається лише за клопотанням відповідного громадянина третьої країни, про що має бути проінформовано відповідного іноземця), що може бути продовжений на належний період часу з урахуванням особливих обставин конкретної справи, таких як тривалість перебування, наявність дітей, що навчаються в школі, та наявність інших сімейних й соціальних зв'язків. Протягом терміну для добровільного від'їзду можуть накладатися певні обов'язки, покликані перешкодити ризику втечі, такі як обов'язки регулярно з'являтися до органів влади, вносити належну фінансову гарантію, надавати документи або залишатися в певному місці [2].

Якщо держави-члени як крайній засіб використовують примусові заходи для проведення видворення громадянина третьої країни, який чинить опір видворенню, такі заходи повинні бути пропорційними і передбачають застосування сили, що не виходить за межі розумного. Ці заходи здійснюються згідно з національним законодавством при дотриманні основних прав і при повазі гідності та фізичної недоторканності відповідного громадянина третьої країни (ст. 8). Держави-члени відкладають видворення: якби воно

порушувало принцип невислання або на період оскарження відповідного рішення, а також можуть відкладати таке рішення з урахуванням особливих обставин конкретної справи, в тому числі таких, як: фізичний або психічний стан громадянина третьої країни; технічні причини, такі як відсутність транспортних засобів або неможливість провести видворення через відсутність ідентифікації (ст. 9). Перед видворенням з території держави-члена неповнолітнього без супроводу органи цієї держави-члена пересвідчуються в тому, що він буде переданий членові його сім'ї, призначеному опікуну або відповідним приймаючим структурам в державі повернення (ст. 10) [2].

Відповідний громадянин третьої країни повинен мати можливість отримувати юридичну консультацію, юридичне представництво і, в разі необхідності, мовне сприяння. Держави-члени забезпечують, щоб необхідна правова допомога та/або необхідне представництво надавалися за клопотанням безоплатно згідно з національним законодавством або національними правилами стосовно правової допомоги (ст. 13). Держави-члени, наскільки можливо, забезпечують відносно громадян третіх країн врахування таких принципів протягом терміну для добровільного від'їзду і протягом термінів, на які видворення було відкладено: збереження родинної єдності з членами сім'ї, що перебувають на їхній території; забезпечення невідкладної медичної допомоги та необхідного лікування захворювань; надання неповнолітнім доступу до системи початкової освіти в залежності від тривалості їх перебування; облік особливих потреб вразливих осіб (ст. 14) [2].

Будь-яке затримання повинно бути якомога коротшим і тривати лише до тих пір, поки діє механізм видворення, а також повинно виконуватися за використання усіх необхідних процедур. Розпорядження про затримання виносять адміністративні (за наявності судового контролю) або судові органи влади в письмовій формі із зазначенням фактичних і юридичних підстав. У кожному випадку затримання піддається в розумних інтервалах повторній перевірці за клопотанням відповідного громадянина третьої країни або *ex officio*. Якщо стає очевидно, що з правових або інших міркувань більше не існує розумної перспективи видворення затримання перестав бути виправданим, і відповідна особа негайно звільняється. Затримання особи може бути продовжене лише на певний період часу, що не перевищує дванадцяти додаткових місяців, коли всупереч їхнім усім розумним зусиллям існує ймовірність того, що операція видворення займе більше часу з причини: відсутності співпраці з боку відповідного громадянина третьої країни або затримок в одержанні з третьої країни необхідних документів (ст. 15) [2; 3, с. 70].

За загальним правилом, затримання проводиться у спеціалізованих центрах затримання. Якщо держава-член не може помістити громадян третіх країн у спеціалізований центр затримання і змушена помістити їх до пенітенціарної установи, цих затриманих громадян розміщують окремо від звичайних ув'язнених. При цьому, затриманим громадянам третіх країн за їх клопотанням дозволяється своєчасно контактувати зі своїми законними представниками, членами своєї сім'ї та компетентними консульськими органами влади. Необхідно забезпечувати невідкладну медичну допомогу та необхідне лікування захворювань. Затриманим громадянам третіх країн систематично повідомляється інформація, яка роз'яснює правила, що діють в місці затримання, і викладає їхні права та обов'язки (ст. 16). Неповнолітні без супроводу і сім'ї з неповнолітніми піддаються затриманню лише як до крайнього заходу і на доречний термін, що є якомога коротшим. Затримані неповнолітні повинні мати можливість займатися дозвіллям, у тому числі іграми та розвагами, що відповідають їхньому віку, і, залежно від тривалості їх перебування, мати доступ до освіти. Неповнолітні без супроводу, наскільки можливо, отримують розміщення в установах, які мають у своєму розпорядженні персонал і устаткування, пристосоване до потреб людей їхнього віку. При затриманні неповнолітніх в очікуванні видворення першорядне значення має надаватися вищим інтересам дитини (ст. 17) [2; 4, с. 197].

Використані джерела:

1. Гула І. Л. Примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства як захід адміністративного примусу. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 4. С. 252-255. URL : http://pap.in.ua/4_2018/72.pdf.

2. Директива № 2008/115/ЄС Європейського парламенту та Ради ЄС про спільні стандарти та процедури, які підлягають застосуванню в державах-членах для повернення громадян третіх країн, які незаконно перебувають на їхніх територіях, від 16.12.2008. *УВКБ ООН в Україні*. URL : http://unhcr.org.ua/img/uploads/dir_2008_115_ua.pdf.

3. Демчик Н., Гринько Р. Строки примусового повернення й видворення іноземців та апатридів органами прикордонної служби в умовах пандемії. *Університетські наукові записки*. 2020. № 3-4. С. 66-77.

4. Гула І. Л. Особливості адміністративного видворення іноземців та осіб без громадянства країнами Європейського Союзу. *Науковий вісник Львівського університету внутрішніх справ. Серія Юридична*. 2012. № 3. С. 191-197.



Іваницький Андрій Миронович,
*доктор філософії з галузі знань «Право»,
асистент кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК МІЖНАРОДО-ПРАВОВИЙ ЗАСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Перш за все варто відмітити теоретичні здобутки науковців у сфері дослідження такої правової категорії, як «засіб захисту».

З погляду В. Ю. Савватаєва [7, с. 21], поняття «засоби захисту» використовується в основному щодо юрисдикційних форм захисту і становить дії щодо реалізації моделі (варіанта) правового впливу, закріпленої тим чи іншим способом. У свою чергу, Т. М. Підлубна [6, с. 5] доводить, що засоби захисту є інструментами реалізації способів захисту. Як вважає О. І. Антонюк [2, с. 66], засобами захисту є знаряддя, інструментарій захисту.

Також О. В. Бігняк [3, с. 47] зазначає, що засоби захисту можна підрозділити на декілька груп: засоби, вжиті за судової форми захисту (позовна заява, заява, скарга, судові акти, накази тощо); засоби, вжиті за адміністративної форми захисту (заява, скарга, пропозиція, виконавчий припис нотаріуса, рішення органів державної влади і органів місцевого самоврядування, прийняті за зверненнями громадян тощо); засоби, вжиті під час самозахисту (утримання майна, заява про відмову виконання обов'язку тощо).

Тобто можливо прийти до умовиводу, що «засіб захисту» – певний динамічний інструментарій захисту прав людини, який реалізовує конкретний застосований спосіб захисту таких прав.

Водночас якщо переходити до аналізу норм положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція), то остання жодним чином не закріплює жодне положення, яке стосується «способів захисту», навпаки – вона зазначає лише про «засоби», зокрема «ефективний засіб юридичного захисту» у статті 15, «засіб юридичного захисту» у статті 35 та «засіб врегулювання спорів» у статті 55 Конвенції [5].

Проте, на думку А. Г. Ярема, вжитий у Конвенції термін «засіб» та в національному законодавстві термін «спосіб» є тотожними поняттями. Також цей дослідник вважає, що ефективний засіб повинен забезпечити поновлення порушеного права, а в разі неможливості такого поновлення – гарантувати особі можливість отримання нею відповідного відшкодування [8, с. 200-201].

Водночас, відповідно до практики Європейського суду з прав людини (далі – Суд) [1], стаття 13 Конвенції гарантує на національному рівні ефективні правові засоби для здійснення прав і свобод, що передбачаються Конвенцією, незалежно від того, яким чином вони виражені в правовій системі тієї чи іншої країни. Таким чином, суть цієї статті зводиться до вимоги надати людині такі міри правового захисту усередині країни, що дозволили б компетентному державному органу розглядати по суті скарги на порушення

положень Конвенції і надавати відповідний судовий захист, хоча держави-учасниці Конвенції мають деяку свободу розсуду щодо того, яким чином вони забезпечують при цьому виконання своїх зобов'язань. Крім того, Суд відзначив, що за деяких обставин вимоги статті 13 можуть забезпечуватися всією сукупністю засобів, що передбачаються національним правом.

Також Суд звертає увагу на асекурацію здійснення державою захисту, шляхом звернення до суду певного права, яке було порушене. Суд вважає, що держава зобов'язана передбачати певні засоби, які можуть забезпечувати захист прав, а також зобов'язана створити судову процедуру, що містила б певні процесуальні гарантії, які б дозволяли державним судам справедливо та ефективно вирішувати будь-які ймовірні спори між індивідами, зокрема між юридичними особами.

Тобто Суд тлумачить засіб захисту більш широко, ніж вітчизняна доктрина, та може визначати засіб захисту права як певний ефективний інструментарій застосування способів захисту права, який є адекватним наявним обставинам. На нашу думку, засобами захисту прав людини, в аспекті Судової форми захисту, можливо визнавати й індивідуальну заяву особи, і саму Конвенцію. Водночас найголовніший, на нашу думку, засіб захисту, який може бути застосований Судом, є його прецедентна практика, яка сформована під час його правозастосовчої та правоінтерпретаційної діяльності.

Вказана позиція базується на тому, що норми Конвенції є нормами прямої дії [4, с. 314], тому прецеденти Суду створюються і діють у межах її положень та протоколів до неї, ґрунтуються на інтерпретації її норм та використовуються у зв'язку з ними. Вони як «тінь» інтерпретованої статті Конвенції, що нерозривно пов'язанні з нею. Формат Конвенції і механізм, який забезпечує функціонування її положень – прецедентне право Суду, нагадує «змію, яка кусає себе за хвіст» – Конвенція не може існувати без інтерпретації Суду, а Суд не може творити без Конвенції.

Тобто саме практика Суду є тим інструментарієм, знаряддям, яке фактично забезпечує захист порушених прав, реалізовує способи захисту, які доступні Суду відповідно до норм Конвенції. Саме практика Суду відіграє роль засобу захисту прав, які закріплені в положенні Конвенції та/або протоколах до неї.

Використані джерела:

1. Case of Chahal v. the United Kingdom (Application no. 22414/93) 15 November 1996. HUDOC. European Court of Human Rights. URL : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004> (дата звернення: 03.09.2021).
2. Антонюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2004. 212 с.
3. Бігняк О. Захист корпоративних прав: співвідношення категорій «форми захисту», «способи захисту» та «засоби захисту» (сучасні погляди та концепції). Юридичний вісник. 2013. № 2. С. 43-48.
4. Ільченко І. М. Імплементация Конвенции про захист прав людини і основоположних свобод та прецедентного права Європейського суду з прав людини: міжнародно-правовий аналіз практики держав. Науковий вісник Дипломатичної академії України. 2009. № 15. С. 311-318.
5. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 року / Рада Європи. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 03.09.2021).
6. Підлубна Т. М. Право на захист цивільних прав та інтересів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2009. 20 с.
7. Савватеев В. Ю. Гражданско-правовая защита прав участников предпринимательских отношений : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Самара, 2007. 170 с.
8. Ярема А. Г. Право особи на ефективні засоби судового захисту цивільних прав та інтересів. Вчені записки Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського. Серія «Юридичні науки». 2007. Том 20 (59). № 1. С. 195-202.



Ірха Юрій Богданович,
*кандидат юридичних наук, заслужений юрист України,
провідний науковий співробітник Державної наукової установи
«Інститут інформації, безпеки і права
Національної академії правових наук України»*

ОКРЕМІ МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В ІНТЕРЕСАХ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

У процесі державотворення неодмінно виникає необхідність узгодження інтересів людини, суспільства і держави задля досягнення певного суспільно важливого блага. Одним із способів забезпечення балансу вказаних інтересів є втручання в автономію людини шляхом запровадження державою постійних або тимчасових правових обмежень у реалізації нею деяких прав і свобод. Такий підхід є виправданим, адже в суспільстві кожна людина не живе відокремлено від інших, окрім належних їй прав і свобод, вона має також юридичні обов'язки та несе юридичну відповідальність за свою діяльність.

За твердженнями Ю.О. Фігель, правові обмеження є цивілізованим способом регулювання міри свободи людини в суспільстві та зумовлені тим, що нормальний процес функціонування та розвитку суспільства породжує ситуації, які потребують від держави правомірного встановлення обмеження прав і свобод людини. Науковець наголошує, що довільне встановлення обмежень прав і свобод людини у правовій державі не є можливим і суперечило б конституційним засадам та нормам, тому ці обмеження повинні бути обґрунтованими і ґрунтуватися на розвинутих правових теоріях та теоретично виважених механізмах їх встановлення [1, с. 79, 85].

Оскільки права і свободи стали фундаментальною цінністю, надбанням людської цивілізації, то демократична, правова держава може втручатися в них лише відповідно до стандартів, визначених у міжнародних актах у сфері захисту прав і свобод людини.

Відповідно до статті 29 Загальної декларації прав людини 1948 року кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому тільки й можливий вільний і повний розвиток її особи; під час здійснення своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом лише з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві; здійснення цих прав і свобод в жодному разі не повинно суперечити цілям і принципам Організації Об'єднаних Націй [2].

Згідно з положеннями Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та інших міжнародних договорів засадничого характеру, окремі права і свободи людини можуть бути обмежені лише на підставі закону та за умови, що це є необхідним у демократичному суспільстві та здійснюється в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності, громадської безпеки, економічного добробуту країни; для запобігання заворушенням чи злочинам; для охорони здоров'я чи моралі населення; для захисту прав, свобод і репутації інших осіб; для запобігання розголошенню конфіденційної інформації; для підтримання авторитету і безсторонності суду.

У більшості міжнародно-правових актів у сфері захисту прав і свобод людини допускається обмеження прав і свобод людини в інтересах національної безпеки. Однак, відсутність у цих документах чіткого визначення цього терміна дає державам досить широке поле для свободи розсуду у формуванні внутрішнього законодавства та практики його застосування правоохоронними органами та спеціальними службами, що в непоодиноких випадках призводить до сваволі та зазіхання на демократичні устої. З метою недопущення таких випадків, під егідою міжнародних організацій експертами з міжнародного права було розроблено низку універсальних рекомендацій щодо дотримання високих демократичних стандартів за умов обмеження прав і свобод людини, в тому числі в інтересах національної безпеки.

Так, відповідно до «Сіракузьких принципів тлумачень обмежень та відступів від Міжнародного пакту про громадянські і політичні права», під час обмеження прав і свобод в інтересах національної безпеки необхідно враховувати, що посилення на інтереси національної безпеки для виправдання заходів щодо обмеження деяких прав можлива тільки в тому разі, коли такі заходи вживаються для захисту існування держави, її територіальної цілісності або політичної незалежності від застосування сили або погрози її застосування; на інтереси національної безпеки не можна посилалися як на підставу для введення обмежень, з метою запобігання лише локальної чи ізольованої загрози правопорядку; інтереси національної безпеки не можуть використовуватися як привід для введення невизначених або довільних обмежень, на них можна посилалися лише за наявності адекватних гарантій та ефективних засобів правового захисту від порушень; систематичне порушення прав людини підриває справжню національну безпеку та може становити загрозу міжнародному миру і безпеці. Держава, яка несе відповідальність за таке порушення, не повинна посилалися на інтереси національної безпеки в якості виправдання заходів, спрямованих на придушення опору такому порушенню або проведення політики репресій щодо свого населення [3].

У «Принципах нагляду і підзвітності для служб безпеки в умовах конституційної демократії» державам рекомендовано враховувати, що національна безпека може та повинна бути належним чином захищена, без шкоди верховенству права, демократії та правам людини; національна безпека не може використовуватися як виправдання для обмеження основних прав людини, визнаних у міжнародних актах; вирішення конфліктів між необхідністю захисту національної безпеки та забезпеченням громадянських прав і свобод людини має здійснюватися з урахуванням того, що: 1) в разі, якщо на кону не стоять фундаментальні права людини, має бути забезпечений баланс між конкуруючими принципами громадянських прав і свобод та необхідністю забезпечення національної безпеки; 2) розумний баланс між інтересами національної безпеки і громадянськими правами і свободами може бути досягнутий тільки за наявності презумпції відкритості державних органів; 3) має дотримуватися принцип достатності; держава зобов'язана використовувати засоби, які, будучи достатніми для виконання відповідного завдання, в найменшій мірою обмежують діяльність окремих осіб та найменш втручаються у їхні права; 4) повинен бути незалежний судовий контроль за тим, чи був досягнутий належний баланс [4].

Зазначені міжнародні стандарти є універсальним критерієм оцінки допустимості обмеження прав і свобод людини в інтересах національної безпеки. Ці стандарти розвинуті в інших документах міжнародних організацій та експертів. У сукупності вони становлять основу для демократичного цивільного контролю за діяльністю органів сектору безпеки і оборони, розбудови демократії і громадянського суспільства.

Використані джерела:

1. Фігель Ю.О. Класифікація обмежень прав людини. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки*. 2016. Вип. 3. С. 79-87.
2. Загальна декларація прав людини 1948 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення 09.08.2021).
3. The Siracusa principles on the limitation and derogation provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights. URL : <https://undocs.org/pdf?symbol=en/E/CN.4/1985/4> (дата звернення 09.08.2021).
4. Principles of oversight and accountability for security services in a constitutional democracy. URL : <https://www.right2info.org/resources/publications/national-security-page/principles-of-oversight-and-accountability> (дата звернення 09.08.2021).



ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ЛОКАЛЬНИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Курс реформ, узятий Україною на найближчі декілька років, свідчить про зацікавленість провідних політичних діячів, представників органів державної влади та громадянськості у подальшому реформуванні всього механізму публічного управління, у тому числі інституту місцевого самоврядування у напрямі утвердження його самостійності та спроможності.

Особливості формування системи локальних нормативно-правових актів місцевого самоврядування визначаються характером та особливостями формування національної системи законодавства України в цілому. Так, на даний час важливу роль у цьому процесі відіграють такі фактори: 1) трансформаційний період розвитку держави і суспільства, що й досі виявляється у поступовому, хоча й невинному відході від так званих радянських настанов та постулатів; 2) розробка та прийняття різних концепцій, програм і стратегій державно-правового розвитку як спроби визначення власного напрямку подальшого розвитку, правового становища держави у світі; 3) послідовне виконання плану дій щодо вступу до Європейського Союзу, який передбачає адаптацію вітчизняного законодавства до законодавства співтовариства.

Положення ст.ст. 6 та 7 Конституції України, згідно з аналізом яких (а також відповідних рішень Конституційного Суду) місцеве самоврядування визнається державою як самостійний рівень здійснення народом влади, єдиним джерелом і носієм якої він є [1, с.10]. Отже, поряд з визнанням принципу поділу державної влади на гілки, Конституція визнає й існування такої підсистеми публічної влади, як муніципальна влада, яка реалізується за допомогою інститутів місцевого самоврядування. Ця підсистема існує поряд з підсистемою державної влади, що свідчить про відсутність ієрархічних зв'язків між ними.

При цьому важливо розуміти, що це не означає повної автономності муніципальної влади та інститутів місцевого самоврядування від держави, адже всі підсистеми та органи публічної влади являють собою єдиний механізм публічного управління. Органи місцевого самоврядування виконують цілу низку делегованих державою повноважень, а значить є підконтрольними відповідним органам державної виконавчої влади.

Слід звернути увагу на те, що сьогодні законодавство розширює можливості місцевого самоврядування шляхом визначення предметів відання його органів та посадових осіб, відмежування їх від предметів відання держави (в особі її органів та посадових осіб), постійного розширення нормотворчої компетенції органів місцевого самоврядування (у тому числі, у майбутньому, що відображається у відповідних змінах та доповненнях, а також концепціях реформи, планах та програмах розвитку), законодавчого визначення правової природи і місця локальних нормативно-правових актів місцевого самоврядування в національній системі законодавства, можливості їх судового захисту, зокрема, й право бути позивачем у суді (ст. 18¹ Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні») [2, с.18] тощо.

Особливістю побудови системи місцевого самоврядування, являється відсутність субординаційних зв'язків у середині цієї системи. Тобто може йтися лише про природу органів місцевого самоврядування (представницькі та виконавчі), а не про їх підпорядкування. Можна стверджувати, що система локальних нормативно-правових актів конкретної територіальної громади представлена двома щаблями: локальні нормативно-правові акти представницьких органів місцевого самоврядування; локальні нормативно-правові інших органів місцевого самоврядування (насамперед, виконавчо-розпорядчих органів).

Система локальних нормативно-правових актів місцевого самоврядування є складовою частиною (елементом) структури системи національного законодавства України та являє

собою відокремлену підсистему підзаконних локальних нормативно-правових актів місцевого самоврядування [3].

На даний час система локальних нормативно-правових актів як явище реальної дійсності перебуває на трансформаційному етапі свого існування і постійно стикається з перепонами на шляху до утвердження справжньої дієвості та ефективності. До того ж, слід враховувати і те, що в кожній адміністративно-територіальній одиниці, кожній окремій громаді (об'єднаній громаді) за посередництва діяльності у першу чергу органів та посадових осіб місцевого самоврядування утворюється власна система локальних правових актів, до якої входять і локальні нормативно-правові акти.

Використані джерела:

1. Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР.
URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
3. Про нормативно-правові акти: проект Закону України 7409 від 01.12.2010. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=39123.



Кушніренко Олександр Георгійович,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

СТИСЛА ХАРАКТЕРИСТИКА ІСНУЮЧИХ МОДЕЛЕЙ ОМБУДСМЕНА

Інститут омбудсмена – це складний соціально-правовий феномен, який в процесі тривалого шляху становлення трансформувався із традиційної шведської моделі в різноманітні види. Причому такий інститут властивий, в основному, демократичним державам. В державах із недемократичними політичними режимами інститут омбудсмена, як правило, взагалі відсутній або носить формальний характер.

На сьогодні прийнято розглядати такі різновиди моделей омбудсменів, як: парламентська та виконавча моделі, спеціалізовані омбудсмени, квазіомбудсмени, колегіальні омбудсменські служби, наднаціональні, регіональні та місцеві омбудсмени.

Аналізуючи статус парламентських омбудсменів, слід пам'ятати, що вони призначаються на посаду парламентом або за його згодою. Парламент має право достроково припинити повноваження омбудсмена з причин, чітко визначених в законодавстві. Такі омбудсмени тісно співпрацюють з парламентом, щорічно звітують йому про свою діяльність та про стан дотримання прав людини в державі. Досить часто такі омбудсмени розглядаються як додаткові органи парламенту у здійсненні ним контролю за дотриманням прав людини. В Україні, наприклад, такий омбудсмен називається Уповноважений Верховної Ради України з прав людини і виступає в якості спеціалізованого органу парламентського контролю.

Така парламентська модель найбільш проявляється у вигляді шведської та британської. Щодо першої, в ній омбудсмени мають широкі повноваження, самостійно визначають форми і методи своєї діяльності, а їх рішення носять обов'язковий характер. Британська характеризується обмеженою сферою діяльності омбудсмена, а прийняті рішення носять рекомендаційний характер. В деяких країнах, зокрема, Польщі, Україні правовий статус омбудсменів поєднує в собі риси обох вищезазначених різновидів моделей.

В другій половині XX століття в деяких державах почали вводити виконавчих омбудсменів та квазіомбудсменів. Виконавчі омбудсмени утворюються, природньо, виконавчою гілкою влади, і хоча запровадження таких омбудсменів робить виконавчу гілку

влади більш демократичною, втім існує реальна небезпека необ'єктивного розгляду скарг громадян.

Що стосується квазіомбудсменів, то вони поєднують в собі риси парламентських та виконавчих омбудсменів. Вони характеризуються тим, що співпрацюють з різними гілками влади, звітують про свою діяльність перед парламентом, хоч і призначаються на свої посади виконавчою гілкою влади. Судан, Франція, як і деякі інші країни є прикладом таких омбудсменів.

Широкого розповсюдження набули колегіальні омбудсменські служби. На сьогодні вони діють в Австрії, Литві, ФРН, Молдові та в деяких інших країнах. Такі служби функціонують або у вигляді комісій і рішення приймаються колегіально, або у вигляді об'єднаної служби омбудсменів, де кожен омбудсмен працює та приймає рішення самостійно, незалежно від інших. Колегіально схвалені рішення сприймаються адресатами в якості обов'язкових до виконання, хоча одним із серйозних недоліків такої роботи комісії є те, що нерідко процес розгляду скарг громадян затягується.

Особливість спеціалізованої моделі омбудсменів полягає в певній їх спеціалізації (наприклад, інвестиції, мовна політика тощо), або ж з метою захисту прав певної соціальної групи (неповнолітніх, військовослужбовців тощо). Видається, наявність такого виду омбудсменів призводить до їх більш результативної співпраці з відповідними державними та іншими органами. Звичайно ж, це сприяє посиленню правового захисту конкретних соціальних груп населення.

Останнім часом почали утворюватися і наддержавні омбудсмени. Їх виникнення стало результатом інтеграційних процесів, які відбуваються в світі, зокрема, в Європі, що призводить до універсалізації переліку прав і свобод людини на міжнародному рівні. Сфера їх впливу звичайно розповсюджується лише на членів певної міжнародної організації.

Нарешті, в деяких країнах існують регіональні та місцеві омбудсмени. Їх статус відрізняється територіальними рамками діяльності. Функціонування цих омбудсменів часто носить автономний характер, їх співпраця з національними омбудсменами не завжди врегульована. В той же час, вони є менш політизованими, аніж національні омбудсмени, в них тісніший контакт з громадянами і вони можуть більш оперативно реагувати на виявлені порушення прав людини. Вони продемонстрували позитивний досвід в таких країнах як США, Швейцарія, Канада, Велика Британія та деяких інших країнах.

Слід зазначити, що в тих країнах, де існує інститут омбудсмена в більшості випадків він виступає в якості досить ефективних і необхідних контрольно-наглядового органу, який захищає порушені права і свободи громадян. Українська модель омбудсмена є досить сильною, але його статус потребує подальшого вдосконалення, враховуючи зарубіжний досвід правового закріплення і функціонування різноманітних моделей.



Лагойда Тетяна Володимирівна,
кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри права Хмельницького національного університету

ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ ІНСТИТУТУ ЗЕМЕЛЬНОГО ОМБУДСМЕНА

Земельна реформа в Україні вийшла на новий рівень і Верховна Рада 31 березня 2020 року прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення», давши «старт» ринку землі з 1 липня 2021 року [1].

Як і будь-яке законодавче нововведення, втілення даних правових норм зіткнеться з безліччю проблем, викликаних відсутністю практики їх реалізації. До того ж, земельне законодавство і його застосування завжди були складними для розуміння громадянами. Тому

так важливе гарантування прав власників та користувачів земельних ділянок (усіх видів використання та форм власності), а їх налічується 25,2 млн. осіб, серед яких 6,9 млн. – власники земельних часток (паїв) [2].

Розділ V Земельного кодексу України закріплює ряд гарантій прав на землю [3]. Для їх реалізації громадянину слід звернутися до однієї з інституцій, в компетенції якої знаходиться вирішення спірного питання, а це: правоохоронні органи (зокрема, поліція та прокуратура), суди, органи місцевого самоврядування, Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру, Уповноважений Верховної Ради з прав людини (омбудсмен). Кожна з вищевказаних інституцій може розглянути та вирішувати конкретні земельні спори, але їх діяльність не спрямована на узагальнення практики та усунення причин порушення земельних прав. Такі можливості має тільки Уповноважений Верховної Ради з прав людини, що визначено у його правах, які закріплені ст. 13 профільного Закону України [4].

Аналіз соціологічних досліджень показує порівняно високу довіру до омбудсмена з боку громадян (баланс «довіри - недовіри» – 4,4). До прикладу, той самий показник у судовій системі в цілому – 65,0, а в прокуратури – 61,2 [5].

Отже, омбудсмен має найбільше резервів для розширення своєї діяльності і збільшення її результативності. Саме тому згідно із Стратегічними напрямками діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини на 2020 рік, Секретаріатом Уповноваженого здійснюється моніторинг дотримання прав громадян під час проведення земельної реформи, а в тому ж документі на 2021 рік – моніторинг додержання соціальних прав громадян в умовах реформ [6].

Загалом, останні роки в Україні прослідковується тенденція до запровадження спеціалізованих омбудсменів. На даний момент їх налічується три: Рада бізнес-омбудсмена, Уповноважені Президента – з прав дитини та з прав людей з інвалідністю. Також цьому сприяє і міжнародне законодавство.

У 1985 році Комітет міністрів Ради Європи прийняв Рекомендацію CM/Rec(85)13 про інститут омбудсмена. Зважаючи на його значний розвиток в Європі і за її межами за останні 30 років, Кабінет Міністрів Ради Європи доручив Керівному комітету з прав людини переглянути вищезгаданий документ. Нова Рекомендація CM/Rec(2019)6 Комітету міністрів державам-членам про розвиток інституту омбудсмена була прийнята 16 жовтня 2019 року. Їй передувало прийняття Венеціанською комісією Принципів захисту і просування інституту омбудсмена, відомих як «Венеціанські принципи». В п. 4 яких зазначено: «Вибір моделі (єдиний омбудсмен чи безліч омбудсменів) залежить від державної організації, її особливостей і потреб. Інститут омбудсмена може бути організований на різних рівнях і з різною компетенцією» [7].

Отже, можна вирішити питання посилення гарантування і захисту земельних прав громадян інститутом омбудсмена в Україні шляхом реформування існуючої моделі чи створення нової.

На сьогодні Уповноважений Верховної Ради з прав людини має сім представників, представника з земельних чи природоресурсних питань немає. Їх віднесено до повноважень представника з дотримання соціальних та економічних прав. Однак після запровадження ринку землі є велика ймовірність перевищення кількості звернень щодо порушення прав землевласників спроможності існуючої системи їх захисту.

Радикальнішим способом є створення окремого земельного чи природоресурсного (екологічного) омбудсмена. Тим паче, що стан захисту прав власників і користувачів інших природних ресурсів також є незадовільним.

Посилення захисту земельних прав громадян має відбуватися, перш за все, через удосконалення роботи існуючих інституцій, що мають на це відповідні повноваження, а також за допомогою чіткого законодавчого регулювання даних правовідносин. Але, зважаючи на вибір Україною моделі запровадження спеціалізованих омбудсменів, а також на те, що «земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави» (ст. 14 Конституції України) [8], створення окремого земельного чи природоресурсного (екологічного) омбудсмена є виправданим та актуальним.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення : Закон України від 31 березня 2020 року № 552-IX. Відомості Верховної Ради України. 2020. № 20. Ст. 142.
2. KSE. Проект «Підтримка реформ у сільському господарстві та земельних відносинах в Україні». URL : <http://www.kse-dev.sitegist.net/uk/research-policy/land/governance-monitoring/database-2014-2015/>.
3. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2002 року № 2768-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3. Ст. 27.
4. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23 грудня 1997 року № 776/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 20. Ст. 99.
5. Результати дослідження проведено соціологічною службою Центру Разумкова з 9 по 14 жовтня 2020 року в усіх регіонах України за винятком Криму та окупованих територій Донецької та Луганської областей. URL : <https://rm.coe.int/annex-1-representative-survey/1680a0c2af>.
6. Стратегічний план діяльності. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. URL : <https://ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/docs/strategichnij-plan-diyalnosti.html>.
7. Принципи захисту і просування інституту омбудсмена («Венеціанські принципи»), прийнято Венеціанською комісією на 118-й пленарній сесії (Венеція, 15-16 березня 2019 року). URL : https://boi.org.ua/upload/wn/sr/ombudsman%20principles_ukr.pdf.
8. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.



Литвиненко Ірина Леонідівна,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

МУНІЦИПАЛЬНІ ОРГАНИ ОХОРОНИ ПРАВОПОРЯДКУ В МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Реальне місцеве самоврядування передбачає створення та підтримку сприятливого життєвого середовища, необхідного для всебічного розвитку людини, її самореалізації та захисту її прав. Реалізація цього призначення може здійснюватися усіма законодавчо дозволеними способами, в тому числі і шляхом створення спеціальних органів, на які покладається забезпечення правопорядку на відповідній території. Право територіальної громади забезпечувати правопорядок власними силами відповідає загальноновизнаним міжнародним стандартам. Це співзвучно із сучасними тенденціями децентралізації публічної влади в Україні та подальшою передачею значної частини державних функцій на рівень територіальних громад.

Водночас протягом багатьох років не вщухають дискусії щодо правової природи таких органів, зокрема щодо їх віднесення чи не віднесення до правоохоронних органів; не має одностайності й щодо функцій та повноважень відповідних утворень, їхнього місця в системі органів місцевого самоврядування, і навіть назви.

Ситуація ускладнюється і тим, що національне законодавство в цій частині давно застаріло: ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» досі закріплює можливість щодо створення відповідно до закону міліції, що утримується за рахунок коштів місцевого самоврядування [1]. Безумовно, згадана норма не відповідає сучасним реаліям, навіть назва «міліція» давно відійшла в минуле. А відсутність належного нормативно-

правового регулювання правового статусу місцевих органів з охорони правопорядку породжує суттєві розбіжності в практиці їх формування в різних територіальних громадах.

Нормативною основою для створення органів з охорони правопорядку в Україні виступає, в першу чергу, Конституція України, ст. 143 якої закріплює право територіальних громад на утворення, реорганізацію та ліквідацію комунальних підприємств, організацій і установ; вирішення інших питань місцевого значення, віднесених законом до компетенції місцевого самоврядування [2].

Користуючись наданою можливістю, територіальні громади масово утворюють відповідні органи, інституціоналізують їх відповідними локальними положеннями та статутами. При цьому використовують різноманітні найменування і на власний розсуд визначають коло їх повноважень. Найбільш поширеними є назви «муніципальна поліція», «муніципальні органи охорони громадського порядку», «муніципальна дружина», «муніципальна варта». Вважаємо, що лише закон має стати єдиним актом, який визначить правовий статус відповідної інституції. А найбільш нейтральною і уніфікованою може бути назва «муніципальні органи охорони правопорядку».

З практики створення відповідних органів до їх завдань переважно відносять (як приклад використаємо Статут «Муніципальної дружини», що утворена Хмельницькою міською радою): захист комунального майна, запобігання порушенням законодавства у сфері благоустрою, торгівлі, розваг, відпочинку, зовнішньої реклами, проведення будівництва, захисту прав споживачів, а також правопорушенням, що посягають на громадський порядок і громадську безпеку тощо [3].

Варто зауважити, що частково завдання муніципальних органів охорони правопорядку корелюються із завданнями низки правоохоронних органів, зокрема органів поліції. Однак потрібно відмітити, що повноваження, юрисдикція та матеріально-технічне забезпечення цих органів є неоднаковими. Вважаємо, що, на відміну від державних правоохоронних органів, основною функцією муніципальних органів охорони правопорядку є превенція правопорушень, а також обслуговування інтересів територіальної громади та її мешканців у чітко визначених сферах.

Вихідними положеннями, які окреслюють статус муніципальних органів охорони правопорядку, є такі: вони створюються органами місцевого самоврядування, з метою підтримки правопорядку, проте не є правоохоронними органами; вважаємо оптимальним створення муніципальних органів охорони правопорядку в системі виконавчих органів місцевого самоврядування, а не як комунальних підприємств; їх фінансування здійснюється виключно за рахунок коштів місцевого бюджету; пріоритетними завданнями повинно виступати попередження правопорушень на території громади та надання сервісних послуг членам громади, з метою підтримки правопорядку.

Водночас подальший розвиток муніципальних органів охорони правопорядку не можливий без прийняття відповідного закону, який має чітко закріпити модель таких органів, адже практичні спроби органів місцевого самоврядування самостійно вирішити питання забезпечення належного порядку на своїй території приймає надто різноманітні вияви, подеколи такі, що компрометують саму ідею. Отже, нагальним є прийняття спеціального закону.

За останні роки подавалось декілька законопроектів, серед яких «Про міліцію місцевого самоврядування» [4]; «Про муніципальну поліцію» [5]; «Про Варту» [6]; «Про муніципальну варту» [7], жоден з яких так і не був прийнятий. А поки прийняття закону відкладається на невизначену перспективу, вважаємо за доцільне запропонувати доповнити частину першу статті 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» пунктом 39 в такій редакції: «Створення відповідно до закону за рахунок коштів місцевого бюджету муніципального органу охорони правопорядку»; у частині першій статті 38 Закону пункт 1 викласти у такій редакції: «підготовка і внесення на розгляд ради пропозицій щодо створення відповідно до закону муніципального органу охорони правопорядку, що утримується за рахунок коштів місцевого самоврядування, вирішення питань про чисельність працівників муніципального органу охорони правопорядку, про витрати на їх

утримання, здійснення матеріально-технічного забезпечення їх діяльності». Також необхідно узгодити з цими нормами відповідні статті Бюджетного кодексу України.

Це дозволить частково впровадити в правове поле наявну практику створення органів з охорони правопорядку в територіальних громадах. А наступним кроком обов'язково повинно стати належне законодавче врегулювання, що дозволить нівелювати суперечливі наукові дискусії щодо природи, правового статусу, структурно-організаційної побудови муніципальних органів охорони правопорядку та суттєві розбіжності в практиці їх утворення та функціонування.

Використані джерела:

1. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР (редакція від 29.08.2021 р.). URL : zakon.rada.gov.ua/go/280/97-вр.
2. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. №30. Ст. 141.
3. Про затвердження нової редакції Статуту Хмельницького міського комунального підприємства «Муніципальна дружина» : Рішення Хмельницької міської ради VIII скликання № 52 від 11.12.2019 р. URL : https://khm.gov.ua/sites/default/files/KP/statut_nova_redakciya_2019_rik.pdf.
4. Про міліцію місцевого самоврядування : проект Закону України від 19.06.2001 р. URL : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc35401=25171>.
5. Про муніципальну поліцію: проект закону України від 10.07.2014 р. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51694.
6. Про Варту : проект закону України від 28.02.2014 р. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JG3C700A.html.
7. Про муніципальну варту: проект закону України від 18.05.2015 року № 2890. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55192.



Налуцишин Володимир Вікторович,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального права та процесу

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

РЕГЛАМЕНТАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ТОРГІВЛЮ ЛЮДЬМИ (НА ПРИКЛАДІ ФРАНЦІЇ, НІМЕЧЧИНИ ТА ПОЛЬЩІ)

За своєю юридичною природою, торгівля людьми являється одним із найрозповсюдженіших та найжорстокіших проявів порушення основоположних прав і свобод людини. За даними Глобального індексу рабства (Global Slavery Index), Україна посідає 49 місце із 167 країн світу по кількості зареєстрованих випадків торгівлі людьми з метою експлуатації [1]. Враховуючи офіційну статистику Генеральної прокуратури України, кримінальні правопорушення, передбачені ст. 149 КК України, є розповсюдженими. Так, 2016 р. зареєстровано 114 випадків торгівлею людьми, 2017 р. – 340, 2018 р. – 268, 2019 р. – 316, 2020 р. – 205 [2]. Наведена статистика свідчить про необхідність запозичення та урахування досвіду Європейських країн в цьому аспекті.

На мою думку, з питань регламентації кримінальної відповідальності за работоргівлю, вартими уваги є положення кримінальних кодексів Франції, Німеччини та Польщі. Це, перш за все, зумовлено тим, що вказані держави мають мінімальний показник по кількості зареєстрованих випадків работоргівлі та торгівлі людьми з метою експлуатації. Так, в кримінальному кодексі Французької республіки передбачено кримінальну відповідальність за рабство в Книзі 2 «Про злочини та проступки, вчинені проти особи», Главі II «Про інші злочини проти людяності», ст. 212-1. В даній статі французький законодавець також

передбачив відповідальність і за інші види кримінальних злочинів проти людяності такі як: викрадення людей, їх знищення, тортури або нелюдські вчинки тощо. Характерним є те, що санкція цієї норми передбачає довічне позбавлення волі [3, с. 76].

В свою чергу, кримінальне уложення Федеративної Республіки Німеччини диференціює работоргівлю в залежності від характеру подальшої експлуатації потерпілої особи. В Розділі 18 «Злочинні діяння проти особистої свободи» німецький законодавець передбачив кримінальну відповідальність за торгівлю людьми з метою сексуальної експлуатації (§ 232) і за торгівлю людьми з метою експлуатації робочої сили (§ 233). Залежно від обставин вчинення цих злочинів, до особи може бути застосовано покарання у вигляді позбавлення волі на строк від 3 місяців до 10 років. Також законодавець передбачив відповідальність за сприяння торгівлі людьми (§232a) у вигляді позбавлення волі на той самий строк [4, с. 197-198].

В кримінальному праві Польщі, питання відповідальності за торгівлю людьми регламентовано в ст. 189а, Глави XXIII «Злочини проти свободи» Кримінального кодексу Польщі. Санкція даної норми передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк, не коротший ніж 3 роки при цьому вона не передбачає верхньої межі покарання, залишаючи це на розсуд суду [5, с. 76].

Таким чином, здійснивши аналіз норм, що встановлюють кримінальну відповідальність за работоргівлю, за законодавством Франції, Німеччини та Польщі, можна відзначити ряд спільних та відмінних ознак. Спільною ознакою є віднесення цих норм до категорії кримінальних злочинів, що посягають на особисту свободу. Відмінність ж полягає у виді та розмірах покарання за проаналізовані склади кримінальних правопорушень (покарання можливе як у вигляді довічного позбавлення волі так і позбавлення волі на певний строк, при цьому нижня і верхня межа покарання у кожній державі може бути різною чи взагалі відсутня). Враховуючи підвищену суспільну небезпечність такого негативного явища як торгівля людьми, вважаю, що було б доцільним в ст. 149 КК України встановити лише нижню межу покарання у вигляді 3 років позбавлення волі і залишити на розсуд суду можливість призначення покарання не обмежуючись верхньою межею.

Використані джерела:

1. Global Slavery Index. URL : <https://www.globalslaveryindex.org/2018/data/maps/#prevale> nse (дата звернення 10.09.2021).
2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2016-2020 рр.: Загальні відомості про кількість зареєстрованих кримінальних правопорушень та результатів їх досудового розслідування. URL : https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_st?dir_id=114368&libid=100820&c=edit&_c=fo(дата звернення: 10.09.2021).
3. Станіч В. С. Кримінальний кодекс Французької Республіки / під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову К. І. Мазуренко. К., 2017. 348 с.
4. Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: научно-практический комментарий и перевод текста закона. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2016. 312 с.
5. Станіч В. С. Кримінальний кодекс Республіки Польща / під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову В. С. Станіч. К., 2016. 138 с.



Присяжна Анна Василівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КЛАСИФІКАЦІЯ ГАРАНТІЙ НЕЗАЛЕЖНОСТІ АДВОКАТУРИ

Гарантії в правовому значенні – це заходи, що забезпечують можливість реалізації фізичними особами, наданих їм прав [1]. Під гарантіями більшість вчених правознавців розуміють умови і засоби, що забезпечують фактичну реалізацію прав [2].

Гарантії незалежності адвокатської діяльності й адвокатури є системою правових засобів, способів і процедур, що представлені певними привілеями, імунітетами, дія яких спрямована на запобігання незаконного втручання та перешкоджання законній діяльності адвокатури в цілому та окремо кожного адвоката.

Більшість вчених, що займаються вивченням змісту імунітетів і привілеїв в кримінальному процесі, погоджуються з тим, що в силу процесуальних імунітетів, окремі особи звільняються від виконання деяких процесуальних обов'язків, а для деяких категорій осіб встановлюються особливі гарантії застосування до них заходів процесуального примусу (впливу) або притягнення до відповідальності [3].

В основу будь-якої класифікації покладено принцип єдності причини (підстави). Відповідно вектору спрямованості гарантії незалежності адвокатської діяльності й адвокатури можна класифікувати на зовнішні та внутрішні. До зовнішніх гарантії незалежності відносяться такі, які забезпечують незалежність адвокатури в цілому. До внутрішніх гарантії незалежності відносяться такі, які забезпечують незалежність окремо взятого адвоката при здійсненні ним адвокатської діяльності.

В основу класифікації гарантії незалежності адвокатської діяльності та адвокатури може бути покладено й принцип який, заснований на взаєминах (взаємодії) учасників відносин. Так, Т. Котарбінський писав: «Два суб'єкти взаємодіють, якщо хоча б один з них допомагає або перешкоджає іншому», а тому така кооперація може бути як позитивною, так і негативною [4]. Тому за суб'єктами правовідносин гарантіями незалежності адвокатської діяльності є гарантії незалежності адвоката при взаємодії з професійними учасниками правовідносин; гарантії незалежності адвоката при взаємодії з третіми особами, які не є професійними учасниками правовідносин; гарантії незалежності адвоката у взаємовідносинах з клієнтом; гарантії незалежності адвоката від особистих інтересів. У свою чергу, за суб'єктами правовідносин гарантіями незалежності адвокатури є гарантії незалежності органів адвокатського самоврядування від органів державної влади і місцевого самоврядування; гарантії незалежності адвокатських утворень (у відповідних організаційних формах) один від одного в цілому та від органів адвокатського самоврядування зокрема.

У залежності від об'єкта правовідносин гарантії незалежності адвокатської діяльності класифікуються на гарантії незалежності адвокатів (адвокатська таємниця, імунітет як для свідка тощо) і гарантії недоторканності адвокатів (гарантії професійної безпеки, гарантії особистої безпеки). Обґрунтуванням такого поділу є те, що поняття незалежності та недоторканності не є рівнозначними. Недоторканність адвоката спрямована на захист його особистої і професійної безпеки, забезпечення такого стану, коли свободі, життю, здоров'ю адвоката та членам його сім'ї не загрожують зовнішні чинники. Її відміна тягне несприятливі наслідки безпосередньо для самого адвоката та його сім'ї – спрощений порядок притягнення адвоката до відповідальності, в тому числі за висловлену ним думку, незахищеність адвоката і членів його сім'ї, а так само їх майна при спробах фізичної розправи з професійних мотивів. Незалежність адвоката спрямована на захист його процесуальних повноважень, які спрямовані на захист прав та інтересів клієнта. Її відміна, наприклад, може призвести до порушення режиму охорони адвокатської таємниці, в результаті чого розкривається вся конфіденційна інформація про клієнта.

Також за об'єктом правовідносин гарантії незалежності адвокатури можна класифікувати на організаційні гарантії незалежності та соціально-економічні гарантії

незалежності. До організаційних гарантій незалежності адвокатури можна віднести самостійність в ухваленні рішень про прийом кандидатів в адвокати, формування кадрового складу керівних органів, розробка професійних правил, методичних рекомендацій з питань професійної діяльності, право звернення до суду щодо захисту прав і свобод членів адвокатського співтовариства тощо. До соціально-економічних гарантій незалежності адвокатури варто віднести автономність формування власного бюджету і самостійність у вирішенні питань економічного характеру, гарантії щодо захисту професійних і соціальних прав адвокатів. Зокрема, показником економічної незалежності адвокатської діяльності є свобода встановлення гонорарної політики самими адвокатами.

Залежно від джерела нормативного закріплення, гарантії незалежності адвокатської діяльності й адвокатури можна класифікувати на гарантії закріплені у: міжнародних правових актах; Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [5]; галузевих нормативно-правових актах; в Правилах адвокатської етики [6]; в інших нормативно-правових актах.

Усі гарантії, що законодавчо закріплені за адвокатами, без сумніву, спрямовані не просто на збереження професійних привілеїв, але перш за все, спрямовані на досягнення певних правових цілей, зокрема створення правової держави, де кожному гарантується право на захист, що реалізується незалежним, кваліфікованим фахівцем у сфері права та зміцнення довіри в суспільстві до правосуддя.

Використані джерела:

1. Стецовский Ю. И., Ларин А. М. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. М. : Наука, 1988. 320 с.
2. Тихомиров М. Н., Епифанов П. П. Соборное уложение 1649 года : учебное пособие. М. : Изд-во Моск. ун-та, 1961. 444 с.
3. Шейфер С. А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М. : Норма, 2009. 125 с.
4. Коробов И. З. Коллизии в право применительной деятельности: на примере защитительной деятельности адвоката по уголовным делам. *Уголовное право и криминология: современное состояние и перспективы развития*. Сборник научных трудов. Вып. 3 Изд-во Воронеж. гос. ун-та Воронеж, 2007. 137 с.
5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>.
6. Правила адвокатської етики: затвердженні звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 09 червня 2017 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>.



Семіног Світлана Володимирівна,
кандидат юридичних наук,
науковий співробітник Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України

НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ДИТИНИ

Права людини – найважливіший універсальний інститут як сучасного міжнародного права так і національного конституційного права. Права дитини – це права людини, які поширюються на всіх, незалежно від віку, статі, національної приналежності. Отже, діти володіють тими ж правами, що і й дорослі. Здебільшого, це природні права людини, зокрема і дитини, серед яких: право на життя, на ім'я та громадянство, на охорону здоров'я, на освіту та медичне обслуговування; право на рівень життя, достатній для фізичного,

інтелектуального, морального, культурного, духовного і соціального розвитку; право на майно та житло, вільне висловлювання особистої думки тощо.

Кожна дитина має різні інтереси і потреби. Але, незважаючи на особисті відмінності, всі діти мають рівні права. Ратифікувавши Конвенцію ООН про права дитини у 1991 році, Україна взяла на себе обов'язок щодо застосування норм міжнародного права на національному рівні у напрямку забезпечення та захисту прав дітей. За цей період в Україні було прийнято низку важливих нормативних актів, утворено низку інституцій, введено посаду Уповноваженого з охорони прав дитини при Президентові України, ухвалено державні соціальні програми у сфері охорони дитинства тощо.

Проте, незважаючи на значний обсяг роботи, питання захисту прав дитини державою продовжує залишитись одним з найактуальніших сьогодні.

Отже, розглянемо сутність національних та міжнародно-правових засобів захисту прав дитини. Словник української мови визначає поняття «засіб», як прийом, якусь спеціальну дію, що дає можливість здійснити що-небудь, досягти чогось, спосіб; те, що служить знаряддям у якій-небудь дії, справі; засоби виробництва; гроші, матеріальні цінності, достатки [5].

Філософський словник позначає «засіб» як сукупність предметів, ідей, явищ та способів дій, які є неодмінною умовою реалізації цілі [6, с. 206].

Проведений аналіз наукових праць з даного питання дає підстави стверджувати, що науковці мають різне розуміння поняття та сутності правових засобів. Так, С. Алексєєв під правовими засобами розуміє юридичний інструментарій, задіяний у процесі правового регулювання [1, с. 12]. А. Мальков вважає правовими засобами всі ті юридичні інструменти, за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення поставлених цілей. [2, с. 621].

Ми прибічники думки, згідно з якою публічний інструментарій адміністративно-правового захисту прав дітей в Україні – це низка засобів та способів реалізації відповідної державної політики, де остання втілюється в дійсність за допомогою сукупності адміністративних дій публічної адміністрації [3].

Національне право на рівні закону не дає визначення поняття «правовий засіб захисту». Ч.4 ст. 55 Конституції України та ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачено вжиття терміну «засіб юридичного захисту».

Виходячи з вищенаведеного, можна дійти висновку, що правові засоби у сфері державної політики захисту прав дітей доцільно розділити на дві категорії:

- засоби юридичного захисту – це юридичні інструменти, до яких належать норми права, акти міжнародного права та національного законодавства, які регулюють відносини у сфері захисту прав дитини та вимоги яких направлені на задоволення інтересів дитини як суб'єкта права;

- процесуально-дієві та матеріально-забезпечувальні норми, які передбачають здійснення фактичних дій органами публічної влади та їх уповноваженими особами, з метою реалізації якнайкращого забезпечення прав дитини шляхом вжиття конкретних та різноманітних заходів соціально-економічного, правового чи іншого характеру, результатом яких є досягнення запланованої мети.

Отже, до засобів юридичного захисту міжнародного законодавства із забезпечення прав дітей та чинними для нашої держави ратифікованих нею документів можна віднести такі: Конвенцію про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці (2000 р.), Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності (2004 р.), Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо участі дітей у збройних конфліктах (2004 р.), Конвенція про кіберзлочинність (2005 р.), Європейську конвенцію про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми (2008 р.), Європейську конвенцію про усиновлення (переглянута) (2011 р.), Конвенцію Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального розбещення (2012 р.) та інші; до засобів юридичного захисту національного законодавства, які виконують галузеву функцію врегулювання зазначеного

питання належать Закони України: «Про охорону дитинства», «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей», «Про оздоровлення та відпочинок дітей», «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», «Про попередження насильства в сім'ї», «Про соціальні послуги», «Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю», «Про державну допомогу сім'ям з дітьми», «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на період до 2021 року», «Національна стратегія реформування системи інституційного догляду та виховання дітей на 2017–2026 роки» тощо.

Процесуально-дієві та матеріально-забезпечувальні норми передбачають виконання державою та її уповноваженими особами основного обов'язку щодо забезпечення кожній дитині рівня життя, необхідного для її фізичного, розумового, духовного, морального та соціального розвитку, окремого вжиття заходів щодо захисту прав дітей-сиріт, дітей-інвалідів, дітей, які опинились у складних життєвих ситуаціях, зокрема: щорічне медичне обстеження, безоплатне одержання ліків за рецептами лікарів, безоплатне одержання послуг з оздоровлення та користування усіма видами міського пасажирського транспорту тощо.

З вищенаведеного випливає, що такі правові явища як реалізація державної політики захисту прав дітей та інструментарій діяльності публічної адміністрації у сфері адміністративно-правового захисту прав дітей в Україні тотожні. Принаймні в сутнісному вимірі, оскільки в термін «інструментарій» вже закладено «ядро» реалізації. Відповідно публічний інструментарій адміністративно-правового захисту прав дітей в Україні необхідно розглядати через призму діяльності публічної адміністрації [4].

Використані джерела:

1. Алексеев С. С. Общая теория права : курс в 2 т. М. : Юрид. лит., 1982. Т. 2. 360 с.
2. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М. : Юристъ, 1999. 672 с.
3. Семіног С. В. Адміністративно-правовий захист прав дітей в Україні: дефініювання терміну та зміст концепту. URL : http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1-5_2018/part_1/32.pdf.
4. Семіног С. В. Публічний інструментарій адміністративно-правового захисту прав дітей в Україні. URL : http://pjv.nuoua.od.ua/v2-3_2018/42.pdf.
5. Словник української мови: в 11 томах. Т. 3, 1972. С. 307. URL : <http://sum.in.ua/>.
6. Філософський словник / за ред. В. І. Шинкарука. 2-ге вид., перероб і доп. К. : Голов. ред. УРЕ, 1986. 800 с.



Стеньгач Надія Олександрівна,

кандидат історичних наук, доцент,

професор кафедри теорії держави і права

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВО ОСОБИ НА СОЦІАЛЬНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В СУЧАСНІЙ ІНДІЇ

Індія – одна з найбільш густонаселених і багатонаціональних держав світу. Демографічний фактор суттєво впливає на стан соціальної політики, так як в Україні проживають сотні народностей і етнічно-різних національностей, які розмовляють різними мовами, мають відмінну один від одного культуру, освіту і загальнонародні цінності. Різниця за етнічною ознакою йде безпосередньо з різницею соціально-економічного забезпечення та розвитку цих формувань. Індія посідає друге місце в світі за тотальним домінуванням міського населення. Сьогодні цей показник дорівнює 250 млн. Демографічний вибух, який пройшов в 2000-х роках і ряд демографічних чинників привели до абсолютного омолодження загального демографічного змісту – більше 40% населення особи, які не досягли 15 річного віку. Проте економічно активним і перспективним відносно ринку зайнятості та трудового розподілу вважається населення від 15 до 60 років. Частка активного

працездатного населення від загальної маси становить близько 50%, проте залишається близько 10–15 % працездатного населення, яке не знаходить місце в сучасній сформованій системі забезпечення трудовою зайнятістю через їхню традиційну діяльність. Найчастіше до них належить та частина людей, яка не має зв'язку з громадським економічним виробництвом країни, а належить до кастової, або релігійної організації [1].

Індія, на відміну від західних держав, ще не пододала общинний тип соціальності, який визначається особистісним характером соціальних відносин, заснованих на спорідненні, сусідстві тощо. Розвиток ринкової економіки та зростання державного апарату обганяють формування інститутів цивільного суспільства. Елементи цивільного суспільства, що виникли на самостійній основі, ще не утворюють цілісної і єдиної системи, тому кадрова політика, громадські організації часто будуються на основі етнічних або регіональних відносин.

У країні зберігається високий рівень бідності та безробіття. Як і в більшості інших країн, що розвиваються, в Індії немає універсальної системи соціального забезпечення, яка дозволяла б виплачувати особам похилого віку пенсію.

Незважаючи на типову для азіатських країн демографічну проблему, пенсійна система Індії поки що є однією з найслабших у світі й охоплює лише 10% робочої сили. Низький рівень охоплення пов'язаний з бідністю маси населення, високою зайнятістю в неформальному секторі економіки, недоступністю старої пенсійної системи. При цьому в Індії проживають майже 80 млн. людей похилого віку, що становить близько 7 % населення. У всіх літніх людей в світі, причому цей сегмент щорічно зростає на 3,8%. Цей показник дуже високий, враховуючи той факт, що середній темп зростання загальної чисельності населення становить лише 1,8% на рік. Більшість пенсіонерів живе на заробітні плати своїх дітей і онуків.

На сьогодні в Індії не існує всеосяжної системи соціального забезпечення, яка захищала б літніх громадян країни від злиднів. Усі потенційні пенсіонери тут діляться на три групи – державні службовці, службовці, які включені в обов'язкову пенсійну програму, військові та всі інші, чиї пенсії залежать від роботодавця.

В Індії наразі близько 90 мільйонів пенсіонерів, тобто людей, які досягли 60 років (вік виходу на пенсію тут однаковий для чоловіків і жінок). За деякими оцінками, до 2050 року їхня кількість сягне вже 315 мільйонів.

В обов'язковому порядку в системі пенсійного накопичення беруть участь державні службовці та працівники компаній зі штатом більше 20 осіб. На отримання пенсії можуть розраховувати тільки 12 % всього працюючого населення країни, тому що 433 мільйони індійців працюють у так званому «неорганізованому секторі», куди входять малі компанії і всі ті, хто отримує щоденну зарплату за виконаний обсяг роботи [2].

Пенсія в Індії накопичується на індивідуальному рахунку, куди надходить невелике відрахування з кожної зарплати працюючої людини і таке ж за розміром відрахування з коштів роботодавця. Ці гроші потім інвестуються в пенсійні продукти, що продаються трьома державними фінансовими інститутами, обраними регулятором пенсійних фондів. Інвестуванням займається одна з восьми авторизованих компаній, яку обирає працівник (проте держслужбовці не мають права вибору). Оскільки прибутковість продуктів регулюється ринком, людина не може знати точно, скільки вона накопичить собі на пенсію. Також у разі неправильного інвестування або розорення компанії майбутній пенсіонер втрачає всі свої заощадження. Тому більшість літніх людей намагається працювати до глибокої старості. Потім тягар годування старих лягає на їхніх дітей. І так по колу протягом багатьох років. Простіше всіх виживати селянам, на своєму натуральному господарстві. Але не менш значна частина працює на фабриках і заводах, їм, звичайно, складніше. Держава робить спеціальні соціальні програми для цих верств населення.

Пенсійна система Індії включає два рівня: соціальну цільову (Т) пенсію нульового рівня для підтримки прожиткового мінімуму найбільш нужденних пенсіонерів та державні пенсійні програми, обов'язкові для працівників окремих секторів економіки, що належать до першого рівня. При цьому вона не забезпечила скільки-небудь широкого рівня охоплення

працівників, незважаючи на тривалу історію їхнього існування, старі державні програми нині доповнені Новою пенсійною системою (NPS) і мають більш привабливі риси [3].

Старі державні пенсійні програми включають три схеми: накопичувальний План пенсійного фонду працівників (Employees Provident Fund Scheme – EPF); змішану DB і DC Пенсійну схему працівників (Employees Pension Scheme – EPS); і Фонд страхування життя працівників (Employees Deposit Linked Insurance Fund – EDLI).

Законодавством передбачається мінімальний розмір заробітної плати, необхідний для участі в пенсійних планах, диференційований для різних вікових груп працівників. Найнижчий розмір становить 300 індійських рупій (5,5 дол. США) на місяць.

З 1 січня 2004 року почала працювати Нова пенсійна система (New Pension System – NPS), що припускає використання обов'язкових корпоративних і добровільних індивідуальних пенсійних планів, керованих державною структурою. Спочатку на Нову пенсійну систему були зобов'язані перейти службовці центрального уряду (за винятком військових). З травня 2009 р. кожен громадянин у віці від 18 до 55 років отримав право на відкриття в NPS індивідуального пенсійного плану з індивідуальних пенсійних рахунком (IPAs). На сьогодні 27 регіонів Індії прийняли рішення про обов'язковість NPS для службовців регіональних органів влади.

Нова пенсійна система влаштована таким чином. З метою регулювання та адміністрування NPS, у 2003 р. було створено спеціальне державне Агентство з регулювання і розвитку пенсійних фондів – Pension Fund Regulatory and Development Authority (PFRDA). Дане агентство в 2009 р. заснувало NPS Trust^{175 176} для виконання функцій трасту (підклучальника) корпоративних та індивідуальних пенсійних планів у рамках NPS¹⁷⁷. NPS Trust зобов'язаний забезпечити ведення індивідуальних пенсійних рахунків учасників (IPAs); призначити адміністраторів плану, які на аутсорсинг здійснюють технічні функції за ведення IRAs, обслуговування клієнтів, акумулювання внесків, виплати пенсій, видачу звітів про рахунки учасників, взаємодії плану і його учасників з фінансовими організаціями. В обов'язки NPS Trust також входять призначення керівників компаній пенсійними накопиченнями портфелями (PFMs) з числа найбільших приватних фінансових холдингів у Індії і нагляд над ними, вибір депозитарію і банку для зберігання пенсійних накопичень [4].

Федеральні державні службовці (за винятком військовослужбовців), для яких участь у NPS є обов'язковим, повинні сплачувати на свій Tier-I account пенсійний внесок в розмірі 10% заробітної плати. Аналогічний внесок на рахунки держслужбовців здійснює держава. Однак така програма співфінансування не поширюється на інші категорії населення, крім державних службовців. Будь-який учасник NPS у віці від 18 до 55 років вправі здійснювати добровільні внески на обидва субрахунки, але вони не співфінансуються державою [5].

Таким чином, з погляду обов'язковості внесків, NPS є адміністрованим державою обов'язковим корпоративним планом для державних службовців центрального уряду й індивідуальним добровільним пенсійним планом для всіх громадян Індії відповідного віку.

Учасник NPS зобов'язаний дотримуватися вимог по мінімальних розмірах і регулярності внесків на свій IPA. Мінімальний розмір внесків на місяць становить 500 рупій (9 дол. США), або 6000 рупій (10 дол. США) на рік; мінімальна кількість внесків на рік – 1. Якщо це не дотримується, з рахунків учасника списується штраф у розмірі 100 рупій на рік. Крім того, учасник зобов'язаний підтримувати мінімальний розмір накопичень на рахунку в розмірі 2000 рупій (37 дол. США) [6].

Сьогодні різні пенсійні програми Індії охоплюють усього 58 мільйонів осіб, а 88% працюючих громадян у пенсійній системі не беруть участі. Ситуація зламається не раніше, ніж почнуть виходити на пенсію й отримувати реальні гроші ті громадяни, які працювали до пенсійного віку у державному секторі і на тих рідкісних виробництвах, де платять білі зарплати, а також ті, хто протягом свого працездатного віку відкладав гроші в ощадні фонди. Тільки коли як мінімум кожен третій пенсіонер почне щось отримувати, в населення з'явиться віра в пенсію.

Використані джерела:

1. Социальная политика Индии. URL : https://spravochnick.ru/socialnaya_rabota/suschnost_i_principy_socialnoy_politiki/socialnaya_politika_indii/.
2. Блог страхової компанії ТАС Лайф –TAS Life. URL : <https://taslife.com.ua/blog/india>.
3. Соціальна політика в Індії. URL : <https://moyaosvita.com.ua/geografija/socialna-politika-v-indi%D1%97/>.
4. Социальное обеспечение в Нью-Дели.
URL : <https://www.easyexpat.com/ru/guides/india/new-delhi/work/social-security.htm>.
5. Пенсия в Индии, или как живет индийским старикам.
URL : <http://indiadaily.ru/stati/tradicii/pensiya-v-indii-ili-kak-zhivetsya-indijskim-starikam/>.
6. Пенсионная система в Индии. URL : <https://economics.studio/finansistam/236-pensionnaya-sistema-93653.html>.



Федорович Володимир Іванович,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри соціального права

Львівського національного університету імені Івана Франка

ВИЗНАННЯ НЕДІЙСНИМИ РІШЕНЬ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ АБО ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНІ ДІЛЯНКИ

Земельні права відносяться до основних конституційних соціально-економічних та екологічних прав громадян України і повинні здійснюватися реально й ефективно. І в цьому аспекті велике значення має закріплена в українському законодавстві можливість їх захисту в разі порушення.

Конституція України закріплює, що права і свободи людини та їхні гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3). А ст. 55 Конституції вказує, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Судовий захист від прийняття незаконних актів органами держави та місцевого самоврядування є однією із законодавчих гарантій здійснення та дотримання земельних прав.

Цивільний та Земельний кодекси України (надалі ЦК та ЗК) визначили правове значення рішення суду про визнання недійсним рішення державного органу чи органу місцевого самоврядування, розглядаючи судовий акт як застосування способу захисту цивільних та земельних прав. Ст. 152 ЗК, закріплюючи перелік способів захисту прав громадян та юридичних осіб на земельні ділянки, надає суду право визнавати недійсними рішення органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування. Між формулюванням цього способу захисту прав існують певні відмінності: у ЦК йдеться про визнання актів незаконними, а у ЗК – недійсними. Однак ця відмінність не є суттєвою, оскільки саме незаконність акта тягне його недійсність.

Ще донедавна актуальним було визнання недійсними в судовому порядку Державних актів, які посвідчували права на землю до 2013 року. Однак після запровадження обов'язкової державної реєстрації прав на землю така категорія справ втрачає своє значення.

Оскаржуватися в судовому порядку можуть як ненормативні, так і нормативні акти органів виконавчої влади та місцевого самоврядування. Ненормативними актами є акти індивідуального характеру, які є підставами виникнення земельних правовідносин. Нормативним є акт уповноваженого органу, що встановлює правові норми, обов'язкові для невизначеного кола осіб та розраховані на неодноразові застосування. Ст. 155 ЗК вказує, що

недійсним може бути визнано акт, яким порушуються права особи щодо володіння, користування чи розпорядження належною їй земельною ділянкою.

Проте, якщо такий критерій є достатнім для визнання недійсності індивідуальних актів, то для визнання нормативних актів незаконними цього дещо недостатньо. При цьому необхідно нагадати, що порядок судового оскарження законності нормативно-правових актів органів виконавчої влади та місцевого самоврядування регулюється §1 глави 11-ї Кодексу адміністративного судочинства України (надалі – КАСУ). Законодавчо встановлено два критерії незаконності нормативно-правових актів: 1) невідповідність закону 2) порушення суб'єктивних прав.

Для визнання в судовому порядку актів органів держави і місцевого самоврядування недійсними немає значення форма таких актів, особливо ненормативних. Ними можуть бути рішення, ухвали, постанови, накази тощо..

Застосування цього способу захисту виявляється в положеннях статті 245 КАСУ, відповідно до яких у разі задоволення позову суд може прийняти рішення про визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи його окремих положень; визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень тощо.

Визнання акта органу виконавчої влади чи місцевого самоврядування нечинним означає втрату чинності таким актом з моменту набрання чинності відповідним судовим рішенням або з іншого визначеного судом моменту. Скасування акта застосовується тоді, коли спірний акт не породжує жодних правових наслідків від моменту його прийняття.

Визнання недійсними рішень органів виконавчої влади чи місцевого самоврядування як спосіб захисту прав на земельні ділянки може застосовуватися як самостійно, так і в комбінації з іншими способами захисту земельних прав. У випадку визнання судом недійсним акта органу держави чи місцевого самоврядування громадянин, чиї права були порушені цим актом, має право вимагати відновлення положення, яке існувало до порушення його суб'єктивного земельного права або відшкодування збитків чи застосування інших способів захисту, передбачених законом. П.2 ст.155 ЗК прямо передбачає, що збитки, завдані власникам земельних ділянок внаслідок видання актів, визнаних судом недійсними, підлягають відшкодування в повному обсязі органом, який видав такий акт.

Аналізований спосіб захисту прав громадян та юридичних осіб на земельні ділянки є одним із найбільш застосовуваних на практиці способів захисту земельних прав. Найчастіше він застосовується у сфері набуття прав на землю, враховуючи адміністративний порядок виникнення значної кількості земельних прав. Зокрема, йдеться про визнання недійсним у судовому порядку рішення про відмову в приватизації земельних ділянок; про відмову в наданні у постійне користування земельних ділянок юридичним особам; про відмову в продажі земельних ділянок із земель державної або комунальної власності та ін.

Водночас треба враховувати, що застосування такого способу захисту прав громадян та юридичних осіб на земельні ділянки далеко не завжди призводить до реального захисту таких прав чи їх відновлення у випадках порушення. Наприклад, визнання судом недійсним рішення про відмову в наданні у власність чи користування земель державної та комунальної власності не породжує у заявника права на земельну ділянку, а тільки надає можливість повторного звернення до відповідного органу із заявою про надання земельної ділянки.

Іншою проблемою у практичному застосуванні аналізованого способу захисту прав на земельні ділянки є не досить чітке розмежування юрисдикції різних судів(загальних, господарських, адміністративних) у сфері визнання недійсними актів органів держави і місцевого самоврядування. І хоч КАСУ (ст.19) поширює на цю категорію спорів юрисдикцію адміністративних судів, при цьому абсолютно не беруться до уваги відповідні положення про юрисдикцію загальних та господарських судів, закріплену в цивільно-процесуальному та господарсько-процесуальному законодавстві.

У земельному законодавстві України нечітко визначені підстави визнання недійсними рішень органів виконавчої влади або місцевого самоврядування у сфері земельних відносин. Треба мати на увазі, що підставою для прийняття рішення суду про визнання ненормативних чи нормативних актів органів держави чи місцевого самоврядування недійсними є одночасно

як його невідповідність закону чи іншому нормативно-правовому акту, так і порушення вказаним актом земельних прав та охоронюваних законом інтересів громадян чи юридичних осіб, які звернулися до суду з відповідною вимогою.



Хіміч Володимир Олегович,
*проректор з економічної та адміністративно-господарської роботи,
в.о. старшого викладача кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН У МІЖНАРОДНОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Правові проблеми міжнародного ринку праці залишаються винятково актуальними питаннями сьогодення. Інтернаціоналізація життя та проголошення можливості вільного пересування працівників, відкриття доступу до ринків праці інших держав, приведення національного законодавства про права людини в відповідність до міжнародних стандартів, розвиток зовнішньоекономічної діяльності підприємств і організацій тягнуть за собою збільшення трудових відносин з так названим «іноземним елементом». Відповідно, сфера міжнародних трудових відносин значно розширяється. Господарська діяльність, що формує нові ринки праці інтенсивно розвивається по всьому світу. Це призводить до того, що працівники теж рухаються в пошуках більш вигідних умов праці за кордоном.

Провідним засобом правового регулювання відносин праці виступає діючий Кодекс законів про працю України, який є основним кодифікованим нормативно-правовим актом у сфері трудового права. Важливою ознакою завершеності формування будь-якої галузі права є наявність самостійного предмета правового регулювання, особливого методу впливу на суспільні відносини та характерних завдань на вирішення яких спрямовано вплив правових норм. Традиційним у юридичній науці є виділення регулятивної, охоронної та захисної функцій покладених на окрему галузь права.

Трудове право повною мірою відповідає заявленим критеріям. Проте, сьогодні особливий інтерес, викликають дискусії пов'язані з питаннями особливості регулювання трудових відносин у міжнародному приватному праві.

Проблема полягає у тому, що норми міжнародного приватного права претендують на місце провідного регулятора суспільних відносин пов'язаних з працею громадян України за кордоном, а також регулювання трудових відносин іноземців та осіб без громадянства, які працюють в Україні. Водночас, норми міжнародного приватного права є за своєю природою переважно нормами які послуговуються диспозитивним інструментарієм правового регулювання, що властиво цивільному або сімейному праву. Найбільш яскравим прикладом цього виступають різноманітні колізійні прив'язки, як найбільш поширені регулятори суспільних відносин. Як відомо, колізійна проблема виникає тоді, коли закони двох або більш країн можуть претендувати на регулювання одного і того ж відношення й повинно бути зроблений вибір, який базується на застосуванні колізійних правил. І застосування колізійних норм не вирішує справи по суті. Колізійна норма лише відсилає до матеріальних норм національного права певної країни, чи певних міжнародних договорів. Завдання та мета колізійного права в цій сфері полягає в тому, щоб знайти компетентний правопорядок для регулювання всіх цих відносин.

Нормативні акти багатьох країн містять, як правило, основну колізійну прив'язку, яка охоплює головні випадки виникнення трудових відносин з іноземним елементом, і додаткові колізійні прив'язки для спеціальних випадків (таких як здійснення роботи більш ніж в одній країні, робота на міжнародному транспорті, короткочасні та довгі відрядження чи переводи на роботу в іншу країну), додаткові колізійні норми ще називають спеціальними колізійними нормами.

Таким чином, відбувається проникнення у сферу трудових відносин, до того ж ускладнених «іноземним елементом» приватно-правових методів регулювання, що певним чином порушує прийняті у трудовому праві методи правового впливу на відносини праці.

Іншим прикладом процесу впливу цивільно-правового впливу на трудові відносини виступає формулювання вжите у ст. 52 Закону України «Про міжнародне приватне право» відповідно до якої «До трудових відносин застосовується право держави, у якій виконується робота, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України» [2]. Привертає увагу, що нормативно-правовий акт веде мову саме про виконання роботи, а не трудових відносин або відносин праці. Загальновідомо, що термін виконання робіт та надання послуг відносяться до найбільш поширених договірних зобов'язань у цивілістиці.

Кодекс законів про працю України також зовсім мало приділяє уваги питанням правового регулювання трудових відносин громадян України, які працюють за кордоном та особливостям регулювання трудових відносин іноземців та осіб без громадянства, які працюють в Україні, обмежуючись лише бланкетним посиланням у змісті ст. 8 «Регулювання трудових відносин громадян, які працюють за межами своїх держав» Кодекс законів про працю України: «Трудові відносини громадян України, які працюють за її межами, а також трудові відносини іноземних громадян, які працюють на підприємствах, в установах, організаціях України, регулюються відповідно до Закону України «Про міжнародне приватне право» [1].

Видається, що самого нормативно-правового матеріалу призначеного для правового регулювання подібних відносин є явно замало. Якщо звернути увагу на зміст відповідного розділу 8 Закону України «Про міжнародне приватне право» то питанням регулювання трудових відносин ускладнених «іноземним елементом» є всього три, а їх зміст є винятково обмеженим і не охоплює працю більшості працівників-громадян України, які за угодами різноманітними працюють за кордоном (мова йде саме про офіційне працевлаштування, яке сьогодні витісняє неофіційне). Такими є норми викладені у згаданій ст. 52 «Право, що застосовується до трудових відносин» та ст. 53 «Трудові відносини громадян України, які працюють за кордоном», ст. 54 «Особливості регулювання трудових відносин іноземців та осіб без громадянства, які працюють в Україні». Зазначені норми стосуються лише відносин праці громадяни України працюють у закордонних дипломатичних установах України та громадяни України уклали з роботодавцями - фізичними або юридичними особами України трудові договори про виконання роботи за кордоном, у тому числі в їх відокремлених підрозділах, якщо це не суперечить законодавству держави, на території якої виконується робота (тобто перебувають фактично у різного терміну відрядженнях) [2].

Водночас, багаточисельні питання оплати праці, уникнення подвійного оподаткування, дотримання вимог охорони праці, ведення обліку трудового та пенсійного стажу, трудової діяльності окремих категорій працівників, а також ряд гарантій, які стосуються членів сімей таких працівників залишаються поза правового регулювання, як міжнародного приватного права та і національного трудового права.

Зазначене дозволяє стверджувати, що норми трудового права України мають отримати переважне значення для регулювання міжнародних відносин праці, а норми міжнародного приватного права мати лише субсидіарне значення. Першим кроком також має стати удосконалення диспозицій окремих норм Закону України «Про міжнародне приватне право». Зокрема ми пропонуємо змінити диспозицію ст. 52 Закону України «Про міжнародне приватне право» і викласти у наступній редакції: «До трудових відносин застосовується право держави, у якій працює особа, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України».

Список використаних джерел:

1. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2709-15>.
2. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>.

Кірик Алла Юріївна,
*асистент кафедри міжнародного та європейського права,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ПРОЦЕС ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

Права людини є невід'ємними, неподільними та незамінними. Вони доступні для всіх людей, незалежно від віку, статі, мови, релігії, національності чи інших чинників.

Ідеї справедливості та прав людини мають довгу та багатовікову історію. Вони не походять від якогось окремого регіону світу, окремої країни, століття чи навіть якоїсь єдиної політичної форми правління чи правової системи. Натомість вони виникали з багатьох місць, суспільств, релігійних та світських традицій, культур та різних засобів вираження, протягом тисяч років.

Концепція прав людини така ж стара, як і цивілізація. Це видно з того факту, що майже на всіх етапах людства існували документи з прав людини в тій чи іншій формі.

Найдавніший відомий сьогодні правовий Кодекс Хаммурапі (1795–1750 рр. до н. е.), що ґрунтувався на попередніх текстах, які зараз втрачені, був кодифікацією та розвитком звичаєвого права регіону. Варто відзначити, що сьогодні багато його норм несумісні з правами людини, зокрема ті положення, які стосуються накладення покарання, інші частини Кодексу встановили основні принципи прав людини, такі як рівний захист закону та засоби правового захисту в разі жорстокого поводження з ув'язненими. У преамбулі до Кодексу Хаммурапі висловлює основні цілі свого правління: «Запровадити правління в країні, знищити нечестивих і злочинців, щоб сильні не завдавали шкоди слабким ... і просвітлювали землю, сприяти добробуту людства» [1, с.3].

Деякі науковці вважають, що концепція прав людини походить з 539 року до н.е., коли війська Кіра Великого підкорили Вавилон. Кір, звільнивши рабів, заявив, що всі люди мають право вибирати власну релігію, і встановив расову рівність. Ці та інші принципи були записані на циліндрі з випеченої глини, який відомий як циліндр Кіра, положення якого послужили натхненням для перших чотирьох статей Загальної декларації прав людини [2, с.18].

У період Середньовіччя особливе місце в історії закріплення прав людини мала Велика хартія вольностей 1215 року, яка вважається першою гарантією верховенства права та закріплює основну ідею визначення прав і свобод для всіх осіб, пропонує захист від свавільного переслідування та ув'язнення.

Еволюція концепцій, висловлених Великою хартією вольностей, представлена англійським Біллем про права. Це був акт, підписаний у 1689 році, який окреслював конкретні конституційні та громадянські права. Багато експертів вважає англійський Білль про права первинним законом, який створив основу для конституційної монархії в Англії. Він також вважається натхненником Білля про права США 1791 року.

Проте поворотним пунктом у історії людства в його боротьбі за утвердження прав людини стала Велика французька революція, яка створила документ історичного значення – Декларацію прав людини та громадянина 1789 року, де проголошувалося, що «Усі народжуються і залишаються вільними та рівними в правах». Ці права природні і не підлягають скасуванню. Політичні права включають право голосу, участі в політиці. Громадянські права: право на рівність перед законом, право на захист від свавільного арешту чи покарання, право вважатися невинним до доведення вини, право на особисту думку та релігійні переконання, право на свободу вираження поглядів та право володіти майном. Права і свободи людини і громадянина, проголошені у французькій Декларації 1789 року отримали загальносвітове значення і стали рушієм оновлення і гуманізації суспільних і державних порядків.

Зазначені нормативні акти стали своєрідним стандартом правового закріплення особистих (громадянських) та політичних прав людини (згодом вони отримали назву прав першого покоління).

Варто наголосити, що у 1948 році Організацією Об'єднаних Націй було прийнято Загальну декларацію прав людини – перший документ універсального характеру, а в 1966 році – Міжнародний пакт про громадянські та політичні права і Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права. Ці два Міжнародні пакти з прав людини та Загальну декларацію прав людини часто називають Міжнародною хартією прав людини [3, с. 28]. Саме ці документи на міжнародному рівні проголосили основні громадянські, політичні, соціально-економічні та культурні права і тим самим встановили стандарти та ідеали, яких і сьогодні прагнуть дотримуватися усі країни світу [4].

Слід відзначити, що сучасний вираз «права людини» прийшов у повсякденний жаргон тільки з Другої світової війни, зі створення Організації Об'єднаних Націй у 1945 році, і прийняття Генеральною Асамблеєю ООН Загальної декларації прав людини в 1948 році, замінивши собою вираз «природні права».

Загальну декларацію прав людини можна вважати базою, на основі якої відбувалось становлення міжнародної системи захисту прав людини. Україна як одна зі сторін майже всіх конвенцій ООН у галузі прав людини повністю прийняла та закріпила в Конституції України положення Загальної декларації прав людини. Ключове значення Загальної декларації полягає у тому, що вона була першим міжнародним стандартом у галузі прав людини та сформувала основу для поступового процесу кодифікації у цій сфері, що сприяло розвитку концепції прав людини. Відповідно на основі Загальної декларації прав людини були створені спеціальні міжнародно-правові акти: Конвенція про захист прав і основоположних свобод людини 1950 р.; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р.; Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р.; Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських, або таких що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р. та інші.

Таким чином, можна відзначити, що ідея прав людини сформувалася з найдавніших часів розвитку суспільства, тому кожному етапу історичного розвитку прав притаманна юридична концепція людини як суб'єкта права і відповідне закріплення її прав й обов'язків. Права людини є однією з найвищих культурних цінностей, оскільки вони ставлять особистість в центр всіх процесів суспільного розвитку, визначають її свободу і рівноправність. У сучасних умовах права людини є основоположними для стабільності та розвитку країн у всьому світі, де великий акцент приділяється міжнародним конвенціям та їхній реалізації з метою забезпечення дотримання основоположних прав людини.

Використані джерела:

1. Shelton, Dinah L., An Introduction to the History of International Human Rights Law. (2007). GW Law Faculty Publications & Other Works. 1052.
2. Marco Sutto. Human Rights evolution, a brief history. *The CoESPU MAGAZINE*. № 3. 2019.
3. Мюлерсон. М. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. М., 1991.
4. Колесникова В. Основні етапи розвитку прав людини. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. Випуск 83 (Частина II), 2009. С. 152-155.



Ковальська Поліна Григорівна,
старший викладач кафедри кінології та спеціальних дисциплін
територіально відокремленого відділення
«Хмельницька філія Академії Державної пенітенціарної служби»

РОЛЬ СУДУ В НАЦІОНАЛЬНОМУ МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

У період становлення України як правової держави виникає нагальна потреба дієвого національного механізму захисту прав людини.

Для забезпечення реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина, Конституція і законодавство України передбачають можливість здійснення громадянами певних дій, а також утворення системи органів держави, призначенням якої є допомога громадянам у реалізації і захисті їх прав.

Суди займають особливе місце у сфері захисту прав і свобод людини. Що вище роль, авторитет суду і правосуддя загалом, що більшою самостійністю і незалежністю володіє суд у взаєминах із представницькими органами й органами управління, то вищим у країні є рівень законності та демократії й надійніше захищені від можливих зазіхань права і свободи громадян.

По-перше, відповідно до 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.

По-друге, згідно зі ст. 124 Конституції України «юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи», тобто будь-яка суперечка з приводу порушення прав, свобод та інтересів громадян може розглядатися судом [1].

По-третє, кожна особа має право в порядку, встановленому законодавством, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів.

По-четверте, судові рішення, що набрали законної сили, обов'язкові для всіх органів державної влади і органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України, а у випадках, встановлених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, – і за її межами. Вирок або ухвала суду, які набрали законної сили, обов'язкові для осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, а також для усіх фізичних та юридичних осіб, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх службових осіб, і підлягають виконанню на всій території України (ст. 18 Цивільного процесуального кодексу України, ст. 533 Кримінального процесуального кодексу України) [2, 3].

Однак, навіть суд не застрахований від помилок, зловживань та інших факторів, що призводять до неправильних рішень. Тому як у цивільному, так і в кримінальному процесі передбачена можливість заперечити рішення у вищій судовій інстанції в апеляційному та касаційному порядках.

Перехід до триланкової судової системи та утворення нового Верховного Суду як єдиного в державі суду касаційної інстанції є чи не найголовнішою новелою конституційного та судоустрійного законодавства останніх років.

Проте реформування не завжди вирішує нагальні проблеми українського судочинства, якими є брак кадрів, хронічне недофінансування, недосконалість законодавства, комплекс залежності суддів від політичної влади тощо. А головне — відсутність стратегічного планування та уявлення про майбутню модель судової системи, яка була б статичною.

Однією з найгостріших проблем залишається проблема тривалого терміну розгляду судових справ, спричинена нестачею суддів, рівень якої сягає 30%. Однак процес призначення суддів занадто складний та довгий, відповідно його потрібно спростити, але вимоги до кандидатів у судді потрібно підвищити.

Нагальною є також проблема здійснення правосуддя у судах в умовах карантину, оголошеного у зв'язку з пандемією COVID-19. Законодавчі зміни внесені, справи в судах можна розглядати у віддаленому режимі, замість отримувати довідки про відсутність інтернету в суді. Тобто жодних перешкод не існує, існує лише проблема світогляду. І ця проблема не є неподоланною: в судову систему потрібно залучати найкращих фахівців, молодих та перспективних кандидатів, відданих ідеалам справедливості.

Що стосується проблеми «несправедливих» судових рішень, то її потрібно вирішувати на законодавчому рівні. «Несправедливі» рішення повинні давати поштовх для законодавчих змін, а не змушувати суд відшукувати справедливу чи несправедливу норму і вибірково застосовувати їх, створюючи новий «закон». Судова практика не є джерелом права, за винятком правових позицій Верховного Суду. А останній не є судом факту. Він має створювати загальну практику і, якщо вона несправедлива, реагувати: звертатися до КСУ чи до парламенту з ініціативою про зміни (на жаль, така функція відсутня) [4].

Вищезазначена проблема також є наслідком недовіри населення до судової гілки влади, зважаючи на формування, в тому числі засобами масової інформації, негативного іміджу її окремих представників, зокрема за підозрою у вчиненні корупційних діянь, з одночасною відсутністю будь-якого інтересу та висвітлення діяльності гідних та порядних суддів та працівників судів, яких є більшість. Недарма існує теза про те, що судова гілка влади «німа» та не може висловити у свій захист будь-якого заперечення, адже, на відміну від інших органів, переважно політичного спрямування, не має безпосереднього доступу до засобів масової інформації та не може напряму формувати громадську думку.

Зазначений перелік проблем судової системи далеко не вичерпний. Проте варто наголосити на одній важливій особливості: вирішення цих проблем, на перший погляд, може здаватися вирішенням власних проблем певних державних інституцій, проте, враховуючи суть та призначення судочинства, відсутність критичних проблем у його здійсненні означає безперешкодний доступ людини до судочинства з метою захисту її прав, свобод та інтересів, оптимальність процесу з погляду його простоти, швидкості та зрозумілості для учасників та, як наслідок, вищий рівень довіри до судової влади.

Узагальнюючи викладене, можна дійти висновку, що національний механізм захисту прав людини є достатньо широким та включає в себе можливості як адміністративного, так і судового характеру, і які способи реалізовувати вирішувати кожному громадянину самостійно. При цьому розуміння проблем, які існують у сфері здійснення захисту прав людини, зокрема й тих, які частково висвітлені вище, дозволить громадянам зробити більш ефективний та правильний вибір.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>. (дата звернення: 09.09.2021).
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>(дата звернення: 09.09.2021).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. (дата звернення: 09.09.2021).
4. Судова реформа: системні перетворення чи «точкові» зміни? URL : <https://hcj.gov.ua/news/sudova-reforma-systemni-peretvorenniya-chy-tochkovi-zminy> (дата звернення: 09.09.2021).



Мороз Маріна Анатоліївна,
*аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова,
помічник адвокатського об'єднання «Климчук та партнери», м. Київ*

КАТЕГОРІЯ «СЕКСУАЛЬНЕ НАСИЛЬСТВО» В КОНТЕКСТІ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

Розглядаючи проблеми протидії сімейному насильству, дослідник не має змоги оминати такий аспект, як законодавчий поділ виявів домашнього насильства на види. Нагадаємо, що відповідно до ч. 1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» розрізняють чотири види домашнього насильства:

1. Фізичне насильство.
2. Сексуальне насильство.
3. Психологічне насильство.
4. Економічне насильство.

Маючи намір розглянути проблеми визначення такого виду домашнього насильства, як сексуальне, а також визначити найхарактерніші ознаки, що дозволяють відмежувати його від інших видів домашнього насильства, звернемося до законодавчого визначення «сексуального насильства». П. 15 ст. 1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» визначає його як форму домашнього насильства, що включає будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини, незалежно від її згоди, чи в присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканності особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності [1]. На перший погляд, таке формулювання є достатньо розгорнутим і створене задля того, аби охопити якомога більш повно ситуації, пов'язані із виявами сексуальної агресії. Під сексуальною агресією ми пропонуємо розуміти будь-які протиправні дії сексуального характеру. На думку О.О. Дудорова і М.І. Хавронюка, відповідно до положень Стамбульської конвенції повинні бути криміналізованими всі форми здійснення актів сексуального характеру без добровільної згоди, а саме: а) усі дії, які зазвичай трактуються європейським правом як зґвалтування, та включають усі види проникнення, здійснювані будь-якими частинами тіла або предметами; б) будь-які інші примусові акти сексуального характеру, які вчинені без проникнення; с) примушування іншої людини до здійснення вищезначених актів з третьою особою [2, с. 15]. Легко помітити, що під поняття «сексуального насильства» підпадає надзвичайно широка категорія діянь, від зґвалтування, передбаченого ст. 152 КК України («non-consensualsex»), до сексуальних дій, спрямованих проти статевої недоторканності малолітніх осіб. Природно, що обов'язком дослідника проблематики домашнього насильства є виокремлення певних ознак, які б дозволили відмежувати цей вид домашнього насильства від іншого. До прикладу, виникає питання: до якого виду насильства можна віднести шмагання неповнолітнього різками? На перший погляд, відповідь очевидна – до фізичного насильства, адже в п. 17 ст. 1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» прямо згадується такий спосіб здійснення фізичного насильства, як шмагання [1]. Проте у випадку, коли кривдник має сексуальні перверсії садистичного характеру, таке шмагання може бути формою сексуальної активності, пов'язаної із замахом на статеву свободу осіб, які досягли «віку згоди», та статеву недоторканість осіб, які такого віку не досягли. Не торкаючись питань технічної проблематики визначення вказаних мотивів кривдника, вкажемо на те, що не лише об'єктивна сторона діяння, яка отримує своє вираження в конкретних діях чи бездіяльності, має значення для визначення конкретного виду домашнього насильства в кожному окремому випадку. Тому цілком обґрунтованою є думка А. В. Благі, яка пропонувала відмежовувати окремі види насильства за низкою критеріїв. Так, на думку української дослідниці, до основних ознак, що характеризують сексуальне насильство в сім'ї, належать такі: 1) умисне діяння; 2) заборонене законом; 3) носить дискримінаційний характер; 4) вчинюється щодо

певного кола осіб – членів сім'ї чи осіб, з якими існували або існують сімейні відносини; 5) спрямоване проти сексуальності людини, її статевої свободи, статевої недоторканності або суспільної моральності; 6) вчиняється всупереч або поза волею потерпілого; 7) здійснюється із застосуванням насильства, примусу чи використанням безпорадного стану потерпілого [7]. Безсумнівно, окремі положення із запропонованих ознак варто переглянути, з огляду на те, що дослідниця працювала не з остаточним варіантом, а лише з проектом ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству», але загальне бачення складності диференціації домашнього насильства за видами є безсумнівним. Більш чітке визначення таких критеріїв і звуження на основі результатів наукових досліджень формулювання, що використовується в законі, дозволить, на нашу думку, значно оптимізувати процес правозастосування у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, зниження рівня віктимності потенційних потерпілих від такого насильства і, як результат, повинне призвести до значного зниження основних показників злочинності, що пов'язана з насильницькими правопорушеннями стосовно членів сім'ї (теперішніх чи колишніх) та інших осіб, на захист яких спрямована дія ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству».

Використані джерела:

1. Про запобігання та протидію домашньому насильству : Закон України від 7 грудня 2017 р., № 2229-VIII. Дата оновлення: 1.01.2018. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19> (дата звернення: 20.04.2021).
2. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. Київ, 2019. 288 с.
3. Блага Алла Борисівна. Насильство в сім'ї: кримінологічний вимір, детермінація, запобігання : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2014. 496 с.



Одинцова Валерія Ігорівна,

*аспірант кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА КАНАДИ У СФЕРІ ЗЕМЛЕВПОРЯДНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Землевпорядна діяльність становить собою інструментарій реалізації земельних прав та уявляється як невід'ємна частина землеустрою. Розгляд досвіду та практики Канади в цій частині землеустрою, надасть можливість розглянути вірогідні шляхи удосконалення законодавства України у сфері регулювання земельпорядної діяльності.

Основними елементами професійної компетентності Канадських земельпорядників та ефективного здійснення земельпорядної діяльності постають стратегічне бачення розвитку даної сфери, уніфіковане управління та державний контроль. У порівнянні української та канадської моделі регулювання земельпорядкування можливо простежити як спільні, так і відмінні риси.

Першочергово, необхідно відмітити відмінність у тому, що законодавством Канади передбачено два види земельпорядників: по-перше це земельпорядник який має право на обстеження земель у провінції згідно із законами провінції та окремо визначено посаду Генерального геодезиста, таке розмежування напряму пов'язано із федеративним устроєм Канади [1]. Генеральний геодезист здійснює контроль у сфері дотримання земельпорядником ведення точних та регулярних записів всіх своїх обстежень та окремо, за вказівкою Міністра, виконує функцію зберігання оригінальних планів, журналів, польових записок та інших документів, пов'язаних з обстеженнями.

У Канаді створено колегіальний орган – Асоціацію канадських земельпорядників, функціональним призначенням якого уявляється встановлення та підтримка стандартів

кваліфікації, поведінки, знань та навичок канадських геодезистів та землепорядників, співпраця з іншими установами та організаціями, регулювання землепорядної діяльності. Керівним органом Асоціації виступає Рада до складу якої входять: президент та віцепрезидент Асоціації; колишній Президент Асоціації; члени Асоціації, кількість яких не може бути менше трьох, які обираються відповідно до підзаконних актів; Генеральний інспектор; дві особи, які не є членами Асоціації і яких призначає Міністр.

Рада уповноважена приймати підзаконні акти, що стосуються будь-яких питань, необхідних для ведення землепорядної діяльності. При раді створюються комітети, а саме: Виконавчий комітет, що виконує делеговані Радою повноваження, окрім прийняття нормативних та підзаконних актів; Комісія експертів, контролює всі питання, що стосуються прийому та кваліфікації кандидатів та їх іспиту; Комітет з розгляду скарг, до повноважень якого входить розгляд всіх скарг в письмовій формі, які надходять до Асоціації щодо поведінки чи дій будь-якого члена Асоціації, канадського землепорядника або власника дозволу; Дисциплінарний комітет, що заслуховує та визначає твердження про неправомірні професійні дії чи некомпетентність у скаргах, поданих йому Радою, питання відновлення члена Асоціації, видачі ліцензії.

Оскільки в Україні відбувається реформування сфери земельних відносин, шляхом удосконалення системи управління та дерегуляції, то актуальним було б створення подібної організації з питань геодезії та землеустрою. На сьогодні в Україні створені такі громадські організації як: «Асоціація сертифікованих геодезистів України», «Всеукраїнська спілка сертифікованих інженерів-землепорядників», «Земельна спілка України» та інші. Однак, створення єдиної організації, до повноважень якої було б віднесено контроль та керування здійснення землепорядної діяльності, сприятиме розвитку даної сфери та ефективному землепорядкуванню, через можливість самоврядування.

В Україні тривалий час існує проблема необхідності нормативного закріплення єдиного державного зразку окремих документів із землеустрою та деталізації підходів до оформлення технічної документації. Відсутність правової уніфікації в цих питаннях призводить до виникнення подвійних стандартів у сфері землепорядної діяльності. Створення спеціального органу, що регулював би роботу землепорядників, надасть змогу уніфікувати землепорядну діяльність шляхом створення у його складі комітету з розробки стандартів оформлення документації із землеустрою, а видання таким органом підзаконних та нормативних актів – деталізуватиме вимоги законодавства відносно проведення землепорядних робіт.

Однією зі спільних рис законодавства України та Канади є те, що землепорядна діяльність є ліцензійною. Так, як зазначалося, у Канаді всі питання, що стосуються прийому та кваліфікації кандидатів та їх іспиту контролюються Комісією екзаменаторів, за її рекомендацією Асоціацією видається ліцензія за умов коли заявник: є членом Асоціації, має досвід та практичну підготовку в геодезії на загальну суму щонайменше два роки протягом попередніх п'яти років, дотримується ліцензійних вимог, передбачених нормативними актами та підзаконними актами [2].

В Україні спеціальним суб'єктом землепорядної діяльності визначено юридичну особу або фізичну особу-підприємця, наділену необхідними технічними навичками та технологічним обладнанням, що використовується при проведенні землепорядних робіт. Фізична особа-підприємець має мати сертифікат інженера-землепорядника, а у складі юридичної особи має працювати не менше двох таких спеціалістів. Ліцензування та сертифікація землепорядної діяльності зумовлена тим, що така діяльність потребує наявності спеціальних знань та достатньої бази у вигляді технічних вмінь та технологічного забезпечення відповідним обладнанням.

Законодавством Канади також закріплено обов'язкове страхування професійної відповідальності кожного члена Асоціації. 27.05.2021 року набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин»[4], яким було врегульовано, що у разі заподіяння замовнику або третій особі шкоди внаслідок необережності, недогляду чи

професійних помилок допущених при виконанні топографо-геодезичних і картографічних робіт загальнодержавного призначення, має бути виплачена компенсація у вигляді страхового відшкодування, сума якого встановлюється за згодою сторін, однак не може бути меншою за 1 тисячу мінімальних розмірів заробітної плати. Однак, визначення страхового випадку, як обставин, що стосуються землепорядних робіт загальнодержавного призначення не відповідає інтересам осіб, які звернулися до розробників з метою створення документації із землеустрою відносно земельної ділянки яка перебуває у їх власності чи користуванні. На практиці, помилки, що містяться у землепорядній документації нерідко стають причиною настання негативних юридичних наслідків, тому актуальним питанням залишається деталізація страхових випадків, що підлягають відшкодуванню.

Окремо законодавством Канади регулюються етичні питання здійснення землепорядної діяльності. Так, за умови схвалення Міністром, Рада приймає етичний кодекс професійної поведінки землепорядника, а особа, що носить титул «Канадський землепорядник», або претендент на такий титул, що були визнані винними у правопорушенні підлягають суворому засудженню до штрафу, що не перевищує 10 000 доларів США, або до позбавлення волі на строк, що не перевищує шести місяців, або до обох видів покарання одночасно. В Україні ж відсутнє регулювання етичної поведінки осіб, що здійснюють землепорядну діяльність. Вимоги суспільства до етичної складової діяльності землепорядника багато у чому мають спільні риси з вимогами, що встановлюються для сфери надання адміністративних послуг, а головною є вимога професіоналізму. Розробка та затвердження етичних норм землепорядної діяльності постане запорукою поступального розвитку та результативного здійснення землеустрою.

Отже, маючи багато спільного на рівні правового регулювання землепорядної діяльності, канадська система уявляється більш розвиненою ніж в Україні. Шляхом вдосконалення української системи землепорядної діяльності буде створення спеціального органу, уповноваженого не лише на ліцензування такої діяльності, а і на розробку підзаконних правових актів, які деталізуватимуть законодавство. У складі такого органу слід утворити спеціальні комітети, що здійснюватимуть контроль у питаннях страхування землепорядної діяльності, дотримання землепорядникам етичних норм професійної діяльності, дотримання форм оформлення землепорядної документації та процедур її розробки, погодження та затвердження.

Використані джерела:

1. Canada Lands Surveys Act URL : <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/L-6/> (дата звернення 09.09.2021).
2. Canada Lands Surveyors Act URL : <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/L-5.8/> (дата звернення 09.09.2021).
3. Про землеустрій: Закон України від 22.05.2003 р. №858-IV. Дата оновлення: 20.08.2021. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/858-15#Text> (дата звернення: 10.09.2021).
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин: Закон України від 28.04.2021 р. №1423-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1423-20#Text> (дата звернення 10.09.2021).



РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ В ОРГАНІЗАЦІЇ ПРЕТЕНЗІЙНОЇ (ДОСУДОВОЇ) РОБОТИ

Можна сміливо зазначити, що у наші часи діяльність юриста є дуже багатогранною. Адже його участь варіюється від ролі у творенні законодавства або його тлумачення до застосування і використання його вже на професійному рівні. Робота юриста є не тільки почесною, але і дуже кропіткою та вимагає великої кількості уваги, знань, досвіду.

Звертаючись до норм Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації: постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р. (далі – Положення), можна зазначити, що юридична служба є важливою складовою апарату управління, яка відрізняється від інших тим, що вона не лише веде певну частину правової роботи, але й є організатором правової роботи стосовно інших підрозділів апарату [1]. Базуючись на вимогах Положення, можна зазначити, що обов'язок здійснення контролю за дотриманням структурними підрозділами суб'єкту господарювання встановленого порядку пред'явлення та розгляду претензій; аналізу наслідків розгляду претензій покладено саме на юридичну службу. Крім того, існує така практика, що у великих підприємствах, об'єднаннях і організаціях для проведення досудової (претензійної) роботи створюються спеціальні договірно-претензійні служби. Претензійна робота юридичної служби включає в себе формування розрахунків, добір необхідних документів і правових актів, які обґрунтовують претензію та саме оформлення претензій [2, с.147].

У здійсненні досудової (претензійної) роботи юридична служба керується Рекомендаціями Міністерства юстиції України «Про порядок ведення претензійної та позовної роботи на підприємстві, в установі, організації», відповідно до положень яких, претензійна, а також позовна робота на підприємстві повинна сприяти [3]:

- забезпеченню реалізації договірних зобов'язань у всіх спектрах діяльності;
- раціональному використанню та економії матеріальних, фінансових, трудових, сировинних, паливно-енергетичних та інших ресурсів;
- зменшенню кількості непродуктивних витрат та подоланню обставин, які їх зумовлюють;
- забезпеченню надійного захисту і справедливого відновлення порушених майнових прав та інтересів підприємств, які охороняються законом;
- забезпеченню реалізації відповідальності порушників договірних зобов'язань;
- ефективному виконанню законодавчих норм заради покращення економічних показників господарської діяльності та запобіганню його порушенням.

Отже, не можна не погодитись із думкою науковця та практика С.Ф. Домбровського, який зауважив, що визначне місце у системі правових заходів із укріплення договірної та розрахункової дисциплін, захисту порушених, у тому числі майнових прав, виконання державного та регіонального замовлення посідає претензійна робота [2, с. 146]. Крім того, Господарським кодексом України врегульовано досудовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності. Зокрема, у ч. 2 ст. 222 ГК України йдеться про те, що у разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій суб'єкт господарювання або інший учасник господарських відносин, чий права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав або інтересів має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом [4]. Також у ч. 3 цієї самої статті визначено реквізити, які повинна містити претензія. Таким чином, можна зробити висновок, що на законодавчому рівні порядок здійснення претензійної роботи юридичною службою суб'єктів господарювання є врегульованим та конкретно визначеним.

На основі вищевикладеного можна зробити висновок, що претензійна робота є одним із найважливіших напрямів правової роботи юридичної служби. Адже подання претензій та позовів організаціями, підприємствами, установами є одним із найбільш дієвих засобів захисту інтересів організації (підприємства, установи). Шляхом подання претензій суб'єкт господарювання захищає свої законні інтереси, вимагає поновлення порушених прав. Задоволення обґрунтованих претензій і позовів і, навпаки, вмотивоване відхилення їх свідчить не тільки про рівень претензійно-позовної роботи, а й про професійну підготовленість юрисконсультів, їхнє вміння законними засобами забезпечити захист прав і інтересів не тільки підприємств, а й держави і суспільства в цілому.

Використані джерела:

1. Загальне положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації: постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р. № 040. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.09.2021).
2. Домбровський С.Ф. Організація правової роботи та юридичного обслуговування підприємств, установ та організацій. Консум Харків: 2005. 394 с.
3. Про порядок ведення претензійної та позовної роботи на підприємстві, в установі, організації: Рекомендації Міністерства юстиції України від 23.01.2007 р. № 35-14/7. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v14_7323-07#Text (дата звернення: 10.09.2021).
4. Господарський кодекс України: закон України від 01.01.2004 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144 (дата звернення: 11.09.2021).



Йолтуховська Анастасія Михайлівна,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ЦИФРОВІЗАЦІЯ ЮРИДИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

Сучасний стан цифровізаційних процесів в Україні вимагає осучаснення та покращення механізмів функціонування всіх рівнів органів держави, в тому числі й територіальних громад (далі – ТГ). Актуальність зазначеного питання також підсилюється проблемою наявності значного масиву відносно нових нормативно-правових актів та відповідно недостатньої кількості наукових доробків та аналізу реалізації на практиці діяльності ТГ у сфері цифровізації. Насамперед, законодавець України закріпив поняття «цифровізації» як «насичення фізичного світу електронно-цифровими пристроями, засобами, системами та налагодження електронно-комунікаційного обміну між ними, що фактично уможливорює інтегральну взаємодію віртуального та фізичного, тобто створює кіберфізичний простір». Проаналізувавши Концепцію розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки, можна зробити висновок, що станом на 2018 рік головними цілями цього процесу були трансформація усталених механізмів функціонування економіки держави задля підвищення ефективності, результативності, вартості та якості її діяльності за допомогою сучасних технологій [1].

Однак у 2020 році спектр дії цифровізації було розширено Державною стратегією регіонального розвитку до 2027 року, реалізацію якої повинні забезпечувати ТГ та їхні всеукраїнські асоціації. Загалом, зазначена стратегія містить більш ніж шістдесят завдань цифрової трансформації, серед яких можна виділити створення загальнодоступного доступу до високошвидкісного інтернету для працівників соціальних закладів; запровадження електронного документообігу; забезпечення електронної взаємодії між національними реєстрами, реєстрами органів місцевого самоврядування тощо [2]. Більше того, відповідно

до п. 5 Постанови Кабінету Міністрів України №56 ТГ було рекомендовано дотримуватися принципів цифрового розвитку, затверджених пунктом 1 Зasad реалізації органами виконавчої влади принципів державної політики цифрового розвитку, до яких можна віднести багаторазовості використання; технологічної нейтральності і портативності даних; інклюзивності та доступності; безпечності та конфіденційності; збереження інформації тощо [3]. Проаналізовані вище норми повинні виконуватись безпосередньо і юридичною службою ТГ, адже вона є фундаментальною структурною одиницею охорони прав територіальних громад, забезпечення відповідності правовим нормам дій її посадовців під час провадження своєї професійної діяльності й запобіганню порушень закону в муніципальному управлінні [4]. Більше того, відповідно до ст. 11 Європейської хартії місцевого самоврядування, ратифікованої Верховною Радою України 1997 року, ТГ наділені широкими правами в питанні юридичного забезпечення власної діяльності. Так, яскравим прикладом є те, що ТГ не обмежені в можливості створювати в межах юридичного відділу окрему внутрішню структуру з розділенням функцій (претензійно-позовна, консультативно-аналітична робота та інші) для кожного окремого сектора [5, с. 6-7].

Досліджуючи проблему оптимізації процедур юридичного забезпечення діяльності ТГ, доцільно виділити декілька стагнаційних для цифровізації факторів. По-перше, протягом останніх семи років на загальнодержавному рівні було ухвалено понад 120 концепцій та стратегій, проте механізм їх взаємоузгодження на місцевому рівні майже не відбувається. Отже, необхідно посилити координацію галузевих політик, що здійснюється у регіонах [2]. По-друге, досі в Україні не налагоджено високошвидкісної мережі «Інтернет», яка є основою цифровізації. Доказом цього твердження є Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08 вересня 2021 року «Про затвердження плану заходів з розвитку широкосмугового доступу до Інтернету на 2021–2022 роки», метою якого є під'єднання 6000 закладів соціальної інфраструктури до фіксованого оптичного інтернету [6]. По-третє, діяльність осіб, які забезпечують правовий супровід ТГ, не може бути цифровізована повністю, адже потребує критичного мислення, яке не властиве роботам чи програмам. Це твердження підтверджується дослідженнями McKinsey Global Institute, де зазначено, що професійні обов'язки правознавців не можуть бути автоматизовані на 100% [5, с. 28]. Однак це не виключає можливості застосування окремих елементів цифровізації для юридичних відділів ТГ, до яких можна віднести: використання сучасних методів ознайомлення працівників ТГ із необхідної для їхньої діяльності законами та підзаконними актами; ведення електронних баз правових актів за допомогою технологічної нейтральності і портативності даних; прикріплення за юридичним відділом висококваліфікованих спеціалістів, які б забезпечували кібербезпеку; використання електронного підпису голів рад для полегшення та збільшення ефективності документообігу у юридичному відділі тощо.

Підбиваючи підсумки наведеного, можна стверджувати, що оптимізація процедур юридичного забезпечення діяльності ТГ в умовах цифровізації є багаторівневим складним процесом, що повинен реалізовуватись поступово, внаслідок усунування проблем координації роботи між загальнодержавним та регіональним рівнем, а також модернізації роботи юридичних відділів ТГ.

Використані джерела:

1. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 р. № 67-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-r#Text> (дата звернення: 07.09.2021 р.).
2. Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на 2021–2027 роки: Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2020 р. № 695. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/695-2020-p#top> (дата звернення: 08.09.2021 р.).
3. Деякі питання цифрового розвитку: Постанова Кабінету Міністрів України від 30.01.2019 р. № 56. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/56-2019-p#Text> (дата звернення: 08.09.2021 р.).

4. Слобожан О. Загальна характеристика діяльності юридичних служб органів місцевого самоврядування в Україні. *Науковий вісник*. 2010. Випуск 5. URL : http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/visnik5/fail/+Slobozhan.pdf (дата звернення: 09.09.2021 р.).

5. Юридичний порадник з актуальних питань діяльності органів місцевого самоврядування. Виданий Асоціацією об'єднаних територіальних громад за підтримки Програми ЄС «U-LEAD з Європою» від 14.07.2019. 32 с. URL : <https://decentralization.gov.ua/uploads/attachment/document/616/Брошура-ОТГ-20.07.20.pdf> (дата звернення: 09.09.2021 р.).

6. Про затвердження плану заходів з розвитку широкосмугового доступу до Інтернету на 2021–2022 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08 вересня 2021 року № 1069-р. URL : <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-planu-zahodiv-z-a1069r> (дата звернення: 10.09.2021 р.).



Луцюк Інна Валеріївна,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОСОБЛИВОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ ДОГОВІРНОЇ РОБОТИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я ТА РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ

Сфера охорони здоров'я є сукупністю всіх видів суспільних відносин, пов'язаних з наданням медичних послуг та врегульованих різними галузями законодавства. Тому юридичний супровід таких відносин є їхнім невід'ємним складником та пояснює інститут юридичної служби в закладах охорони здоров'я (медичних установах).

Запровадження ринкових механізмів у відносини охорони здоров'я, спричиненого відновленням незалежності України у 1991 році та відмови від планової моделі економіки, вимагає напрацювання ефективних правових засобів узгодження приватних інтересів у договірних зобов'язаннях надання медичних послуг. Відсутність чіткого правового регулювання таких правовідносин вказує на необхідність їх дослідження.

Проблеми надання медичних послуг, зокрема, у договірних зобов'язаннях, значною мірою відображені в роботах вітчизняних вчених С.В. Антонова, С.Б. Булеци, Т.В. Волинець, С.В. Михайлова, В.О. Савченко, О.І. Смотровата інших. Однак необхідність дослідження організації договірної роботи в галузі охорони здоров'я особливо актуалізується в умовах реформування цієї галузі, що є одним із основних завдань у межах зобов'язань України перед Європейським Союзом. Відтак метою нашого дослідження є аналіз порядку надання медичних послуг на підставі договору та визначення ролі юридичної служби медичної установи в цьому процесі, а також висвітлення основних проблем законодавства у відповідному напрямку.

У сучасних умовах життєдіяльності договір має особливе значення, оскільки впорядковує та регламентує відносини сторін, зокрема визначає істотні умови договору (предмет, ціну та строк дії) [1], відповідальність на невиконання чи неналежне виконання сторонами своїх зобов'язань, а також надає можливість захисту їхніх прав у разі виникнення спорів.

Варто зауважити, що у всіх галузях господарювання на ринкових засадах організація такої діяльності ґрунтується лише на договірних взаємовідносинах, винятком чого не є і сфера медичних послуг.

Відповідно до статті 11 Цивільного кодексу України підставами виникнення цивільних прав та обов'язків, зокрема, є договори [1]. У сфері охорони здоров'я, окрім виникнення прав та обов'язків на підставі актів цивільного законодавства, правовідносини між пацієнтом і лікарем (медичною установою чи фізичною особою підприємцем, яка провадить

господарську діяльність з медичної практики та отримала відповідну ліцензію) можуть виникати на основі договору.

У цьому аспекті, на наше переконання, існує неузгодженість нормативно-правової бази, оскільки, як слушно зауважив А.А. Герц у своєму дослідженні, Цивільний кодекс України не передбачає в системі договірних зобов'язань надання медичних послуг як окремого різновиду договору [6, с. 5]. Крім того, правова категорія «медична послуга» є новелою національного законодавства в галузі медицини, оскільки її впроваджено Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я» від 06.04.2017 № 2002-VIII, що був введений в дію лише 06.11.2017 [2].

З наведеного доцільним є дослідження змісту договору надання медичних послуг.

Так, договір про надання медичних послуг, за А.А. Герц можна розглядати як домовленість, за якою одна сторона (лікар, медичний заклад) зобов'язується надати відповідну медичну послугу за зверненням іншої сторони (пацієнта), спрямовану на відновлення та підтримання його здоров'я, а пацієнт зобов'язується сплатити за неї грошову суму, визначену в договорі [6, с.100].

Водночас хочемо зауважити, що такий підхід щодо критерію оплатності властивий саме для медичних установ приватної сфери господарювання, позаяк нормами чинного законодавства (стаття 8 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я») визначено право кожного громадянина на безоплатне отримання у державних та комунальних закладах охорони здоров'я медичної допомоги [2].

Отже, в договірних зобов'язаннях у сфері охорони здоров'я оплатність не є ключовим фактором, враховуючи державне забезпечення витрат на медичне обслуговування громадян у визначених законом випадках [5], однак у будь-якому разі необхідно констатувати незаперечність істини того, що саме договори є визначальною правовою формою надання медичних послуг.

Водночас укладенню будь-якого договору, зокрема й медичного обслуговування, передують проведення відповідної підготовчої роботи, що передбачає наявність спеціальних правових знань, а тому потребує участі юридичної служби медичної установи у вказаному процесі.

Для розуміння ролі та завдань юридичної служби медичного закладу (як приватної так і державної/комунальної форми власності) можемо звернутися за аналогією до Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи, організації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 № 1040 [2], та визначити, що юридична служба організовує роботу, пов'язану з укладанням договорів, бере участь у їхній підготовці та здійсненні заходів, спрямованих на виконання договірних зобов'язань, забезпеченні захисту майнових прав і законних інтересів медичної установи.

Відтак з метою правового забезпечення виконання договірних зобов'язань юридична служба повинна забезпечувати законність документів правового характеру з питань договірної роботи; брати участь в укладенні договорів надання медичних послуг, а також у забезпеченні правовими засобами контролю їх виконання, організовувати та аналізувати практику договірно-претензійної роботи, роз'яснювати чинне законодавство з питань укладання та виконання вказаних договорів.

Поряд з цим у організації договірної роботи у сфері охорони здоров'я юридична служба стикається з низкою проблем та суперечностей правового регулювання, серед яких можемо виокремити такі: відсутність спеціальних норм законодавства щодо особливостей укладання та виконання договорів з надання медичних послуг, відсутність стандартизації якості медичних послуг, відсутність чіткого врегулювання питання відповідальності лікарів (медичних закладів) за ненадання чи неякісне надання медичних послуг тощо. Тож у питанні законодавчого забезпечення медичної реформи звертаємо увагу на необхідності вдосконалення національного законодавства відповідно до вимог сьогодення.

За результатами цього дослідження, можна зробити висновок про те, що досягнення ефективного захисту прав та інтересів сторін договору надання медичних послуг, а саме пацієнта, з однієї сторони, та лікаря (медичної установи) – з іншої, можливе лише за умови індивідуального підходу до підготовки та оформлення кожної такої угоди. Вказане свідчить про безумовно важливу роль юридичної служби медичного закладу, яка, окрім вказаних обов'язків, також виконує роботу з виявлення недоліків та внесення конкретних пропозицій щодо вдосконалення договірної та претензійної роботи. Удосконалення медичного законодавства, зокрема у договірних зобов'язаннях, забезпечить не лише належне регулювання відносин щодо надання медичних послуг, а й покращення якості таких послуг.

Використані джерела:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 11.09.2021).
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства з питань діяльності закладів охорони здоров'я: Закон України від 06.04.2017 № 2002-VIII. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2002-19#Text> (дата звернення 11.09.2021).
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text> (дата звернення 11.09.2021).
4. Про затвердження Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації : Постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 № 1040.
URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-п#Text>(дата звернення 11.09.2021).
5. Як обрати сімейного лікаря. *Відомості офіційного сайту Міністерства охорони здоров'я України*. URL : <http://moz.gov.ua/jak-uklasti-dogovir-z-likarem#!>(дата звернення 11.09.2021).
6. Герц А.А. Договірні зобов'язання у сфері надання медичних послуг : дис. на здобуття наук. ступеня док. юрид. наук: УДК 347.44/ А.А. Герц. Львів, 2016. 421 с. URL : http://idpnan.org.ua/files/gerts-a.a.-dogovirni-zobov_yazannya-u-sferi-nadannya-medichnih-poslug-_d_.pdf (дата звернення 11.09.2021).



Мукомела Катерина Олегівна,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

З моменту проголошення незалежності України пріоритетним напрямком є розробка та втілення нової та повноцінної бази нормативно-правових актів, яка відповідає б сучасному розвитку суспільства. Найбільш цінним багатством людства є його інтелект та ті об'єкти, які завдяки цьому інтелекту створюються. А тому наявність сучасної, міжнародної, широко визнаної системи інтелектуальної власності є необхідним елементом для досягнення високого економічного та соціального зростання нашої держави. Охорона інтелектуальної власності сприяє використанню винахідницьких і творчих талантів суспільства, що, у свою чергу, є дуже важливим для повноцінного розвитку держави. Саме тому регулювання цієї сфери відіграє неабияку роль у збереженні науково-технічного та інтелектуального потенціалу України.

Право інтелектуальної власності в силу своєї дискусійності, завжди було об'єктом досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних науковців. Питанням актуальних проблем прав інтелектуальної власності присвячені наукові праці таких вітчизняних вчених, як:

М. Братасюк, В. Мельник, О. Мельник, В. Паламарчук, О. Супрун, О. Тропін та ін. До зарубіжних учених, які займалися розробкою цієї проблематики, належать такі знані вчені, як: Л. Бентлі, Т. Волкова, Ю. Громова, В. Дозорцева, М. Коршунова, Б. Шерман та ін.

Необхідно визнати, що проблема відповідальності за кримінальні правопорушення, які посягають на інтелектуальну власність, належать до малодосліджених у доктрині кримінального права. На монографічному рівні здебільшого аналізувалися цивільно-правові й адміністративні аспекти захисту прав інтелектуальної власності. У свою чергу, аспект регламентації кримінальної відповідальності за вказані правопорушення розглядалися винятково в окремих параграфах монографій, в періодичних наукових виданнях, коментарях до КК України, навчальних посібниках тощо. Усе вищезазначене і зумовлює необхідність здійснення дослідження особливості кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності за законодавством України.

На державному рівні фактично не ведеться облік єдиної статистики охорони та захисту об'єктів права інтелектуальної власності. Так, за даними Офісу Генерального прокурора лише за перший квартал 2021 року за порушення авторського права та суміжних прав було обліковано 16 кримінальних правопорушень у звітному періоді [4]. Аналіз матеріалів Єдиного державного реєстру судових рішень свідчить, що в Україні за 2020 рік винесено всього 10 вироків за ст. 176 КК України (порушення авторського права і суміжних прав), а станом на 1.08.2021 винесено 9 вироків у поточному році [5].

У контексті цього питання варто звернути увагу на наукові праці П. Берзіна, який дослідив проблемні питання кримінально-правового аналізу незаконного використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів і послуг та розкрив зміст ознак складу цього кримінального правопорушення. На підставі аналізу об'єктів права інтелектуальної власності, зазначених у Цивільному та Господарському кодексах України, автор визначив об'єкт цього кримінального правопорушення, його місце в системі кримінальних правопорушень, що посягають на право інтелектуальної власності. У кримінально-правовому аспекті П. Берзін визначив зміст понять: «незаконне використання», «знак для товарів і послуг», «торговельна марка», «фірмове найменування», «комерційне найменування», «кваліфіковане зазначення походження товару», «злочини, що посягають на право інтелектуальної власності», «матеріальна шкода». Доволі цікавою є його позиція щодо змісту термінологічного звороту «службовою особою з використанням службового становища щодо підлеглої особи» [2].

На особливу увагу заслуговує також праця В. Харченка, в якій науковець висвітлив подальші перспективи розвитку європейського законодавства щодо кримінально-правової охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності в Україні. Він також акцентував увагу наукової спільноти на питаннях соціальної обумовленості криміналізації порушень прав на об'єкти інтелектуальної власності та запропонував обґрунтоване авторське розуміння системи таких кримінальних правопорушень, висвітлив історичний досвід кримінально-правової охорони зазначених прав. Враховуючи аналіз сучасної наукової літератури, проведених анкетувань та ретельне вивчення судової практики, науковець дослідив не тільки криміногенні детермінанти кримінальних правопорушень у сфері інтелектуальної власності, а також і засоби протидії вказаним посяганням [3].

Дослідження доктринальних розробок та напрацювань у сфері захисту та практики охорони прав інтелектуальної власності свідчать про гостру необхідність проведення комплексної кримінально-правової характеристики кримінальних правопорушень, що посягають на інтелектуальну власність в Україні. Зокрема, однією з проблем кримінально-правової охорони інтелектуальної власності є нечіткість формулювань положень нормативно-правових актів, а це, у свою чергу, унеможливорює правильне розуміння та призводить до двозначного трактування закону. Зокрема, у ст. 176 КК України варто було б законодавчо закріпити детермінацію поняття «незаконне відтворення», оскільки вказана норма цього поняття не тлумачить.

На сьогодні ключовою та невирішеною проблемою під час притягнення до кримінальної відповідальності осіб за посягання на інтелектуальну власність залишається

законодавча неузгодженість і неврегульованість поняття та розміру матеріальної шкоди, завданої внаслідок умисного порушення відповідних прав інтелектуальної власності. На жаль, доводиться констатувати, що чинне законодавство України не передбачає законодавчо врегульованої процедури чи порядку визначення завданої матеріальної шкоди внаслідок посягання на право інтелектуальної власності.

З-поміж проблемних питань охорони прав інтелектуальної власності особливе місце займає, перш за все, недостатня обізнаність суспільства в цьому питанні, що, як правило, і призводить до порушень прав інтелектуальної власності, а також не сприяє своєчасному введенню об'єктів права інтелектуальної власності в цивільний обіг, а це негативно позначається на економічному розвитку держави та отриманні належного прибутку його громадянами.

Отже, підбиваючи підсумок, можна дійти до висновку, що в умовах сьогодення необхідно вдосконалювати кримінальне законодавство, що регулює діяльність і забезпечення належної реалізації права інтелектуальної власності, враховуючи стрімкий розвиток й широке коло відносин у сфері права інтелектуальної власності, які потребують належного врегулювання та захисту.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25-26. Ст. 374.
2. Берзін П. С. Незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів та послуг: аналіз складів злочину, передбаченого ст. 229 КК України : монографія. Київ, 2005. 316 с.
3. Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : монографія. Харків, ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. 480 с.
4. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування; Статистична інформація. Офіційний веб-сайт «Генеральна прокуратура України». URL : https://www.gp.gov.ua/ua/stat_n_ (дата звернення 18.08.2021).
5. Статистичні відомості з Єдиного державного реєстру судових рішень. Офіційний вебсайт. URL : <https://reyestr.court.gov.ua> (дата звернення 18.08.2021).



Поліщук Михайло Миколайович,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

РОЛЬ ЮРИДИЧНОЇ СЛУЖБИ ЩОДО ОРГАНІЗАЦІЇ ДОГОВІРНОЇ РОБОТИ

Однією із основних частин правової роботи, що виконується юрисконсультами юридичних служб господарюючих суб'єктів, вважається, цілий комплекс завдань спрямованих на виявлення активної участі у підготовці щодо забезпечення укладання різних, зокрема, господарських договорів, детальна перевірка їх проектів та складання протоколів розбіжностей до них. До того ж, очевидним є той факт, що в процесі здійснення підприємством власної господарської діяльності завжди існують юридичні справи, що повинні безпосередньо виконуватися спеціальним структурним підрозділом, тобто юридичною службою підприємства.

Так, відповідно до п. 11 пункту 10 та п. 6 п. 11 Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи, організації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2008 року № 1040 [1], юридична служба організовує роботу пов'язану з укладанням договорів, бере участь у їх підготовці та здійсненні заходів, спрямованих на виконання договірних зобов'язань, забезпеченні захисту майнових прав і законних інтересів суб'єкту господарювання.

Теоретичною основою досліджень правового режиму юридичної служби в організації та впровадженні договірної роботи, стали праці таких вчених, як: Б.І. Пугинський, Д.Н. Бахрах, О.Г. Неверов, І.М. Рогаль, В.І. Новосьолов, С.А. Хохлов, В.І. Солдатова та інші. На сьогодні залишається відкритим та проблематичним питання щодо відсутності єдиного механізму, який би дозволив систематично узагальнювати та аналізувати практику укладення та виконання господарських договорів. Саме вищезазначені фактори зумовлюють актуальність обраної тематики.

Між іншим, у практичній діяльності, нерідко виникають ситуації в яких юридичній службі необхідно брати участь в підготовці правових документів з питань договірної роботи. Наприклад, розробляти проекти, накази, положення про ведення договірної роботи. При цьому, під час розробки вищезазначених юридичних документів, слід керуватися чинним законодавством та відомчими методичними рекомендаціями.

Варто погодитися із думкою Пугинського Б.І., який вважає, що в умовах ринкової економіки консультативну роль у договірних відносинах мають відігравати юридичні служби органів державної влади. Вчений пояснює дану позицію тим, що багато підприємств мають невисокий рівень правової, економічної та маркетингової підготовки, а тому органи державної влади, не втручаючись у їх господарську діяльність, повинні надавати їм методичну та правову допомогу, щоб забезпечити високий рівень укладання договорів та їх соціальну й економічну ефективність [2, с. 167]. Бахрах Д.Н. зауважує, що основне навантаження з контролю, організації та методичного забезпечення договірних відносин органів місцевого самоврядування покладається на юридичну службу органів місцевого самоврядування. За відсутності в структурі органу місцевого самоврядування юриста чи юридичної служби ефективне використання правових форм управління, до яких належить договір, стає проблематичним, оскільки застосування будь-яких правових форм вимагає спеціальної правової підготовки [3, с. 330].

На законодавчому рівні засади ведення договірної роботи містяться у п.п. 2.1.1. пункту 2.1. Методичних рекомендацій щодо ведення договірної роботи на підприємствах, в установах та організаціях, які належать до сфери управління Державного комітету телебачення і радіомовлення України від 15 листопада 2013 року № 223 [4]. Так договірна робота складається з укладення, зміни, припинення, обліку, збереження, виконання та контролю за своєчасним і якісним виконанням договорів.

Юридична служба на момент прийняття складеного проекту господарського договору від структурного підрозділу для перевірки, повинна переконатися у відповідності вимогам чинного законодавства щодо проектів таких правових документів (згідно з п. 2 ст. 180 ГК України господарський договір вважається укладеним, якщо між сторонами у передбачених законом порядку та формі досягнуто згоди щодо усіх його істотних умов [5]) та з'ясувати, що вони не містять незаконних положень та умов. Наприклад, умов щодо надання вказівок про уникнення відповідальності порушника договірної дисципліни. Після цього, впевнитися, що даний проект договору погоджений і завізований усіма зацікавленими підрозділами. Також при візуванні проекту договору юридична служба акцентує свою увагу на висвітленні в ньому як правових, так і економічних та фінансових умов, що, в подальшому, дозволить забезпечити виконання договірних зобов'язань. Крім того, буде доцільно, щоб реєстрація, облік та збереження укладених господарських договорів, проводились спеціалістами бухгалтерської, економічної та інших служб.

Завданням працівників юридичної служби є співпраця з іншими структурними підрозділами, що полягає у розробці зразків правових документів для використання їх в роботі по укладенню та виконання договорів. Юрисконсульт при підготовці таких зразків договорів, повинен керуватися нормативно-правовими актами, типовими та примірними договорами. До того ж брати до уваги методичні рекомендації органів юстиції.

Окрім цього, юридична служба є ініціатором створення та проведення наради, яка відбувається зазвичай перед початком укладання господарських договорів на наступний рік за участю працівників, які безпосередньо беруть участь в договірній роботі. На цій нараді, методом узагальнення практики договірної роботи, проводиться аналіз різних недоліків та

упущень, що допускаються посадовими особами. Тому в подальшому матеріали наради можуть бути прекрасним зразком для використання у практичній роботі, який може слугувати прикладом для виключення подібних помилок у майбутній практичній діяльності.

Таким чином, у процесі проведення аналізу потрібно усвідомити існуючі проблеми в договірній роботі, що ймовірно, пов'язані із неналежним або несвоєчасним виконанням договірних правовідносин, зрозуміти дієвість контролю та нагляду за виконанням цих зобов'язань і у разі їх правопорушення, вжити заходи щодо притягнення винних осіб до відповідальності. Далі за результатами аналізу, варто охарактеризувати проведену договірну роботу та сформулювати узагальнення щодо неї. На нашу думку, на основі аналізування можна підготувати план або проект наказу стосовно заходів по вдосконаленню договірної роботи, що дозволить зменшити обсяг підзаконного правового регулювання та внаслідок цього матиме вагоме значення для правозастосовчої практики.

Використанні джерела:

1. Про затвердження Загального положення про юридичну службу міністерства, іншого органу виконавчої влади, державного підприємства, установи та організації: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р. № 1040. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1040-2008-п> (дата звернення: 10.09.2021).
2. Пугинський Б. І., Неверов О. Г. *Правова робота: Підручник*. Московський державний університет імені М. В. Ломоносова. 2004. 167 с.
3. Бахрах Д. Н. *Адміністративне право: підручник для вузів*. 1997. 330 с.
4. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо ведення договірної роботи на підприємствах, в установах та організаціях, які належать до сфери управління Державного комітету телебачення і радіомовлення України : наказ Державного комітету телебачення і радіомовлення України від 15.11.2013 р. № 223. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0223603-13> (дата звернення: 10.09.2021).
5. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> (дата звернення: 10.09.2021).



ПРАВА ЛЮДИНИ В УМОВАХ ГЛОБАЛЬНИХ ЗАГРОЗ

Омельчук Олег Миколайович,
*доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
ректор Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова*

ЗАХИСТ ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ПРОТИДІЇ ГЛОБАЛЬНИМ ЗАГРОЗАМ

Зростання ролі права як механізму забезпечення прав та свобод людини і громадянина сприяє інтеграції правової та економічної сфер життєдіяльності суспільства, що, в свою чергу, дає можливість інтерпретувати економічні права як нормативно визначені межі поведінки та/ або діяльності людини в площині реалізації економічних потреб та інтересів. Актуальність дослідження проблеми захисту економічних прав та свобод людини і громадянина зумовлена низкою чинників, зокрема: необхідністю приведення у відповідність чинного законодавства в галузі прав людини із проголошеними Конституцією України принципами; потребою своєчасного реагування на глобалізаційні трансформації, зумовлені інтеграцією України у світовий економічний простір та появою нових викликів та загроз; об'єктивною вимогою створення дієвого механізму захисту та реалізації економічних прав людини і громадянина України.

Варто наголосити, що у сучасній науковій літературі економічні права людини і громадянина визначають складовою частиною соціальних прав і тому варто більш критично відноситися до такого узагальнення, оскільки нівелюється функціональне призначення досліджуваного виду прав людини і громадянина. Так, Рабінович П. звертає увагу на те, що усі види прав в широкому сенсі є соціальними, оскільки зумовлені соціумом [1, с. 21]. Фролов Ю. наголошує, що економічні права та свободи людини і громадянина є самостійним видом у загальній системі прав [2, с. 111]. Ми поділяємо позицію автора, оскільки, на наше переконання соціальні та економічні права мають різний об'єктно-суб'єктний склад, механізм реалізації та охоплюють різні сфери життєдіяльності людини.

Серед ключових економічних прав та свобод людини і громадянина варто відзначити:

- право користуватися об'єктами права власності Українського народу (ст. 13).
- право приватної власності (ст. 41);
- право на користування об'єктами права державної та комунальної власності (ст. 41);
- право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом (ст. 42) [3].

Варто зазначити про ще одну класифікацію економічних прав. Зокрема у коментарі до статті 42 Конституції України, окрім права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом, додано право на соціальний захист, право на працю та право на відпочинок [4, с. 309].

Базисом нормативно-правового забезпечення захисту та реалізації економічних прав становлять Конституція України та такі міжнародні документи як Загальна декларація прав людини (1948 р.), Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.), Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.) та Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.), що, в сукупності, формують Міжнародний Білль про права людини.

Проте практична реалізація економічних прав постійно наштовхується на низку глобальних загроз, що мають як суб'єктивний, так і об'єктивний характер та слугують підґрунтям для виникнення проблем у визначеній сфері, зокрема:

- тероризм (особливо актуальна для України, оскільки 2014 року розпочата антитерористична операція (сьогодні – операція об'єднаних сил) на сході країни);
- економічні кризи (зниження доходів державних бюджетів призводить до скорочення обсягів державних видатків на соціальну сферу);
- недосконалість судової системи та обмеження права на судовий захист;
- пандемія COVID-19 (примусове тимчасове закриття низки підприємств реального сектору економіки та ізоляція населення засвідчила фактичну неієздатність прийнятого пакету нормативно-правових актів щодо карантинних обмежень).

Підсумовуючи вищесказане, варто наголосити на ролі держави як гаранта захисту прав та свобод людини і громадянина, законних інтересів громадян у забезпеченні їхньої непорушності та реалізації на належному рівні. Також потребує удосконалення механізм моніторингу наявних та потенційних глобальних загроз з метою координації стратегічних управлінських процесів державного та міжнародного рівня (прогнозування, планування, регулювання та програмування) та застосування превентивних заходів попередження та протидії деструктивним явищам у ключових сферах життєдіяльності суспільства та держави.

Використані джерела:

1. Рабінович П. Основоположні права людини: соціально-антропна сутність, змістова класифікація. *Право України*. 2010. № 2. С. 18-23.
2. Фролов Ю. Економічні права та свободи людини і громадянина в Україні: проблеми класифікації. *Право України*. 2003. № 12. С. 111-114.
3. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
4. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол. : В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш та ін.; Національна академія правових наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2011. 1128 с.



Виговський Леонід Антонович,

доктор філософських наук, професор,

*завідувач кафедри філософії, соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

Виговська Тетяна Вікторівна,

кандидат біологічних наук, доцент,

*доцент кафедри філософії, соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

БЕЗПЕКА ЛЮДИНИ ЯК ПОЛІТОЛОГІЧНА ПРОБЛЕМА

Проблема безпечного існування людства існувала завжди. Але в наш час проблема безпеки людини набуває нового значення. Це пояснюється, насамперед, тим, що у світі поширюються і поглиблюються глобалізаційні процеси. «Світ стає тісним», тому життю сучасної людини, де б вона не проживала, прямо чи опосередковано загрожують війни, міжнародний тероризм, наркоманія й алкоголізм, природні катаклізми, які викликані потеплінням клімату тощо. Тому досить актуальною є проблема подальшого вивчення і пошук шляхів вирішення безпеки державної, політичної, економічної, воєнної, технологічної, екологічної, гуманітарної, демографічної, міграційної, інформаційної, фінансової, продовольчої, енергетичної та інших. До прикладу, громадяни України нині змушені жити в умовах неоголошеної війни з боку Російської Федерації, яка на рівні її вищого керівництва не визнає право на існування суверенної української держави, оскільки проголошує тезу «про один народ». Тим самим українцям відмовляється у праві мати власну мову, історію, культуру, і, відповідно, державу. Тому проблема безпеки, а особливо політичної, в таких умовах є надзвичайно важливою. При цьому варто зазначити, що сучасні

науковці часто у своїх дослідженнях використовують методологію оціночних підходів до дослідження проблем безпеки людини. Зрозуміло, що це може зумовлювати в працях такі риси, як заангажованість, так і ідеологічність.

Варто зазначити, що українське суспільствознавство, яке займається безпековою проблематикою, поки що не виробило однозначного розуміння поняття «безпека». Тому в широкому розумінні поняття «безпека» можна розглядати як відсутність в середовищі реальних загроз для добробуту, здоров'я та життя людей. При цьому варто підкреслити, що в загальній системі запитів індивіда вітальна потреба безпеки є системо формувальною, адже в умовах небезпеки людина не спроможна реалізувати потреби вищого рівня – соціальні та духовні. Водночас високий рівень реалізації потреби безпеки особистості мотивує розвиток та поглиблення її соціальних зв'язків у середовищі, оскільки там вона реалізує цю потребу не тільки на рівні індивідуального буття, але й суспільного.

Очевидно, що рівень особистої безпеки людини, в першу чергу, залежить від неї самої. Тому вона повинна передбачати (прораховувати) реальний ризик можливих небезпек і відповідно вести діяльність, яка б дозволила їй уникнути небезпечних ситуацій у житті. Людина, в крайньому випадку, повинна добре володіти навичками мінімізації негативних наслідків. Але, як свідчить практика, безпека індивіда в сучасних умовах визначальною мірою залежить від соціуму. Тому суспільний рівень безпеки безпосередньо стосується безпеки кожного громадянина. А відповідальність за цей рівень безпеки, першу чергу, лежить на державі. Тому саме стабільна держава може гарантувати безпеку своїм громадянам, у першу чергу, в політичній площині.

У сучасних політологічних джерелах поки що немає однозначного трактування поняття «політична безпека». Аналіз наявних в літературі визначень свідчить, що здебільшого автори розуміють політичну безпеку як сукупність заходів у державі, метою яких є збереження легітимного політичного устрою, забезпечення процесу державотворення та захисту національних інтересів у глобалізованому світі. Тому основними структурними елементами системи політичної безпеки України є держава, її конституційний устрій, суверенітет, територіальна цілісність, історична спадкоємність, громадські інститути та суспільні рухи, громадяни, їхні політичні права і свободи, повсякденні форми реалізації їх політичних потреб та інтересів.

У системі політичної безпеки саме держава є системоутворючим елементом, оскільки «цементує» та надає відповідного змісту й ідеологічної спрямованості всім іншим структурним складовим. Держава концентрує і реалізує владні відносини, які прямо чи опосередковано зачіпають потреби й інтереси всіх громадян. Тому в контексті безпеки людини надзвичайно важливе значення має сам стан держави, ефективність роботи державних структур у плані дотримання свобод громадян. На жаль, нинішня українська влада значною мірою успадкувала від радянської таку рису, як відчуження народу від влади. До цього потрібно додати об'єктивні проблеми «хвороби росту» молодії української державності в умовах суттєвих зовнішніх політичних викликів, що зумовлюють суттєві негативні наслідки процесу реалізації державної політики в економічній, політичній, соціальній та культурній сферах. Зрозуміло, що це в сукупності зумовлює процес недовіри громадян до структур влади й політичних лідерів. Так, проведені дослідження соціологічною службою Центру Разумкова (з 05 по 09 березня 2021 року) методом інтерв'ю «обличчям до обличчя» (за місцем проживання респондентів) показало, що опитувані серед державних та суспільних інститутів найчастіше висловлювали недовіру «державному апарату (чиновникам) (80%), судам (судовій системі загалом) (79%), Верховній Раді України (77,5%), Уряду України (76%), Вищому антикорупційному суду (73%), політичним партіям (71%), Прокуратурі (71%), комерційним банкам (70%), Національному антикорупційному бюро України (НАБУ) (70%), Верховному Суду (69%), Конституційному Суду України (69%), Спеціалізованій антикорупційній прокуратурі (68%), Національному агентству з питань запобігання корупції (НАЗК) (68%), місцевим судам (66%), Президенту України (61,5%), Національному банку України (60%)» [1].

Сьогодні перед українською державою стоять надзвичайно серйозні виклики як у зовнішній, так внутрішній політичній безпеці. Щодо внутрішніх викликів, то головними тут, на наш погляд, є продовження процесу відчуження народу від влади, що виводить державні структури з-під контролю громадян. Це дозволяє чиновникам зробити державну службу інструментом для отримання незаконних прибутків. Саме це і зумовлює, насамперед, високий рівень корупції в системі органів державної влади. Також негативно впливає на політичну безпеку і олігархічна економіка. Цьому сприяють і проплачені олігархами засоби масової інформації (ЗМІ), які активно зловживають маніпуляційними технологіями у процесі виборчих компаній. Цьому сприяє слабкість (в силу об'єктивних і суб'єктивних причин) демократичних традицій у країні, що зумовлює недостатній рівень розвитку громадянського суспільства. У результаті до влади часто приходять популісти і демагоги. Цьому сприяє низький рівень політико-правової культури громадян. До цього варто додати і неефективність роботи державних структур, що, у свою чергу, слугує поширенню в соціумі політичної пасивності й апатії більшості громадян.

Отже, безпека людини є однією з найважливіших складових в загальній системі безпеки, оскільки належить до базових людських потреб. Українська держава прагне вирішувати проблему безпеки людини в процесі реалізації стратегії національного розвитку та безпеки. Водночас питання безпеки людини через складну політичну й економічну ситуацію нерідко все ще не є центром внутрішньої і зовнішньої політики української держави. У сучасних умовах перспектива європейської інтеграції є мотивацією для державних структур включити безпеку людини в зовнішньо- та внутрішньополітичну стратегію у сферу своєї діяльності. Врешті-решт, це слугуватиме розвитку демократичного потенціалу України на тривалий час, зумовить стабільність сталого існування суспільства.

Використані джерела:

1. Оцінка ситуації в країні, довіра до інститутів суспільства та політиків, електоральні орієнтації громадян (березень 2021р.). URL : <https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/otsinka-sytuatsii-v-kraini-dovira-do-institutiv-suspilstva-ta-politykiv-elektoralni-oriiientatsii-gromadian-berezen-2021r> (дата звернення: 10.09.2021).
2. Воротнюк М., Сушко О. Людська безпека як імператив сучасної епохи: переніс фокусу з держави на людину. Київ : Представництво фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні. 2010. 16 с.
3. Косілова О. І. Політична безпека в системі національної безпеки України. *Правова інформатика*. 2011. № 1 (29). С. 72-78.
4. Політологічний енциклопедичний словник : навч. посібник для студентів вищих навчальних закладів. Київ : Генеза, 1997. 395 с.
5. Полтораков О. Реконцептуалізація поняття «безпека» в сучасному політико-політологічному дискурсі. *Політичний менеджмент*. 2009. № 5. С. 19-28.
6. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII. URL : https://kodeksy.com.ua/pro_natsional_nu_bezpeku_ukrayini.htm.
7. Циганов В. П. Політична безпека і безпечна політика : складові, ознаки, стан, тенденції. Київ : Ніка центр, 2006. 112 с.



Вінник Оксана Мар'янівна,
доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник відділу міжнародного приватного права
та правових проблем євроінтеграції НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, член-кореспондент НАПрН України

ЕКОНОМІКО-ЕКОЛОГІЧНА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

В умовах сучасного, вельми проблемного суспільства, яке називають суспільством загроз/небезпек/ризиків [1], значні надії покладаються на цифровізацію з її потенціалом забезпечити розв'язання важливих проблем. Коронавірусна пандемія та пов'язані з нею карантинні обмеження довели переваги цифровізації: можливість діяти дистанційно, вирішуючи не лише побутові, а й бізнес-справи, здійснити низку заходів у сфері медичного обслуговування з використанням цифрових надбань (зокрема, застосунок «Дій вдома», цифрових платформ, бізнес-сайтів, чат-ботів, роботів, штучного інтелекту тощо) в боротьбі з цією хворобою та забезпеченням функціонування економіки в умовах обмежувальних карантинних заходів, – це лише окремі приклади позитивних ефектів цифровізації. Проте, як і будь-яке явище суспільного життя, використання цифрових технологій має зворотний бік (наявність ризиків), який часто не береться до уваги, а на початкових етапах цифровізації навіть проголошувалася незалежність кіберпростору від контролю [2]. Наслідки застосування таких технологій значною мірою зумовлені метою їхнього використання: на суспільне благо, для задоволення типових особистих потреб чи з відверто антисуспільними намірами (кібератаки на урядові та бізнесові структури чи системи, інші кіберпорушення/кіберзлочини [3; 4]) або без усвідомлення наслідків (на зразок поширення в інтернеті фейкової інформації про нібито виняткову шкідливість антиковідних вакцин чи переваги самогубства [5]).

Універсальність цифрових технологій полягає не лише в тому, що вони використовуються в усіх сферах суспільного життя, дозволяючи запровадити більш економічно ефективні та екологічно безпечні технології у виробництво (промислове, будівельне, сільськогосподарське тощо), вирішити проблеми з пошуком найбільш оптимальних шляхів сталого розвитку країни та регіонів, виявити та застосувати ефективні засоби розв'язання поточних проблем. Ці технології ані добрі, ані лихі [6, с. 304], а ефект (позитивний чи негативний) залежить від мети їхнього використання, добросовісності та компетентності тих, хто їх застосовує, а також від ступеня дослідження наслідків використання таких технологій.

Економічній та екологічній сферам як надважливим для суспільства притаманна низка критично важливих проблем, винятково зі зміною клімату в результаті забруднення довкілля та необхідністю мінімізації негативних наслідків цього вже незворотного процесу [7] за рахунок відповідних заходів, що потребують великих інвестицій, переорієнтації виробництва на екологобезпечне з використанням потенціалу цифрових технологій, зокрема штучного інтелекту.

Проблеми комплексного впливу цифровізації на екологію та економіку, хоча і порушуються дослідниками, але зазвичай окремо – щодо екологічної сфери чи економіки. Так само і нормативно-правове регулювання зазвичай торкається окремо відносин у кожній з цих сфер. Водночас, зв'язок економіки та екології можна прослідкувати з положень одного із законів, прийнятих протягом останніх років, – «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» [8], в якому серед основних першопричин екологічних проблем України визнається функціонування економічної сфери з її орієнтацією на прибутковість часто за рахунок ігнорування проблем довкілля (підпорядкованість екологічних пріоритетів економічній доцільності), а також неврахування наслідків для довкілля в законодавчих та нормативно-правових актах, слабка ефективність системи державного управління у сфері охорони навколишнього природного середовища та

регулювання використання природних ресурсів, низький рівень розуміння пріоритетів збереження довкілля та переваг збалансованого (сталого) розвитку у суспільстві, недосконалість і відповідно незадовільний рівень дотримання природоохоронного законодавства та екологічних прав і обов'язків громадян. Крім того, одне з джерел забруднення довкілля – відходи електричного та електронного обладнання, що використовується у всіх сферах суспільного буття, а також для задоволення особистих потреб громадян. Одною з ключових цілей у сфері охорони довкілля зазначений Закон визначає забезпечення інтеграції екологічної політики у процес прийняття рішень щодо соціально-економічного розвитку, в тому числі упровадження технологій електронного урядування в екологічній сфері та автоматизованих інформаційних систем екологічних даних, що значно посилить прозорість, оперативність та якість прийняття управлінських рішень, дотримання екологічних прав громадян.

К. Маркевич у своїй статті «Вуглецевий слід цифровізації» дає ґрунтовний аналіз наслідків цифровізації на екологію[9], звертаючи увагу на ефекти цифровізації для економіки та довкілля – як позитивні, так і досить проблемні. До перших (переваг цифровізації) дослідниця відносить ефективно спроектовану та керовану цифрову інфраструктуру, яка може сприяти екологічній стійкості та скороченню викидів парникових газів (завдяки технологіям *IoT* та штучному інтелекту); у секторі водопостачання цифрові технології дозволяють зекономити воду, виявити забруднення та витоки, знизити рівень втрат і підвищити надійність та правильність водорозподілу; в системі поводження з відходами такі технології допомагають визначити обсяги відходів та оптимізувати їх утилізацію; в секторі енергетики забезпечують автоматизацію та моніторинг, оптимізують енергорозподіл та енергоспоживання); впровадження цифрових технологій сприяє зменшенню споживання енергії на виробництві та скороченню викидам CO_2 у промислових системах, а також підвищує якість виробленої продукції; завдяки адитивному виробництву (3D-друк) можливо зменшити використання ресурсів та енергії. «Сьогодні, як зазначає К. Маркевич, відомо чимало практичних доказів ефективності цифрових технологій, у т.ч. у напрямку переходу на сталий розвиток. Світ може пришвидшити перехід на низьковуглецеву економіку завдяки цифровим технологіям через стандартизацію, моніторинг і підвищення підзвітності споживання енергії» [9].

Проте вплив цифровізації неоднозначний: «цифрові технології можуть нівелювати вуглецевий слід, але вони також можуть генерувати певний обсяг викидів», оскільки енергоємність цифрової галузі щороку зростає, як і частка цифрових технологій у світових викидах CO_2 ; подібний ефект має і цифровізація транспортного сектору (збільшення споживання енергії і глобальних викидів). Отже, цифровізація призводить до значного збільшення енергоспоживання, враховуючи не лише використання, а й виробництво цифрових пристроїв. Своєю чергою, збільшуючи глобальний попит на електроенергію, цифровізація водночас генерує викиди CO_2 . Ще одним прикладом негативного впливу цифровізації є наслідки майнінга криптовалют [10].

Підбиваючи результати свого дослідження, К. Маркевич зазначає, що без «рішучих політичних дій цифрова революція може збільшити споживання енергії та прискорити екологічну шкоду. Відтак забезпечення цифровізації у сталий спосіб – політичний пріоритет, який повинен супроводжуватися виробленням важелів контролю за цифровим екологічним впливом, інструментів оцінки цифрових технологій та наслідків їх експлуатації» [9].

Прагнення цифрових, у тому числі криптовалютних, мільярдерів освоїти із застосуванням цифрових технологій космос[11] навряд чи є свідченням турботи про благо земної цивілізації, оскільки грандіозні кошти спрямовуються не на порятунок Землі, її екології, а на порятунок еліти (не стільки інтелектуальної, скільки грошової). За цих умов гостро постає питання щодо використання цифровізації з метою вирішення екологічних проблем саме на Землі, а не в космосі [12], що потребує участі всієї міжнародної спільноти, кожної держави щодо визначення на правовому рівні та забезпечення виконання на практиці заходів щодо орієнтації всіх видів виробництва на екологобезпечні технології, пропаганди та надання сприяння соціально відповідальному(в тому числі щодо екології та зменшення

ризиків застосування цифрових технологій) бізнесу. Не останнє місце у вирішенні цієї дуже складної проблеми посідає еколого-економічна політика держави в умовах цифровізації, якій, на жаль, не приділено уваги в Господарському кодексі України. Власне, за сучасних умов розвитку суспільства проблеми всіх його сфер переплітаються і потребують комплексного вирішення. Так, боротьба з Ковід-19 – проблема не лише медицини та медичних досліджень, а й економіки (виробництво ліків, вакцин, медичного устаткування та обладнання), і охорони довкілля (масове використання захисних індивідуальних засобів від Ковід-19 без належних заходів з їх утилізації призводить до забруднення довкілля, не говорячи вже про недотримання протиепідемічних заходів). Це стосується і цифровізації, щодо якої досі панує ейфорія, попри значні ризики. На перший план, як завжди, виходить економічна сьогоднішня вигода, про майбутні загрози (як з видобутком корисних копалин на астероїдах [13]), мовляв, думатиме наступне покоління.

Відтак, проблема застосування новітніх (не лише цифрових) технологій має стати одним з пріоритетних напрямів державної політики (на національному рівні) з відповідним віддзеркаленням в Конституції (щодо забезпечення державою соціального і еколого-безпечного спрямування як економіки, так і інших сфер суспільного буття в умовах цифровізації; визначення основних цифрових прав та обов'язків громадян), Господарському та інших кодексах (щодо відповідних сфер, відносини яких є предметом регулювання відповідним актом). У ГК України доцільно закріпити особливості державної економіко-правової політики в умовах загроз суспільному благополуччю, що зростають (насамперед зважаючи на зміну клімату, що стала вже незворотною [7]), та цифровізації, щоб переваги останньої не перекреслювалися її ризиками (насамперед, щодо завдання шкоди довкіл्लю, суспільному здоров'ю), а соціально відповідальне підприємництво мало б реальне державне сприяння.

Використані джерела:

1. Ulrich Beck. RISK SOCIETY. Towards a New Modernity. Translated by Mark Ritter SAGE. Publications London. Newbury Park. New Delhi. 1992. P.263. URL : <http://www.riversimulator.org/Resources/Anthropology/RiskSociety/RiskSocietyTowardsAnewModernity1992Beck.pdf> (дата звернення 12.04.2021).
2. A Declaration of the Independence of Cyberspace. URL : <http://lab314.brsu.by/kmp-lite/kmp2/Net/Declaration/declaration.htm> (дата звернення: 06.06.2021).
3. Кіберзлочинність в Україні за 5 років зросла у понад два рази – Аваков. URL : <https://suspilne.media/65849-kiberzlocinnist-v-ukraini-za-5-rokiv-zroslo-u-ponad-dva-razi-avakov/> (дата звернення 13.06.2021).
4. Количество кибератак на критическую инфраструктуру в Европе за последний год увеличилось вдвое. URL : <https://internetua.com/kolicsestvo-kiberatak-na-kriticeseskuua-infrastrukturu-v-evrope-za-poslednii-god-uvelicilos-vdvoe> (дата звернення: 12.06.2021).
5. Небезпечні челенджі та самогубства серед підлітків. Як попередити трагедію. <https://suspilne.media/106072-nebezpecni-celendzi-ta-samogubstva-sered-pidlitkiv-ak-poperediti-tragediu/> (дата звернення: 01.09.2021).
6. Дон Текспотт, Алекс Тепскотт. Блокчейн революція. Як технологія, що лежить в основі біткойна та інших крипто валют, змінює світ. Перз з англ.. Ю.Григоренко та Г.Левів. Львів : Літопис, 2019. 492 с.
7. Кліматичні зміни вже незворотні – звіт ООН. URL : <https://meta.ua/uk/news/world/20428-klmatichn-zmni-vzhe-nezvorotn-zvt-onn/> (дата звернення: 09.08.2021).
8. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28.02.2019. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2697-19#Text> (дата звернення: 28.03.2021).
9. Катерина Маркевич. Вуглецевий слід цифровізації. URL : <https://razumkov.org.ua/statti/vugletsevyi-slid-tsyfrovizatsii> (дата звернення: 13.08.2021).

10. В США станція по добыче криптовалюти превратила старинное ледниковое озеро в «джакузи». URL : <https://informator.ua/ru/v-ssha-stanciya-po-dobyche-kriptovalyuty-prevratila-starinnoe-lednikovoe-ozero-v-dzhakuzi/> (дата звернення: 07.07.2021).
11. Маск нервово курить. Джефф Безос пропонує врятувати Землю за допомогою колонії на Місяці. URL : <https://nv.ua/ukr/techno/innovations/promzona-v-kosmose-dzheff-bezos-predstavil-plan-spaseniya-zemli-s-pomoshchyu-kolonii-na-lune-50020663.html> (дата звернення: 17.08.2021).
12. Богдан Заика. Ответ Илону Маску: Колонизация Марса – это сказки, берегите Землю. URL : <https://biz.liga.net/ekonomika/all/interview/otvet-ilonu-masku-kolonizatsiya-marsa--eto-skazki-beregite-zemlyu>(дата звернення:01.09. 2021).
13. Згідно з новим дослідженням, видобуток корисних копалин в космосі може привести до виснаження ресурсів Сонячної системи. URL : <https://nv.ua/ukr/techno/popscience/do-chogo-prizvede-burinna-asterojidiv-50022184.html>(дата звернення: 01.09. 2021).



Кучук Андрій Миколайович,
*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри права та методики викладання правознавства
Сумського державного педагогічного університету імені А.С. Макаренка*

ГЛОБАЛЬНА ЗАГРОЗА ЯК ФАКТОР ОБМЕЖЕННЯ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ

Вітчизняна правова доктрина протягом останніх десяти років активно імплементує основні положення теорії людських прав, сформованої у межах західної (європейської) правової культури. Хоча і до сьогодні в українському суспільстві превалує розуміння людських прав, сформоване ще радянською юриспруденцією.

Зокрема, маю на увазі необхідність формального відображення відповідного права у прескриптивному тексті – закріплення у законі; необхідність існування «механізмів» реалізації цього права, які також мають бути зафіксовані у (переважно) підзаконному нормативно-правовому акті (відтак без законодавства не існує жодного людського права). Хоча і текст Конституції України, прийнятої ще у 1996 році, містить припис про невиключність прав, відображених в цьому акті реалізації установчої влади народу [1].

Наведене дозволяє зробити висновок про заперечення природного характеру людських прав. Доречно вказати, що це одне із положень – природний характер людських прав – заперечувався радянською делегацією на Генеральній Асамблеї Організації Об'єднаних Націй у 1948 році під час прийняття Всесвітньої декларації людських прав.

Не можна не відзначити і певне несприйняття вертикального виміру людських прав. Знову ж таки, українське суспільство потенційним порушником людських прав бачить переважно не органи виконавчої влади, а народних депутатів, олігархів, кримінальні структури тощо. Так, за результатами всеукраїнського опитування щодо сприйняття українцями людських прав відзначається таке: «Найбільші порушники прав людини, на думку українців, – це народні депутати і Верховна Рада в цілому, Президент України, кримінальні структури, уряд України та місцева влада» [2, с. 54].

На підтвердження вказаного положення варто також вказати і на інтерпретацію значною кількістю науковців повноважень органів публічної влади як сукупності прав і обов'язків (інколи до цих елементів додається відповідальність). Хоча здоровий глузд нам говорить, що, наприклад, застосування вогнепальної зброї поліцейським і передбачено як право поліцейського (відповідно до Закону України «Про Національну поліцію»), однак у ситуації, яка вимагає застосування цієї зброї, обґрунтування своєї бездіяльності поліцейським як «це ж моє право: хочу застосовую, а хочу не застосовую» не буде сприйняте суспільством.

Наступним прикладом превалювання розуміння людських прав, сформованого ще радянською юриспруденцією є їх сприйняття «у комплекті» з обов'язками людини. Майже типовою є фраза «права та обов'язки людини». Варто відзначити, що кардинальна відмінність правової природи вказаних правових явищ є наслідком вертикального виміру людських прав (правам відповідає обов'язок держави, а не іншої людини; уповноваженим суб'єктом є людина, а зобов'язаним – ДЕРЖАВА).

До наведеного варто також додати і використання терміносполучень «права людини та громадянина», «права і обов'язки людини і громадянина» та ін. При цьому не можна не згадати і назву другого розділу Конституції України, у якій відображено всі означені приклади «незахідної» інтерпретації людських прав (що підтверджує висловлену мною тезу про недавній характер зміни парадигми розуміння природи людських прав вітчизняною правничою наукою).

Відповідно саме через призму вказаних положень західної теорії людських прав і має відбуватися оцінка глобальних загроз як фактора обмеження людських прав.

Наголосимо, що йдеться саме про обмеження, а не скасування чи відібрання людських прав, адже слід ураховувати природний і невід'ємний їхній характер. Так, варто згадати ч. 3 ст. 22 Конституції України: «При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод» [1], а також ст. 157 Конституції України, відповідно до якої «Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина...» [1].

Таким чином, обмеження людських прав повинні бути такими, щоб не призводити до ситуації, коли заперечується сама сутність людського права (оскільки тоді наявне вже не обмеження, а саме скасування).

З наведеного випливає, що глобальні загрози слід сприймати лише як фактор обмеження людських прав, яке (обмеження) повинно бути пропорційним (адекватним).

При цьому варто також пам'ятати, що людські права за можливістю чи неможливістю їх обмеження поділяються на абсолютні та відносні. І, як це зрозуміло, абсолютні права не підлягають обмеженню ні за яких умов. Навіть «під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації» [3].

У будь-якому випадку слід також виходити з фундаментальності людських прав. Незадоволення відповідної потреби може бути чинником смерті чи страждань особи. Відтак жодна глобальна загроза не може бути підставою скасування людських прав.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30.
2. Що українці знають і думають про права людини: загальнонаціональне дослідження / І. Бекешкіна, Т.Печончик, В.Яворський та ін.; під заг. ред. Т. Печончик. Київ, 2017. 308 с.
3. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. *Урядовий кур'єр*. 2010. № 215.



Савчин Михайло Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
директор науково-дослідного інституту порівняльного публічного права та міжнародного
права Ужгородського національного університету, Український вільний університет
(Мюнхен, ФРН), радник Голови Конституційного Суду України (2008-2010)

СУЧАСНЕ ПРОЧИТАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ: МІЖ НАЦІОНАЛЬНОЮ ДЕРЖАВОЮ І ГЛОБАЛІЗАЦІЄЮ

Є різні моделі обґрунтування прав людини в інтелектуальній правовій традиції – моральна, процедурна та субстантивна. Їм відповідають концепції людської гідності, рівності, яка виводиться із процесуальної справедливості (due process) та сутнісного змісту права (the very essence of the rights). У дослідженні коротко буде розглянуто, що вказані концепції певним чином переплітаються і легітимізуються у вигляді суб'єктивних публічних прав на національному та транснаціональному рівні. До кінця так не з'ясовано переваги у їх аргументації: через абстрактних підхід, притаманний законодавцеві, чи казуальний, що притаманно юриспруденції. Тут піде мова про сучасні тренди, які відбуваються у процесі ствердження прав людини через юридичну аргументацію та герменевтику.

1. Права людини: людська гідність як етична основа та вимоги до організації влади. Вказані концепції людської гідності, рівності та сутнісного змісту права насправді певним чином переплітаються і це питанням інтерпретації права та фактичного складу, вірніше верифікації певних фактів, що має значення для гарантій доступу до певних благ та їх дистрибуції. Цей процес пронизаний вимогами справедливості, оскільки домагання до певних благ має бути належним чином аргументовано через рівність можливостей доведення власної юридичної позиції та їх зважування і балансування незалежним арбітром.

Яскравим прикладом обґрунтування прав людини є рішення Верховного суду США у справі *Обергефелл проти Годжеса*, де суд звертається до людської гідності, свободи та due process як підстав для визнання комплексу прав ЛГБТІ, де Суд вказав:

«...до цих свобод належить можливість здійснювати особистий вибір, якщо такий вибір є критично важливим для гідності і автономії особистості, включаючи ті випадки, коли мова йде про той чи інший вибір в інтимній сфері, що виражає переконання або самоідентифікацію людини. Визначення та захист фундаментальних прав є невід'ємною частиною професійного обов'язку суддівського корпусу, що полягає в тлумаченні Конституції. Обов'язок цей, однак, «не зводиться до використання будь-якої простої формули». Швидше навпаки, від суду вимагається виносити обґрунтовані рішення про визнання прав особистості настільки фундаментальними, що держава зобов'язана їх поважати».

Якщо аналізувати права людини з точки зору людської гідності, то тут виникають відносини морального обґрунтування права, оскільки права людини впливають із самоідентифікації і самовизначення індивіда, на чому власне ґрунтуються його акти поведінки і соціальні зв'язки. У свою чергу, приватна автономія зумовлює суверенний відповідальний вибір особи, у що неприпустиме втручання з боку третіх осіб чи держави, на чому базуються концепції свободи на протигагу свавілля. Тому у рішенні № 6-р(II)/2021 Конституційний Суд наголосив на моральному обов'язку держави поважати людину у її гідності, як вінця творіння Природи/Бога:

«Людина є скарбом Природи, звідки й походять притаманні людині за народженням права і свободи, тобто ті, що природні. Людська гідність як джерело всіх прав і свобод людини та їх основа є однією із засадничих цінностей українського конституційного ладу. Із статті 3 Конституції України впливає обов'язок держави забезпечувати охорону та захист людської гідності».

2. Права людини в умовах національної держави: дилема судового активізму та суверенітет парламенту. Виникає питання як можуть суди визначати зміст прав людини на протигагу національній асамблеї як втілення національного представництва – парламенту.

Однак політико-політичні дебати, внаслідок якого з'являється законодавство, не завжди визначає баланс інтересів з огляду на due process. Хоча тут, принаймні, також діють базові принципи юридичної процедури, як от право на участь, право бути заслуханим, змагальність у процесі аргументування певних підходів до правового регулювання. Правда, тут діє принцип представницької демократії, оскільки представники, обрані народом, вже на свій розсуд та за результатами суспільно-політичних дебатів, визначають яким саме чином врегулювати певну сферу суспільних відносин. Тому закон не завжди корелюється у думкою народу. І щоб розв'язати цю дилему, ще у Федералісті батьки засновники американської конституції обґрунтували ідею, що Конгрес має репрезентувати *people opinion* у формі Палати представників та *public opinion* у Сенаті. А президентська модель не передбачає розпуску Конгресу, Палата представників обирається щодва роки, а Сенат діє постійно із ротацією третини складу щотри роки з обранням сенаторів строком на шість років. На противагу потенційним афектам і свавіллю більшості діє судовий перегляд актів Конгресу на предмет їх конституційності, чим захищаються права меншості від свавілля, диктату більшості.

Отже, ми виходимо на ключове питання *Quis custodiet ipsos custodes?* – відповідь на яке лежить у площині фундаментальних цінностей, якими пронизаний конституційний порядок. Тобто ми повертаємося до тих речей, про що я говорив у своєму вступі. Йде мова про обґрунтування чийось домагань до певних благ і їх справедливу дистрибуцію у суспільстві. З цього приводу у свій час Імануїл Кант говорив так:

«Позитивне поняття свободи є тим самим, що і здібності чистого практичного розуму. Але це не можливо, крім підпорядкування максимі при умові кваліфікації кожної дії як універсального закону.»

Кант наполягає на тому, щоб закони діяли ефективно, вони мають відповідати етосу – будувати людські стосунки на засадах взаємності. Хоча тут навпаки – людські закони фіксують певні стандарти людських відносин на засадах, взаємності, еквівалентності, поваги до людської гідності та приватної автономії. Звідси випливають обов'язки держави, які викладені зокрема у статті 3 Конституції України та у рішенні КСУ 2-рп/2016:

«держави, виконуючи свій головний обов'язок – утвердження і забезпечення прав і свобод людини – повинна не тільки утримуватися від порушень або непропорційних обмежень прав і свобод людини, але й уживати належних заходів для забезпечення можливості їх повної реалізації кожним, хто перебуває під її юрисдикцією; із цією метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне юридичне регулювання, яке відповідає конституційним принципам і нормам, та створювати механізми, що є неодмінними для задоволення потреб та інтересів людини».

Таким чином, абстрактний виклад прав людини через законодавство конкретизується і наповнюється реальним змістом через інтерпретацію права та забезпечення судового контролю над афектами більшості, які має місце посягання на сутнісний зміст права з боку законодавця.

3. Конституційна ідентичність та права людини: глобалізація та глобалізація у фокусі. Сьогодні загальною тенденцією до розвитку є зближення стандартів захисту прав людини, заснованих на повазі до фундаментальних цінностей – людської гідності, свободи рівності. З цього приводу КСУ у рішенні № 2-р(П)/2021, яке стосувалося можливості перегляду судових рішень про довічне засудження через певний період відбуття покарання, таке:

«...застосування кримінальних покарань у національному правопорядкові не може здійснюватися лише відповідно до національних критеріїв кримінального правосуддя. У цьому питанні обов'язок держави – керуватися також міжнародними стандартами в ділянці людських прав, зокрема тими, що стосуються людської гідності осіб, щодо яких застосовується покарання».

Такий вплив здійснюється глобально на рівні організацій ООН, СОТ та мережі міжнародних правозахисних організацій на кшталт Human Rights Watch, Amnesty International тощо. На регіональному рівні ключову роль відіграють інститути Ради Європи, зокрема Європейського суду з прав людини чи в якості вже інструмента *soft law* Венеційська

комісія. Також не слід забувати про правовий плюралізм у творенні права, що відображається на IT-праві, укладенні комерційних контрактів, становленні стандартів прав людини у бізнес-праві. Насамкінець, слід відзначити про можливі шляхи вирішення питання про інтеграцію України у транснаціональні об'єднання, зокрема європейської інтеграції.

Перший традиційний шлях полягає у внесенні відповідних змін до Конституції, які би передбачали певний механізм передачі частини повноважень держави транснаціональних об'єднанням, які мають відповідати критеріям поваги до прав людини, верховенства права та доброго урядування.

Інший шлях – це тлумачення Конституційним Судом приписів статті 157 Конституції України, згідно з якою входження України в Європейський Союз розкриває більш широкі можливості реалізації суверенітету і захисту територіальної цілісності України, а також лише поглибить захист прав і свобод людини. Такий ціннісний вимір можна покласти в основу легітимізації конституційною юстицією кроки національного парламенту щодо європейської інтеграції, оскільки зазначені цінності є невід'ємною складовою європейської традиції права.

Обидва підходи ґрунтуються на консервативному та динамічному тлумаченні доктрини «трьох основоположних конституційних цінностей» - прав людини, суверенітету і територіальної цілісності України. Хоча насправді існування такого політичного союзу, оформленого у державу, як України має свій сенс через високий рівень забезпечення прав людини.

Дилема парламентаризму та судового активізму лежить у площині обґрунтування прав людини. Оскільки ми насправді говоримо про суб'єктивні публічні права, засновані на приватній автономії, суверенному виборі поведінки особи, то такий вибір гарантується з боку державу. Наскільки виправданий вплив на цей вибір, наскільки допустиме втручання достеменно може дати незалежний суд у рамках належної правової процедури. У свою чергу це визначає вимоги щодо інклюзивності законодавчого процесу, гідної демократичної участі у творенні законів та забезпеченні відкритих суспільно-політичних дебатів щодо передбачуваних наслідків законодавчого регулювання.

Повага до людської гідності та приватної автономії індивіда, забезпечення балансу повноважень між інститутами влади є пріоритетом у діяльності конституційної юстиції. Це є наріжний камінь завдань сучасного конституційного суду і дотримання цих критеріїв може вивести його у фарватер сучасного конституціоналізму, забезпечивши баланс між парламентаризмом та юристократією. Основним мірилом тут виступає людська гідність, можливість людини вільно розвиватися як індивіду.



Удовика Лариса Григорівна,
*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри історії і теорії держави та права
Запорізького національного університету*

Шеховцова Тетяна Олександрівна,
аспірант Запорізького національного університету

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ В УМОВАХ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Забезпечення безпеки всередині та ззовні є одним з головних завдань будь-якої держави. У системі міжнародних відносин воно реалізується за допомогою комплексу засобів, які включають в себе як дипломатичні (побудова міждержавних відносин, спрямованих на співробітництво у різних сферах і напрямках), так і військові аспекти. Особливістю сучасної міжнародної системи є закріплення імперативної юридичної заборони на ведення агресивної війни, яка тривалий час вважалась внутрішньою справою і святим правом держави.

Загальновідомо, що з другої половини ХХ ст. глобальна безпека тримається на доктрині «гарантованого взаємного знищення» шляхом застосування ядерної зброї. Військово-політичною гарантією забезпечення миру у таких умовах стало формування ядерного паритету, тобто балансу сил між державами, які володіють ядерною зброєю. Проте, останніми роками спостерігається загрозлива тенденція до ревізії основних принципів міжнародної безпеки в угоду геополітичним амбіціям та невиправдана зміна «правил гри». Крім того, через супротив ряду держав до теперішнього часу не прийнятий універсальний міжнародний акт, присвячений регулюванню обмеження та контролю ядерних озброєнь, які, будучи найбільш небезпечними видами зброї, наразі фактично перебувають поза межами імперативного регулювання. На рівень безпеки впливають також такі світові загрози як: розширення міжнародного тероризму і екстремізму, формування впливових незаконних збройних формувань, поширення ядерних технологій та розкрадання ядерних матеріалів, глобалізація процесів організованої злочинності, зняття обмежень стратегічних озброєнь [1, с. 31].

Аналіз подій останніх років дає змогу стверджувати, що на нинішньому етапі зіткнення державних та групових інтересів досягло надзвичайного загострення, отримало масштабний та різносторонній характер. У таких умовах спостерігається подальше розширення вже триваючих і виникнення нових збройних конфліктів.

Стокгольмський інститут дослідження проблем миру у своїй щорічній доповіді «Озброєння, роззброєння і міжнародна безпека» констатує, що станом на 2020 рік у світі нараховується 39 збройних конфліктів різного ступеню інтенсивності, що на п'ять позицій більше, ніж у 2019 році. При цьому, тільки 2 збройних конфлікти є міжнародними у класичному розумінні (військовий конфлікт у Кашмірі між Індією і Пакистаном і конфлікт між Вірменією і Азербайджаном у Нагорному Карабаху). Два конфлікти відбуваються між державою і збройними формуваннями, які декларують державність (Ізраїль і Палестина, Туреччина і Турецький Курдистан), інші є внутрішньодержавними. Найбільша кількість конфліктів зафіксована у африканському регіоні південніше Магрибу — 20, з яких 10 відзначаються високою інтенсивністю (для порівняння, у 2019 р. усього їх було 15, з яких 7 – високоінтенсивні). Новими «гарячими точками» стали Ангола, Гвінея, Кот-д'Івуар, Уганда і Мадагаскар. Найменша кількість конфліктів виявлена у Новому Світі (2) і Європі (3). У Азії і Океанії та у регіоні Близького Сходу і Північної Африки зафіксовано по 7 конфліктів, з яких 2 є крупними (проти 3 у 2019 р.), 6 – високоінтенсивними (проти 7 у 2019 р.) [2].

Проте найбільш серйозну загрозу для міжнародної безпеки представляє ескалація конфлікту в Афганістані, де після термінового виводу військ міжнародної коаліції «Талібан» розпочав широкомасштабний наступ на урядові сили. У кінці липня 2021 р. організація заявила про встановлення контролю над 80% державного кордону. Крім того, чергова ескалація конфлікту призвела до активізації у регіоні терористичних організацій, в першу чергу Аль-Каїди і ІДІЛ, які намагаються використати ситуацію для проникнення у країни Центральної Азії. У таких умовах питання необхідності гуманізації поведінки сторін конфліктів і, відповідно, гарантування і забезпечення прав людини набуває особливого значення.

Закріплення на міжнародному рівні юридичної заборони ведення агресивної війни не вирішило проблему поширення збройних конфліктів. Нинішнє століття характеризується значною кількістю різноманітних міжнародних конфліктів, в т. ч. зі зміною політичного керівництва методом «кольорових революцій», чимало з яких переросли у локальні або крупні війни. При цьому, тенденцією сучасних збройних конфліктів стало збільшення кількості порушень прав людини і міжнародного гуманітарного права. Більше того, в ряді випадків міжнародне право, покликане забезпечувати міжнародний правопорядок, не тільки не здійснює належного реагування на наявні порушення, але й прямо чи опосередковано сприяє їх здійсненню. Яскравим прикладом цієї ситуації є т. зв. «гуманітарні інтервенції», які здійснюються рядом розвинених країн з метою «захисту прав людини» у третіх країнах, а насправді призводять до грубого порушення як власне прав людини, так і фундаментальних принципів міжнародного права, таких як незастосування сили, невтручання у внутрішні

справи суверенних держав, мирне вирішення спорів. Незважаючи на те, що права людини перестали бути виключно сферою внутрішніх справ держави, їх порушення, на нашу думку, не може вважатись достатнім приводом для військової інтервенції у суверенну країну. На жаль, можемо констатувати, що на сьогоднішній день питання прав людини зусиллями ряду держав перетворилось у засіб тиску на інші країни, механізм досягнення власних державних і геополітичних інтересів, які, насправді, не мають з правами людини нічого спільного.

Військова сила не допомагає захистити та відновити порушені права людини, натомість призводить до інших їх порушень, зокрема, масової загибелі цивільного населення, знищення об'єктів цивільної інфраструктури, руйнування населених пунктів внаслідок невибіркових вогневих ударів, повітряних бомбардувань, використання заборонених видів зброї (фосфорні бомби, бойові отруйні речовини, касетні міни та ін.), повітряних і морських блокад, негуманного поводження з військовополоненими, допущення або сприяння тероризму, а також вчинення інших злочинів проти миру і людяності.

Крім того, у сучасних умовах відбувається трансформація форм і методів збройного протистояння, що також потребує належної оцінки і врегулювання на міжнародному рівні. Особливе значення у цьому сенсі має питання впорядкування правового регулювання інтернаціоналізованих збройних конфліктів, які останнім часом набули значного поширення у світі і замінили собою міжнародні конфлікти у їх класичному розумінні. Вважаємо за необхідне застосування права міжнародних конфліктів у всіх випадках втручання іноземної держави у хід збройного конфлікту на території іншої держави.

Використані джерела:

1. Білас І. Г. Сучасні виклики та загрози світовому співтовариству і проблеми забезпечення реалізації прав людини в умовах глобалізації. *Український часопис міжнародного права*. 2013. Спецвипуск : Права людини. С. 30-34.

2. Global developments in armed conflicts, peace processes and peace operations. URL:<https://www.sipri.org/yearbook/2021/02> (дата звернення: 24.07.2021).



Богущий Павло Петрович,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач Наукової лабораторії регіональної безпеки та військового права
Державної наукової установи «Інститут інформації, безпеки і права»
Національної академії правових наук України»

ПРАВО ЛЮДИНИ НА БЕЗПЕКУ У СТРАТЕГІЧНИХ КОМУНІКАЦІЯХ СФЕРИ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

Стратегічні комунікації у сфері національної безпеки здійснюються за участі держави, де пріоритетне значення мають складові сектора безпеки і оборони, інститути громадянського суспільства, зосереджуючись на забезпеченні мети – безпеки життєдіяльності людини, існування та розвитку держави, суспільства [1, с. 187-202]. Найважливішим у таких стратегічних комунікаціях для людини є її право на безпеку.

Суб'єктність людини у правових стратегічних комунікаціях сфери національної безпеки виявляє її юридичну природу. Попри усталені підходи до визначення правових комунікацій і важливості розуміння таких комунікацій як взаємодії та взаємовідносин певних носіїв правових статусів, суб'єктність людини у праві національної безпеки не передбачає з необхідністю формального визначення правового статусу. Формальний аспект юридичного статусу людини лише засвідчує про її належність до певного суспільства, яке організовано в державу і перебуває з людиною у відносинах громадянства. Суб'єктність людини охоплює усі постійні та необхідні правові характеристики людини як людини правової, виокремлює правову людину серед інших суб'єктів права, визначає постійні

параметри соціальних комунікацій, взаємовідносин між окремими людьми і, що більш важливо, – між людиною та усіма соціальними акторами, які мають здатність здійснювати вплив на життєдіяльність людини. Водночас юридизація людини, набуття нею правових ознак здійснюється через відповідні формальні процедури, насамперед через відповідний правовий статус. Суб'єктність людини не є результатом діяльності будь-якого соціального актора, у тому числі держави, адже ніхто не надає людині права на життя, інших прав і основоположних свобод, ніхто не визначає охоронюваних правом інтересів людини, що так важливо для сфери національної безпеки.

Національна безпека – це не просто захищеність найбільш важливих національних інтересів, це – збереження суб'єктності людини, забезпечення стабільності й непорушності її реального правового статусу, правове обґрунтування чому ми знаходимо у праві національної безпеки.

Суб'єктність людини у правових стратегічних комунікаціях охоплює всі правомочності, які знаходяться в постійному русі й постійній взаємодії з правозобов'язаннями. Національна безпека утворює всі необхідні й достатні умови для підтримання суб'єктності людини у тому вигляді та з тими характеристиками, які дають усі підстави для висновку про фактично нездоланний бар'єр у реалізації можливих і реальних загроз її життєдіяльності, що стосується, насамперед, конкретної людини, особистості, а вже, як наслідок, – загроз існуванню суспільства, людства.

Національна безпека як захищеність особи, людини своїм змістом і призначенням обґрунтовує правову природу людини, формує той режим, який визначає, утворює та структурує правове становище, реальний правовий статус людини, орієнтуючись на збереження її суб'єктності в правових стратегічних комунікаціях.

Суб'єктність людини є відносно незмінною та здатною до якісного оновлення виключно у стані безпеки, тобто захищеності від загроз фізичному існуванню людини. Можна мислити про правосуб'єктність людини і давати оцінку здатності людини мати права, нести обов'язки та відповідальність лише за умов подолання загроз, які натомість можуть призводити до фізичного знищення людини або ж до суттєвого обмеження реалізації закладеної природою здатності людини бути суб'єктом правових стратегічних комунікацій. Обмеження умов фізичного існування людини призводить до обмеження суб'єктності у тій сфері, де відбулося таке обмеження, а відтак і суб'єктності загалом.

Право, що відбулося, або ж право, що відбувається, безпосередньо залежить від умов існування людини. У стані небезпеки, у стані реальної реалізації загроз національній безпеці людина може бути поставлена в умови, коли втрачається зв'язок із правом. Цей процес обумовлюється одночасною реалізацією тих соціально небезпечних актів, які несуть у собі обмеження просторового, темпорального, фізичного буття людини, які суттєво обмежують потребові характеристики життя людини та звужують, або навіть знищують, можливості свідомого ставлення до права. Необхідною умовою визнання та забезпечення державою суб'єктності людини у праві національної безпеки, а відтак визначальним чинником здійснення державної влади є право людини на безпеку.

Науковці єдині у своїх позиціях стосовно віднесення права людини на безпеку до основних прав, а завданням держави визнають створення та підтримання безпеки [2].

Право на безпеку людини у характеристиці її суб'єктності може розглядатися як абсолютне право. У цьому випадку важливим є не сам факт зобов'язань невизначеного кола суб'єктів не порушувати право конкретної людини на безпеку, що звичайно має значення, а обов'язок держави і суспільства забезпечити право людини на безпеку. Право вимоги у правових стратегічних комунікаціях щодо не порушення безпечних умов життєдіяльності людини потребує забезпечення та захисту, що належить до відання держави, до компетенції відповідних інститутів держави. Можливість і здатність держави забезпечити право людини на безпеку, а отже на безпечні умови життєдіяльності та добробут, дозволяють дійти висновку про спроможність держави реалізувати зовнішні й внутрішні функції загалом, що, безумовно, стає підтвердженням суверенітету держави у правових стратегічних комунікаціях міжнародного та національного значення. Право людини на безпеку не визначається ні в

Конституції України, ні в жодному із законів, які містять положення щодо правового статусу людини. Водночас доктринальне визначення права на безпеку, яке б набуло загально визнаних ознак, також відсутнє. Така ситуація пояснюється тим, що право людини на безпеку є природним, об'єктивним правом, правомочності безпеки присутні в усіх правах і основоположних свободах людини, не потребують будь-якого декларування публічною владою, проте мають бути захищені та гарантовані. Право людини на безпеку – важлива ознака її суб'єктності у правових стратегічних комунікаціях, його реалізація свідчить про непорушність формального й реального правового статусу людини, що має соціальні, економічні, політичні, воєнні характеристики, засновані насамперед на положеннях Конституції. Безпека людини є завжди індивідуальною, особистою, і в цьому полягає найбільш важливий інтерес людини, що об'єктивно започатковує формування національних інтересів.

Право на безпеку людини є значно більшим за обсягом правомочностей та передбачає участь людини не лише в конкретних (відносних) правовідносинах, де вирішуються ті чи інші безпекові питання її життєдіяльності, але й в абсолютних правовідносинах, у тих правових стратегічних комунікаціях, де головним учасником і модератором безпеки людини постає держава в особі відповідних інститутів. У розумінні права людини на безпеку акцентується увага на можливості зберігати, підтримувати безпечний стан життєдіяльності людини, а держава, і певною мірою суспільство, мають обов'язок забезпечити безпеку людини та гарантувати невід'ємне від сутності людини її право на безпеку.

Реалізація права людини на безпеку має різні аспекти, визначається, насамперед, різновидом національної безпеки, де здійснюються відповідні стратегічні комунікації та формується правовий зміст безпеки людини, матеріальні, процедурні особливості права на безпеку.

Право на безпеку має сприйматися соцієтальними акторами як вихідна формула людиноцентризму правової реальності. Водночас право людини на безпеку є інститутом права національної безпеки, і саме у такий спосіб право національної безпеки має здатність та можливість обґрунтувати суб'єктність людини, реалізувати соціальне призначення стосовно його забезпечення й охорони у правових стратегічних комунікаціях національної безпеки.

Використані джерела:

1. Богущкий П. П. Концептуальні засади права національної безпеки України : монографія. Київ-Одеса: Фенікс. 2020. 376 с.
2. Арнольд Р. The fundamental right to security – the German perspective (Основоположне право на безпеку: німецька перспектива). *Права людини і національна безпека: роль органу конституційної юрисдикції* : зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 27 червня 2019 р.). Київ : ВАГГЕ, 2019. 378 с.



Бригінець Олександр Олексійович,

доктор юридичних наук, доцент,

*професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА БЕЗПЕКУ В УМОВАХ ГЛОБАЛЬНИХ ЗАГРОЗ

Сучасний стан розвитку суспільства вимагає розвитку нових поглядів на поняття «безпека». Така необхідність диктується постійними змінами як у середині держави, так і в усьому світі, адже навколишнє середовище завжди характеризувалося наявністю певних небезпечних для життя громадянина факторів. Саме людина є основною фігурою різних соціальних систем, що має принципову цінність і значущість.

Створення безпечних умов є однією з найскладніших теоретико-прикладних проблем, яка, за своєю суттю, має глобальний та всеохоплюючий характер і є рівною мірою актуальною для окремої людини, держави і світового співтовариства в цілому. Складно збудований характер проблеми створення безпечних умов людини виявляється в різних за змістом понятійних категоріях, розробка яких передбачає використання різних підходів до вирішення проблем безпеки [1, с. 6]. Трамбування загальнонаукової категорії «безпека» як елемента наукової картини світу виконує евристичну функцію, що виражається в гносеологічній та онтологічній інтерпретації наукового апарату філософії та конкретних галузей наукового знання, а їхній взаємозв'язок виявляється через зіставлення категорій загального і приватного [2, с. 75].

Проблемам безпеки як філософської категорії присвячено багато наукових досліджень. Значно менше видатних учених розглядали питання проблем безпеки з правового погляду. На нашу думку, дослідження безпеки як правової категорії є основоположним у багатьох випадках. Обґрунтуванням цього твердження є те, що діяльність державних органів, а також інших суб'єктів, які провадять діяльність із забезпечення безпеки, регламентується нормативно-правовими актами. Водночас природа безпеки вимагає наукового пошуку, реагування на постійні зміни в політиці та економіці, що обумовлює необхідність подальшого дослідження цього питання. Нині проводиться доволі багато реформ – у політичній, правовій, економічній, соціальній сферах. Проблеми формування правової держави, перебудови політичної системи суспільства вимагають переосмислення концепцій безпеки людини, а також форми її вираження.

В умова розвитку глобалізаційних процесів традиційна парадигма безпеки поступилася місцем новим парадигмам глобальної безпеки, регіональної безпеки та іншим, які розробляються в рамках моделей, що враховують сучасну динаміку глобальної безпеки. Вважаємо, що у сучасних умовах розвитку нашої держави проблеми та загрози безпеці вже не визначаються винятково національними кордонами. В умовах глобалізації ризику безпеки у своїй основі визначаються відносинами основоположних факторів світової системи, адже велика кількість учасників, а також багаторівневість взаємодії у сфері міжнародних правовідносин, формують новий світовий порядок, основною рисою якого є забезпечення безпеки світової системи держав у цілому та конкретних держав зокрема. Вкрай важливим є правильне визначення способів забезпечення права людини на безпеку в умовах глобальних загроз. І саме минулий рік показав неспроможність багатьох держав належним чином захищати такі права.

Використані джерела:

1. Бригінець О. О. Важливість фінансової безпеки громадянина при дослідженні фінансової безпеки держави. *Економіка. Фінанси. Право*. 2019. № 7. С. 6-10.
2. Агалабаєв М. И. Гносеологическая интерпретация понятия «безопасность» как общенаучной категории. *Российский следователь*. 2009. № 4. С. 74-87.



Нагнибіда Володимир Іванович,

доктор юридичних наук, доцент, завідувач лабораторії

Науково-дослідного інституту приватного права та підприємництва

імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦИФРОВОЇ БЕЗПЕКИ В УМОВАХ ГЛОБАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ ДІДЖИТАЛІЗАЦІЇ

Глобальні процеси діджиталізації усіх суспільних процесів в умовах карантинних обмежень уже не важко помітити. Сьогодні уже нікого не здивуєш «paperless» чи «paperfree» відносинами між контрагентами, діджитал додатками з надання адміністративних послуг державами та муніципалітетами, а також все частіше стали говорити про цифрові права та

інформаційне суспільство. Сама по собі ідея цифрового або інформаційного суспільства не нова. Ще в 40-х роках минулого століття західні вчені К. Шенон, Д. Нейман та А. Тьюрінг обґрунтували та сформулювали її підвалини. Зважаючи на кількість та обсяг щоденних операцій, які здійснюються через всесвітню мережу Інтернет з допомогою, персональних комп'ютерів та мобільних пристроїв, аналітики щороку фіксують динаміку прискореного росту оцифрованих суспільних процесів. В Україні на сьогодні найбільш масштабним таким процесом є проект «Дія» метою якого є цифровізація основних адміністративних послуг держави, запровадження електронних документів, обмін даними. Створення Міністерства цифрової трансформації України покликано забезпечити реалізацію такої політики.

В таких умовах персональні дані людини стають дедалі більш доступними, а право на інформацію та її приватність більш вразливим. Більше того, не сприяють безпеці даних і поширені механізми збору інформації комерційними структурами. Взяти до прикладу звичайний найближчий супермаркет, який ми мало не щодня відвідуємо та який через систему програм (карток) лояльності володіє достатньою кількістю інформації та наших персональних даних. Сприяють доступності персональних та корпоративних існуючі обмеження щодо поширення корона вірусу, на фоні яких більшість «офлайн» процесів трансформуються в «онлайн», що потребує більш інтенсивного обміну даними саме з допомогою мережі Інтернет та її мобільних застосунків.

У світлі сказаного питання інформаційної безпеки набуває справді глобального значення та є дійсно сучасним викликом. Звісно це питання у значній мірі сьогодні контролюється створеними системами безпеки і захисту даних, наданих або пересланих в межах того чи іншого додатку. Але й тут не обходиться без проблем. Пригадаємо скандали навколо витоку інформації з системи «Дія», Facebook тощо. Таким чином, на сьогодні питання все ж не втрачає своєї гостроти і актуальності.

Правове забезпечення цифрової безпеки є необхідною умовою функціонування надійної системи інформаційної безпеки в державі. З цього приводу уже підготовлено та опубліковано дуже багато праць, аналітичних та науково-практичних досліджень, не лише вченими юристами, але й економістами, управлінцями, вченими технічних галузей науки. Наразі констатуємо, що аналіз вітчизняного правового поля дозволяє стверджувати про неповноту такого регулювання. Положення Конституції України, закріплюють базові засади цифрової, а точніше національної безпеки в усіх галузях та сферах. Концепція (основи державної політики) національної безпеки України та Закон України «Про національну безпеку України» на базовому рівні визначають основи охорони і захисту цифрових прав людини та компаній. Щоправда Законом врегульовано статус та повноваження спеціального органу – Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, яка є державним органом, призначеним для забезпечення функціонування і розвитку державної системи урядового зв'язку, Національної системи конфіденційного зв'язку, формування та реалізації державної політики у сферах кіберзахисту критичної інформаційної інфраструктури, державних інформаційних ресурсів та інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, криптографічного та технічного захисту інформації, телекомунікацій, користування радіочастотним ресурсом України, поштового зв'язку спеціального призначення, урядового фельд'єгерського зв'язку, а також інших завдань відповідно до закону. Зазначеними актами врегульовано основні засади інформаційної безпеки з урахуванням положень міжнародних договорів та рішень європейських інститутів у сфері забезпечення безпеки інформації та охорони і захисту цифрових прав.

Більш детально окреслені питання врегульовуються у положеннях спеціальних актів «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки», «Про інформацію», «Про державну таємницю», «Про Національну програму інформатизації», «Про Концепцію Національної програми інформатизації», «Про радіочастотний ресурс», «Про телекомунікації», «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», «Про захист суспільної моралі».

Аналіз приведених актів свідчить, що у них на сьогодні не достатньо реалізовано питання механізму безпеки інформації та персональних даних. Про це також свідчить план

діяльності Міністерства цифрової трансформації на 2021 рік, доступний на офіційному порталі Міністерства у якому серед іншого передбачається: розроблення та подання Кабінету Міністрів України проекту акту щодо удосконалення функціонування системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів; розроблення та подання Кабінету Міністрів України проекту акту щодо функціонування онлайн платформи взаємодії органів виконавчої влади з інститутами громадянського суспільства; розроблення та подання Кабінету Міністрів України проекту акту щодо створення Національної веб-платформи центрів надання адміністративних послуг та інші.

Усе сказане свідчить про те, що питання безпеки та забезпечення її ефективного функціонування набуває набувалою досі значення та важливості, а тому наразі пріоритетними стають наукові розробки щодо способів та механізмів захисту прав людини і корпоративних суб'єктів. Адже політика цифровізації неодмінно повинна супроводжуватись такими механізмами, які б мали не лише різну інституційну належність та могли гарантувати права людини і бізнесу у різних видах відносин (приватних, публічних і їх підвидах), але й ефективно поновлювати порушені права.



Шевчук Інна Володимирівна,

доктор наук з державного управління, доцент,

завідувач науково-дослідної частини,

професор кафедри публічного управління та адміністрування

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

Кузь Владислав Анатолійович,

аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КЛЮЧОВІ ЗАГРОЗИ ЕНЕРГЕТИЧНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ

В умовах фінансової, економічної та політичної кризи, а також невизначеності подальших перспектив розвитку держави на протязі останніх років забезпечення енергетичної безпеки України набуває пріоритетності вирішення. Енергетична безпека є невід'ємною складовою частиною економічної та національної безпеки, необхідною умовою існування і розвитку держави. Наявність необхідного рівня енергетичної безпеки держави визначає забезпеченість її енергетичними ресурсами та захист національних інтересів, висока енергоемність національної економіки та залежність від імпорту паливно-енергетичних ресурсів значно знижує конкурентоспроможність продукції вітчизняного виробника та спричиняє негативний вплив на розвиток соціальної сфери.

Формування та розвиток енергетичного сектору є запорукою розвитку держави та сильної національної економіки. У 2017 році була схвалена Енергетична стратегія України до 2030 року, метою якої є забезпечення потреб суспільства та економіки в паливно-енергетичних ресурсах у технічно надійний, безпечний, економічно ефективний та екологічно прийнятний спосіб для гарантування поліпшення умов життєдіяльності суспільства. Тобто виникає об'єктивна потреба зміни застарілої моделі функціонування енергетичної системи країни з пріоритетом великих виробників, викопного палива та монополій на енергетичних ринках.

Протидія негативному впливу чинників та досягнення мети стратегічних концептуальних документів у сфері енергетики потребує моніторингу загроз та вироблення чіткого механізму попередження та нейтралізації деструктивних явищ. Серед ключових загроз енергетичній безпеці України варто виділити:

- 1) висока енергоемність споживання енергетичних продуктів у економічній та соціальній сферах;
- 2) завищена частка імпорту у балансі енергоспоживання з переважаючою часткою імпорту природного газу, ядерного палива, нафти з однієї країни;

- 3) суттєве зниження рівня ефективності виробництва й транспортування енергетичних ресурсів;
- 4) відсутність єдиного дієвого механізму забезпечення внутрішнього ринку електроенергією, що призвело до переведення на дотаційний режим галузі атомної енергетики й перехресного субсидіювання теплової та відновлювальної енергетики;
- 5) залежність держави від експорту нафтопродуктів та відсутність процедури резервування нафтопродуктів підприємствами;
- 6) низькі темпи надання спеціальних дозволів на користування надрами, так і дотримання виконання їхніх умов;
- 7) нарощення видобутку нафтопродуктів та виснаження родовищ через неконтрольовану та безперервну експлуатацію;
- 8) відсутності стратегічного управління в енергетиці через постійні зміни правового поля та повноважень органів державної влади, до компетенції яких входить формування державної політики в енергетичній сфері;
- 9) політизація сфери енергетичної безпеки і відсутність реформ у ПЕК;
- 10) зростання тарифів на паливно-енергетичні ресурси;
- 11) низький рівень інвестиційної привабливості галузей ПЕК;
- 12) недостатній рівень державної підтримки щодо залучення фінансових ресурсів для реалізації енергоефективних проєктів.

Окремо варто зазначити про будівництво газопроводу «Північний потік – 2», що може негативно відобразитись на транзитних можливостях держави. В сучасних умовах ведення гібридної війни Україні варто бути готовою до можливого припинення надходження природного газу у газотранспортну систему держави й виробити стратегічний план щодо забезпечення енергетичної безпеки держави.

Таким чином, розвиток енергетичного комплексу України потребує удосконалення процесу стратегічного та вироблення першочергових заходів щодо забезпечення енергетичної безпеки таких, як:

- удосконалення нормативно-правового забезпечення з метою створення прозорих умов для функціонування галузей енергетики;
- чіткий облік споживання енергетичних ресурсів;
- боротьба із «тіньовими» схемами транспортування енергоресурсів;
- посилення контролю з боку органів публічного управління щодо своєчасного енергозабезпечення галузей економіки тощо.

Отже, енергетична безпека як гарант збалансованого сталого розвитку суспільства знаходиться сьогодні в центрі особливої уваги. Проведене дослідження вказує на те, що енергетична безпека самоврядних територіальних одиниць залежить не лише від їх ресурсної бази, а й від національних та світових процесів, що відбуваються в галузі енергетики. Забезпечення належного рівня енергетичної безпеки України, її регіонів та міст в умовах сучасності стає все більш актуальним питанням, оскільки саме вона є фундаментом економічної безпеки. Гарантування енергетичної безпеки та формування механізмів її забезпечення є пріоритетним завданням сьогодення як для країни загалом, так і для її регіонів та окремих територіальних громад, особливо тих, економіка яких є енергозалежною. У зв'язку з проведенням реформи з децентралізації влади, визначальним елементом у нинішніх умовах стає формування концептуальної ендогенноорієнтованої моделі сталого муніципального розвитку на засадах стейкхолдер-орієнтованого підходу з метою забезпечення належного рівня енергетичної безпеки.

Використані джерела:

1. Про схвалення Енергетичної стратегії України на період до 2035 року «Безпека, енергоефективність, конкурентоспроможність» : розпорядження Кабінету Міністрів України від 18 серп. 2017 р. № 605-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/605-2017-%D1%80#Text/>.



Григор'єва Христина Антонівна,
доктор юридичних наук, доцент кафедри
аграрного, земельного та екологічного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДЕРЖАВНА ПІДТРИМКА АЛЬТЕРНАТИВНОЇ ЕНЕРГЕТИКИ: СВІТОВА ПАРАДИГМА ТА УКРАЇНСЬКА РЕАЛЬНІСТЬ

Поєднання екологічної та енергетичної криз в Україні сформували сприятливу основу для розвитку альтернативної енергетики – такої системи виробництва енергії, яка базується на відновлюваних неуглецевих джерелах. Ці передумови втілилися у спеціальному протекційному законодавстві та знайшли свій найяскравіший прояв у високому «зеленому» тарифі для виробників відновлюваної енергії. Однак у 2020 році відбувся колапс вітчизняної державної системи стимулювання альтернативної енергетики, що потягло за собою регресивні зміни законодавства, зокрема зменшення підтримки за рахунок «зеленого» тарифу.

Ця ситуація вимагає серйозного всебічного осмислення, і такі спроби вже були започатковані у наших попередніх публікаціях. Однак залишається ще багато питань. Наприклад, указані поспішні зміни законодавства політично виправдовуються тим, що розвинені країни від «зеленого» тарифу поступово відмовляються як від пережитку. Подібні аргументи мають бути або науково обґрунтовані, або спростовані на основі серйозного компаративного аналізу.

Проведене ґрунтовне дослідження основних правових стратегій підтримки альтернативної енергетики в різних країнах світу вказує на те, що пошук оптимальних правових механізмів триває. Порівняльно-правовий аналіз показав, що універсальної правової моделі стимулювання альтернативної енергетики не існує: кожна країна сформувала власну унікальну систему протекційних механізмів. При цьому існують деякі спільні риси, на яких варто наголосити:

а) широке різноманіття підходів до стимулювання альтернативної енергетики у світі може бути зведене до кількох ключових правових механізмів: «зелений» тариф (feed-intariff, FIT); преміум «зелений» тариф (feed-inpremium, FIP); квотні зобов'язання з торговими «зеленими» сертифікатами; тендери і аукціони; інвестиційні гранти, пільгові кредити, податкові та митні пільги тощо;

б) практично усі країни, які розвинули сектор альтернативної енергетики, використовують для цього поєднання певного домінуючого правового механізму (найчастіше ним виступає «зелений» тариф); та низки додаткових допоміжних правових механізмів стимулювання;

в) у багатьох країнах спостерігається еволюційна трансформація системи стимулювання альтернативної енергетики, що проходить кілька послідовних етапів (рівнів).

При цьому глибокий аналіз історико-правових особливостей становлення і розвитку законодавства у багатьох зарубіжних країнах продемонстрував цікаву закономірність, яка полягає у багаторівневому розвитку системи стимулювання альтернативної енергетики, а саме:

– державне стимулювання першого рівня (економічного), на якому заохочується діяльність у сфері альтернативної енергетики як така. Цей рівень характеризується впровадженням суттєвих пільг, високих тарифів, наданням дешевих кредитів тощо. Метою такого типу державного стимулювання є швидке залучення інвестицій та надання поштовху цій галузі економіки;

– державне стимулювання другого рівня (екологічного) заохочує вже не будь-яку діяльність у сфері альтернативної енергетики, а лише екологічно безпечну. Саме тому цей рівень підтримки супроводжується запровадженням екологічних імперативів, критеріїв сталості, виокремленням певних напрямів альтернативної енергетики як пріоритетних за екологічними якостями тощо;

– державне стимулювання третього рівня (кліматоохоронного) поєднує окрім підтримки екологічних ідей попереднього рівня, також механізми заохочення споживачів до використання лише екологічно безпечної енергії. Цей рівень супроводжується активним цілеспрямованим розвитком екологічної культури, просвітництвом, впровадженням кліматоохоронних бар'єрів у міжнародній торгівлі.

Типовий розвиток переважної більшості країн світу, які підтримують альтернативну енергетику, відбувається послідовно і прогресивно – від першого до третього рівня. Однак трапляються виключення. Наприклад, Україна за цією класифікацією демонструє нетиповий регресивний рух, а саме: перебуваючи протягом близько десяти років на яскраво вираженому першому рівні стимулювання (це, зокрема, проявилось у встановленні високого «зеленого» тарифу), Україна у 2020 році різко зменшила державну підтримку, при цьому відповідне скорочення не мало екологічного підґрунтя. Оскільки Україна не пройшла еволюційно перший рівень державного стимулювання альтернативної енергетики, слід усвідомлювати, що поспішний перехід на наступний (екологічний) рівень буде приреченим на провал.

Ідея багаторівневого державного стимулювання пояснює той факт, що механізм «зелених» тарифів вже зіграв свою позитивну роль на ринках багатьох європейських країн. В міру зростання конкурентоспроможності альтернативних джерел енергії, такі країни поступово відмовляються від нього, скорочуючи розмір виплат або переходячи до інших більш ефективних механізмів стимулювання. Однак цей процес у країнах із добре розвинутим сектором альтернативної енергетики є еволюційно закономірним. Саме тому сліпе рівняння на інші країни, які зменшують зелені тарифи та/або змінюють їх іншими правовими механізмами, науково не обґрунтоване [1].

Використані джерела:

1. Григор'єва Х. А. Державне стимулювання альтернативної енергетики: порівняльно-правовий аналіз. *Юридичний вісник*. 2021. № 4.

Дослідження здійснене в межах виконання проекту «Альтернативна енергетика в Україні: шляхи системного законодавчого стимулювання», за фінансової підтримки Національного фонду досліджень України (договір № 30/02/0360 від 28.04.2021 року)



Кресін Олексій Веніамінович,

*доктор юридичних наук, керівник Центру порівняльного правознавства
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України,
професор кафедри міжнародного, цивільного та комерційного права
Київського національного торговельно-економічного університету*

ДО ПИТАННЯ ПРО ОБ'ЄКТ І ПРЕДМЕТ ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВОЗНАВСТВА

Порівняльне дослідження виступає єдиною можливим суспільно-гуманітарним аналогом експерименту чи лабораторного дослідження в точних та природничих науках, і тому його цінність для правових реформ важко переоцінити. Всебічним і систематичним порівняльним вивченням зарубіжного права, з метою вдосконалення національної правової системи, займається лише одна наука – порівняльне правознавство.

Порівняльне правознавство є однією із загальних юридичних наук, поруч із філософією права, теорією права, соціологією права, історією права, історією політичних і правових учень. Об'єктом усіх цих наук є правова реальність у найширшому її розумінні – офіційно проголошені чи визнані норми права, форми регулювання поведінки і відносин людей у суспільстві, особисті й колективні ідеали справедливості, правова культура, правові традиції. Результати осмислення цього об'єкта загальними юридичними науками є основою для розвитку галузевих юридичних наук, які досліджують так чи інакше сформовані комплекси правовідносин. Загальні юридичні науки формують концепції, поняття, загальні орієнтири,

які реалізуються, перевіряються, уточнюються, а частково і спростовуються галузевими юридичними науками. А ще, і це, напевно, найважливіше – загальні юридичні науки формують правову ідеологію, що впливає на правотворення і правореалізацію, світогляд юристів та суспільства в цілому. Саме тому зазвичай із вивчення загальних юридичних курсів починається юридична освіта.

Якщо об'єкт – це вся правова реальність, то предмет у кожній загальній юридичній науки свій. Предмет тут – це окремий ракурс, бік, параметр, властивість правової реальності, дослідження яких учені в певний час і за певних обставин розвитку суспільства визначили як важливі й достатньо складні, щоб стати полем окремого розгляду, дослідження, узагальнення. Тобто, це те, що ми спостерігаємо в об'єкті. До предмета історії права входить «генеалогія» права, яка дає змогу зрозуміти, чому право нині є таким, чим історично була обумовлена поява його норм. Філософія права формулює ідеали справедливого права і оцінює чинне право на відповідність цим ідеалам, пропонує шляхи їх реалізації. Теорія права абстрагує право до концептів і моделей, шукає між ними логічні зв'язки, що разом вибудовують відносно несуперечливу систему. Соціологія права розглядає право в системі соціальних зв'язків і функцій, визначає його ефективність у вирішенні соціальних проблем.

Предметом порівняльного правознавства є співвідношення, кореляція, зв'язки, взаємодії між правовими та іншими регулятивними масивами і системами різного характеру і походження, визначення всезагальних, особливих (спільних для певної групи) та унікальних особливостей їхнього розвитку. Предметом порівняльно-правового пізнання можуть бути цілі правові системи, їхні галузі, інститути, норми. Але також це правова культура, правові традиції, правове мислення окремих суспільств.

Як зазначає сучасний дослідник Мехман Дамірлі, «Порівняльне правознавство, на відміну від інших правових наук, по-перше, охоплює всі правові системи світу, по-друге, вивчає їх не окремо, автономно, ізольовано, не як замкнуті в собі системи. Воно не є також простим сумарним відтворенням країнознавчих правових досліджень, характеристик окремо взятих національних правових систем, чим і відрізняється від вивчення зарубіжного (іноземного) права. ... Предмет порівняльного правознавства відрізняє не просто одночасне, паралельне вивчення системних правових утворень, а їхнє співвіднесене вивчення» [3].

Загалом, можна говорити, що всі загальні та галузеві юридичні науки разом становлять певний комплекс знання, але це спрощення. Насправді, суперечливими є світогляд та вчинки окремої людини, ще більш суперечливими є групи та суспільства і відносини між ними. І ще більшою мірою, ніж нині, всі ці суперечності виявлялися протягом історії. Тому юридичні науки, які виникли в різний час і в різних обставинах, досліджуючи свої предмети, доходять часто відносно суперечливих висновків. Крім того, їхні дослідницькі підходи та засоби обмежені й жодна з них не може охопити все знання про правову реальність. У кожній із загальних правових наук домінує свій комплекс засобів пізнання, об'єднаних певним методологічним підходом. Тому кожна з цих наук може до певної міри розглядатися також як спосіб пізнання і бачення спільного об'єкта – правової реальності. Здобуті цими науками знання і припущення слід поєднувати, порівнювати, формувати власний погляд у ситуаціях, коли вони пропонують різний погляд на проблему.

Використані джерела:

1. Кресін О. В. Науковий та ціннісний потенціал порівняльного правознавства. *Європейське право та порівняльне правознавство: збірник статей* / за ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Гриценка, О.В. Кресіна; упор. О.В. Кресін, О.Д. Рожко. Київ-Шамборі : Логос, 2010.
2. Кресін О.В. Становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень у другій половині XVIII – першій третині XIX ст.: компаративна концептуалізація: монографія. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Видавництво «Логос», 2017. 680 с.
3. Дамірлі М. А. Предметне поле порівняльного правознавства: комплексне бачення. *Порівняльне правознавство*. 2012. № 1-2.

Лук'янов Дмитро Васильович,
*доктор юридичних наук, завідувач кафедри
міжнародного приватного права та порівняльного правознавства
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
член Науково-консультативної ради Конституційного Суду України,
член-кореспондент НАПрН*

Пономарьова Ганна Павлівна,
*кандидат юридичних наук, доцент кафедри
історії держави і права України і зарубіжних країн
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ПРАВА В ЕПОХУ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Наприкінці XX – на початку XXI століття світ вступив у якісно новий етап розвитку – період глобалізації, який характеризується як новий тип взаємопов'язаності і взаємозалежності людства. Жодна особа, соціальна спільнота, організація або нація не можуть залишитися поза цим процесом.

Тривалий час глобалізацію розглядали, як виключно економічний процес. Так, зокрема, дискусії про глобалізацію, що набули популярності з кінця XX ст., точилися в контексті економічного дискурсу щодо ринкової лібералізації, масштабу і глобального охоплення транснаціональних корпорацій тощо. В економічній науці і сьогодні глобалізацію розглядають здебільшого як прояв інтернаціоналізації економіки, розвитку єдиної системи світових зв'язків, зміну і послаблення функцій національної держави, активізацію діяльності транснаціональних недержавних утворень тощо. Юридичне обговорення часто йшло у контексті цих економічних і геополітичних тенденцій. Одним із визначальних моментів у вирішенні цієї дискусії стала резолюція Генеральної Асамблеї ООН 55/102 2000 р., в якій, зокрема було сказано, що глобалізація є не тільки економічним процесом, вона також має соціальні, політичні, екологічні, культурні і правові аспекти [1].

На початку XXI ст. формується новий напрямок досліджень з проблем глобалізації – глобалізація в сфері права, і, зокрема, вплив глобалізації на різні правові сім'ї сучасності [2].

В основі всіх теорій глобалізації, і ця характеристика яскраво простежується в дослідженнях у сфері права, лежить дихотомічна типологія соціальної організації: локальна vs глобальна, яка також знаходить прояв у дискусії щодо універсальності відповідних правових цінностей, незалежно від культурної належності того чи іншого суспільства та універсальності правового регулювання. Одним із ключових питань для юристів сьогодні стає питання про те, якою мірою глобалізація може означати гармонізацію або навіть уніфікацію права в усьому світі.

Водночас прискорення глобалізаційних процесів у світі має не лише позитивні наслідки. Практика показує, що під час взаємодії представників різних культур, які є носіями різних цінностей, можуть виникати гострі конфлікти. Згадаємо «карикатурні конфлікти» у Європі навколо зображень мусульман та пророка Мухаммеда, зокрема у щотижневику Шарлі Ебдо [3, с. 61-70].

Політологи, соціологи та юристи шукають відповіді на питання: чи існують цінності, які можна охарактеризувати як універсальні та загальнолюдські? Чи справді кожна цивілізація формує свою унікальну і неповторну систему цінностей? А можуть бути істинними обидва твердження?

На наш погляд, зміни у праві в найближчій перспективі будуть обумовлені наступними глобалізаційними процесами:

1. Значними демографічними змінами у соціальній структурі більшості країн світу. Ці зміни пов'язані з досить різноманітними процесами, як то збільшення змішаних браків, підвищення навчальної та трудової міграції, спрощення ведення бізнесу в різних країнах, збільшення кількості вимушених переселенців та біженців. Для Європи однією з останніх та найбільш гострих проблем починаючи з 2015 року стала так звана міграційна криза, яка

полягала у збільшенні біженців та нелегальним мігрантів з країн Африки та Близького Сходу. За цей час до європейських країн переселилося декілька мільйонів осіб, через що цей міграційний процес назвали найбільшим з часів Другої світової війни. Серед останніх міграційних викликів – виїзд з Афганістану декількохсот тисяч жителів через прихід до влади руху Талібан. Ці біженці додалися до інших, що виїхали раніше. Лише в 2020 році, за даними ООН, 1,5 млн. людей втекли до Пакистану, ще 780 тисяч – в Іран[4].

2. Збільшенням кількості правовідносин, що виходять за межі регулювання однієї правової системи. Зменшення ізольованості сучасних держав призвело до стрімкого збільшення різноманітних відносин між суб'єктами різних правових систем. Для світу звичною стає ситуація, коли особа народжується в одній країні, освіту здобуває в іншій, працює в третій, а брак укладає в четвертій. Така ситуація викликає необхідність більшої взаємодії правових систем у регулюванні різноманітних відносин – податкових, шлюбно-сімейних, трудових, цивільних тощо.

З розвитком інтернету взаємодія в масштабах всього світу значно збільшилася, а круг учасників суттєво розширився. Достатньо навести приклад всесвітньовідомих інтернет майданчиків Amazon, eBay, Aliexpress тощо, які здійснюють сотні мільйонів угод (eBayInc. на кінець 2018 року має близько 180 млн. покупців) та поєднують у правовідносинах виробника, продавця та покупця, що знаходяться в різних частинах світу та підпадають під дію різних юрисдикцій.

Цікавим є досвід Естонії, яка стала першою країною в світі, яка пропонує всім іноземним бізнесменам статус е-резидента, відповідно до Закону про посвідчення особи, що діє з 1 грудня 2014 року. Після його отримання іноземець має можливості реєструвати та займатися бізнесом в Естонії, відкривати рахунки в банках, користуватися всіма електронними реєстрами та послугами, навіть не знаходячись на території держави.

3. Правовою акультурацією, що уявляє собою сприйняття інших правових цінностей, які в свою чергу є проявом специфічної культури певного суспільства. Підвищення взаємодії різних правових систем призводить до взаємного оцінювання змістовних відмінностей у організації правових систем, їх правового досвіду, принципів та найважливіших доктрин. Визнання позитивного впливу призводить до запозичення елементів правової культури певного суспільства іншими. Прикладом такого запозичення можна навести впровадження концепції верховенства права, яка була сформована в межах англо-американського права, до системи романо-германського права.

4. Конвергенцією правових систем, яка уявляє собою процес поступового зближення різних правових систем, взаємного набуття ними рис одна одної. Доктрина конвергенції виникла в 60-70 роках ХХ століття та обґрунтовувала зближення економічних систем двох абсолютно різних способів суспільної організації – капіталістичного та соціалістичного. Наприкінці ХХ століття доктрина конвергенції почала застосовуватися у правознавстві та обґрунтовувала зменшення відмінностей двох найбільших правових сімей світу – романо-германського та англо-американського права. Це зближення обґрунтовується наявністю спільних цінностей, на яких базується Західне суспільство, та втілюється у взаємному використанні певних правових інститутів. Так, у англо-американському праві спостерігається тенденція підвищення ролі нормативно-правових актів в правовій системі, а у романо-германському підвищується вплив судового прецеденту.

5. Посиленням ролі міжнародно-правового регулювання. Збільшення кількості та якості міжнародних контактів призводить до визнання необхідності їх правового регулювання. Найбільш ефективним засобом такого регулювання є прийняття та застосування відповідних міжнародно-правових норм. Таким чином підсилення міжнародного права є об'єктивним процесом розвитку міжнародних відносин у всіх сферах. Розвиток міжнародного права відбувається як на глобальному рівні, так й на регіональному. Тенденцією його розвитку є також збільшення сфер регулювання. Так з метою глобального регулювання торгівельних відносин у 1995 році утворено Світову організацію торгівлі, членами якої є 164 держави. Ефективна участь будь-якої держави у міжнародних економічних відносинах майже неможлива без вступу до цієї організації та дотримання її норм. Наслідком цього процесу є

певна універсалізація та гармонізація права, як результат відображення в національних правових системах загальновизнаних норм і принципів міжнародного права.

6. Створення наднаціональних юрисдикційних механізмів. Довгий час дотримання міжнародно-правових норм було добровільною справою. Однак зі збільшенням ролі міжнародно-правових норм, розширенням сфери їх застосування виникла необхідність запровадження наднаціональних механізмів розгляду спорів. Так в межах євроінтеграційних процесів створено Європейський суд справедливості та Європейський суд з прав людини, рішення яких є обов'язковими для всіх суб'єктів, в тому числі держав, що увійшли до складу відповідно Європейського Союзу та Ради Європи.

Дискусійним питаннями розвитку права в глобальному аспекті є формування так званого транснаціонального права (*lex mercatoria*) та формування глобального (світового) права, як єдиної правової системи, що охоплює все людство.

Використані джерела:

1. Глобалізація і її вплив на здійснення в повному обсязі всіх прав людини: Резолюція Генеральної асамблеї ООН 55/102. URL : [//undocs.org/ru/A/RES/55/102](https://undocs.org/ru/A/RES/55/102) (дата звернення 15.09.2021).

2. Голдман Д. Б. «Глобалізація і західна правова традиція: паттерни права і влади (право в контексті)» («Globalisation and the Western Legal Tradition: Recurring Patterns of Law and Authority (Law in Context)», 2008), В. Твайнінг «Загальна юриспруденція – розуміння права в глобальній перспективі» («General Jurisprudence – Understanding Law from a Global Perspective», 2009), С. Річардс «Глобалізація як фактор загальної юриспруденції» («Globalization as a Factor in General Jurisprudence», 2012) та ін.

3. Lukianov, D.V., Steshenko, V.M., & Ponomarova, H.P. (2021). Freedom of expression and Islam: Charlie Hebdo's lessons. Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, 28(1), 61-70.

4. Просвірова О. США, Уганда или неизвестность. Тысячи беженцев из Афганистана не знают, что с ними станет. URL : <https://www.bbc.com/russian/features-58330707>.



Бориславська Марина В'ячеславівна,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри цивільного права та процесу

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ПРО ВКЛЮЧЕННЯ ГЕНЕТИЧНИХ МАТЕРІАЛІВ ТА ЕМБРІОНА ДО СКЛАДУ СПАДЩИНИ

На сьогодні день розвиток різноманітних технологій зумовлює виникнення питання про те, чи входять до складу спадщини певні права та обов'язки, які явно не припиняються зі смертю спадкодавця, але їхня правова доля після відкриття спадщини законодавством не визначена. Кількість таких прав та обов'язків з кожним днем збільшується. Усе частіше виникає дискусія про акаунт померлої особи [1; 2; 3], чи переходять у спадщину права на ділянку на астрономічних тілах (зокрема, Місяці, Марсі, Венері), «куплену» спадкодавцем [4] тощо.

Дискусійним також є питання про включення до складу спадщини генетичних матеріалів спадкодавця та ембріонів, отриманих внаслідок використання його генетичних матеріалів. Ембріоном є запліднена яйцеклітина. У такому разі йдеться про такий ембріон, що зачатий *in vitro* (тобто «в пробірці» або екстракорпорально) за життя спадкодавця, проте не перенесений у матку, а підданий кріозбереженню. Важливість визначення того, чим/ким саме є ембріон, пов'язується з правилом ч. 1 ст. 1222 ЦК України, за яким спадкоємцями можуть бути особи, які були *зачаті за життя спадкодавця* і народжені живими після відкриття спадщини. Таких осіб називають насцитурами. Таким чином, необхідно

визначити, хто саме є таким насцитуром: чи тільки ембріон, який на момент відкриття спадщини виношується жінкою, або й той ембріон, який створений (тобто запліднений) *in vitro*, але не перенесений для його виношування в жіночий організм, а заморожений.

Тобто необхідно визначитись, чим є зачаття в розумінні ч. 1 ст. 1222 ЦКУ.

За однією із позицій науковців ембріон слід розуміти як потенційного суб'єкта спадкових правовідносин. Прихильників такого розуміння ембріона у правовій доктрині небагато, проте вони є і сприймають запліднення як створення ембріона. Відповідно, вважають, що дитину слід визнавати спадкоємцем за умови, що ця процедура була здійснена за час життя спадкодавця [5, с. 9-10]. Вважаємо, що визнання наведеного підходу за істину призвело б до висновку, що запліднений ембріон, який перебуває на кріоконсервації (і, можливо, ніколи не буде інсеменований у матку), для справ досліджуваної категорії слід було б сприймати як потенційного суб'єкта права.

Проте з цим досить несподіваним висновком погодитись не можна. А взагалі виникнення такого підходу також має своє пояснення, зокрема, у положеннях міжнародних договорів. Так, Декларація прав дитини вказує, що дитина, враховуючи її фізичну й розумову незрілість, потребує спеціальної охорони і турботи, включаючи належний правовий захист як до, так й після її народження [6]. Інший міжнародний договір – Американська Конвенція про права людини – містить положення, що кожна людина володіє правом на повагу до її життя. Воно охороняється законом, в цілому – з моменту зачаття (ч. 1 ст. 4) [7]. Таким чином, Декларація прав дитини вказує про права дитини «до народження», а Американська Конвенція про права людини – «з моменту зачаття». Звернемо увагу на дату прийняття зазначених документів – 1959 та 1969 роки відповідно. Звичайно, що на момент їх прийняття ніхто (окрім фантастів) не міг і уявити, що найближчим часом зачаття зможе відбуватися поза жіночим організмом [8]. Таким чином, вільне тлумачення терміна «зачаття» призвело до висновку, що ембріон – суб'єкт прав. Хибність такого висновку була підтверджена у 2012 році в рішенні Міжамериканського Суду з прав людини у справі «Мурільо та ін. проти Коста-Ріки» (*Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*) [9]. Справа стосувалася заборони екстракорпорального запліднення у Коста-Ріці. У своєму рішенні суд вказав, що успішний розвиток ембріона можливий тільки з моменту його імплантації в матку, коли він «підключається» до ресурсів материнського тіла. Без імплантації шанси ембріона на розвиток дорівнюють нулю [9]. Отже, зачаття, як і раніше, у всіх випадках (включно й використання ЕКО) завершується всередині материнського організму [10, с. 94]. Звичайно, все зазначене є актуальним до моменту, поки людство не навчилося «виросувати» дитину поза жіночим тілом. Безсумнівно, що це відбудеться. І означені та інші сумнісні питання постануть з новою силою.

Окрім того, прижиттєва кріоконсервація генетичного матеріалу (гамет, ембріонів) ще не є показником, що особа бажає проведення посмертної репродукції. Вона може планувати тільки прижиттєве використання ембріонів для народження дитини, або передбачати обидва варіанти репродукції (прижиттєвої або посмертної), або все-таки, як третій варіант – бажати саме посмертного зачаття з використанням її генетичного матеріалу [10, с.92].

Виходячи із зробленого вище висновку, зачаттям є перенесення ембріона в порожнину матки з метою виношування, а *ембріон слід сприймати як об'єкт відповідних прав* [11; 12; 13]. Права на нього поряд зі спадкодавцем можуть мати інші особи (другий з батьків або інші суб'єкти, вказані в угоді щодо кріозбереження¹). У цьому випадку ми погоджуємося з науковцями, які вказують, що перевага повинна бути на боці того, хто бажає продовження репродуктивної програми з метою народження дитини [12, с. 137]. Отже, процедура *in vitro* може мати місце, за бажанням таких осіб, значно пізніше за момент відкриття спадщини. Тому у випадку, якщо виявляється інформація про наявність у складі спадщини прав на ембріон, слід перевірити чи є особи, повноважні вирішувати його подальшу правову долю. Якщо таких осіб немає, подальша правова доля такого ембріона повинна визначатися в

¹ В угоді щодо кріозбереження часто передбачається можливість за певних умов переходу прав на підданий кріоконсервації матеріал кріобанку або установам, що забезпечують поставку матеріалів для трансплантації.

порядку окремої процедури, зміст якої ще потрібно розробити на підставі ґрунтовного доктринального дослідження. Вважаємо, що потребується спеціальне правове регулювання подібних питань на рівні закону. Такий підхід, на нашу думку, слід застосовувати і щодо прав на інші біологічні матеріали спадкодавця, підданих кріоконсервації або іншому способу довготривалого зберігання (стовбурові клітини, еякулят, незапліднені яйцеклітини, органи тощо).

Використані джерела:

1. Максимович Т.М. Щодо питання правового регулювання акаунтів у мережі Інтернет. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 3. С. 62-64. URL: http://lsej.org.ua/3_2018/18.pdf.
2. Наследование онлайн-аккаунтов. URL : <https://pravo.ua/articles/nasledovanie-onlajn-akkauntov/>.
3. Дубенкова М. Цифровий спадок, або що буде з акаунтом після смерті його власника. URL : https://protocol.ua/ua/tsifroviy_spadok_abo_shcho_bude_z_akauntom_pislya_smerti_yogo_vlasnika/
4. Киченина В. С. К вопросу о правовом режиме космического пространства и небесных тел как категории res extra commercium. *Вопросы российского и международного права*. 2019. Том 9. № 4А. С. 177-182.
5. Лескова Ю. Г., Малимонова А. С. К вопросу о наследственных правах суррогатных детей по законодательству РФ. *Научный журнал КубГАУ*. 2015. № 111 (07). URL : <http://ej.kubagro.ru/2015/07/pdf/73.pdf>.
6. Декларация прав ребенка, принятая резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года,
7. Американская Конвенции о правах человека (Принята Межамериканской конференцией по правам человека 22 ноября 1969 г.)
8. Рыбалов А. Эмбрион, полученный in vitro, и его права человека. URL : https://zakon.ru/blog/2016/3/7/embrion_poluchennyj_in_vitro_i_ego_prava_cheloveka.
9. Technical Sheet: Artavia Murillo and others (In Vitro Fertilization) Vs. Costa Rica. URL : <http://www.corteidh.or.cr/>
10. Шелютто М. Л. Дети, зачатые после смерти родителя: установление происхождения и наследственные права. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2016. № 4 С. 91-98.
11. Пожиткова А. И., Броева Н. О. Эмбрион: наследство или наследник? *Юридические науки: проблемы и перспективы* : IX Междунар. науч. конф. (г. Казань, июнь 2020 г.). Казань: Молодой ученый. 2020. 46 с. URL : <https://moluch.ru/conf/law/archive/372/15863/>.
12. Дружинина Ю.Ф. Правовой режим эмбриона in vitro. *Журнал российского права*. 2017. № 12. С. 129-140.
13. Крушельницька Г. Л. Ознаки ембріонів in vitro як особливих об'єктів цивільних прав. *ReOS (Recht der Osteuropäischen Staaten)*. 2021. № 1. С. 59-65.



Гиляка Олег Сергійович,
*кандидат юридичних наук, старший дослідник,
начальник управління планування і координації правових досліджень в Україні
Національної академії правових наук України,
доцент кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВПЛИВУ СИСТЕМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ НА ПРАВА ЛЮДИНИ

Протягом XX – XXI століть, як свідчить історико-правовий аналіз, відбулася кардинальна трансформація суспільних відносин у різних сферах життєдіяльності людини, суспільства, держави та міжнародної спільноти. Поряд з цим стрімко розвиваються інформаційні технології, продукція і послуги, формується національний та глобальний інформаційний простір. За цих умов прийняття обґрунтованих управлінських та інших рішень потребує усе більших обсягів інформації щодо суспільних та міжнародних процесів.

Все більша кількість сфер життєдіяльності людини піддається автоматизації, роботизації і цифровізації. Крім очевидних переваг цей процес пов'язаний з масою супутніх ризиків. Викликані вони, в першу чергу, докорінною зміною характеру комунікативного середовища, що призводить до перебудови існуючих загальнолюдських відносин і, як наслідок, до трансформації старих уявлень про права і свободи людини і громадянина, державу, економічні процеси. Прогнозувати характер цих змін досить важко, оскільки відбуваються вони стрімко і безконтрольно. Більш того, не завжди зрозуміло, з якою метою впроваджується те чи інше нововведення.

Так, якщо взяти виключно етичний аспект розвитку систем штучного інтелекту з метою створення (квазі)розумних роботів, які здатні максимально приблизитися за своїми характеристиками до людини, будуть наділені здатністю до вольової ініціативної нестандартної дії в певних умовах, то навіть така мета їх створення не повністю виправдана.

В цьому контексті варто згадати І. Канта та його знамените формулювання категоричного імперативу «дій лише за тією нормою, яку хочеш бачити універсальним імперативом – нормою для всіх людей і також для тебе. Дій так, щоби завжди ставитися до людей і до себе також – як до мети і ніколи – лише як до засобу» [1, с. 205]. Імператив адресований не тільки до людей, але і до всіх розумних істот. Це означає, що він може бути в повній мірі поширений також на (квазі) розумних роботів. Отже, якщо людство буде їх створювати, то використання їх як засобів буде нести аморальний характер.

Незважаючи на етичні сторони ідеї створення (квазі)розумних машин, потрібно віддавати собі звіт, що прогрес вже не зупинити. Тому головним завданням постає виявлення та управління ризиками, виникнення яких можливе на цьому шляху.

Перший ризик пов'язаний з можливістю втрати контролю над штучним інтелектом, особливо коли мова йде про машинне навчання. Сюди ж відноситься так звана проблема «повстання машин». Неможливо передбачити, що машина може зробити зі своєї ініціативи, до яких висновків прийти в ході свого самонавчання, оскільки обсяги інформації, якими оперує штучний інтелект, в рази перевищують можливості людини. Поряд з цим також виникає правова колізія про відповідальність, а саме хто відповідає за небезпечну поведінку штучного інтелекту. Адже програміст, виробник або користувач роботів тільки частково можуть передбачити їх поведінку, наприклад робота-автопілота. Можливий алгоритм дій пропонує Резолюція Європарламенту від 16.02.2017 р. №P8_TA (2017) 0051 «Норми цивільного права в робототехніці» [2]. Так, в п. 55-56 Резолюції наголошується, що в разі заподіяння шкоди людині пристроєм, який управляється штучним інтелектом, необхідно всебічно оцінювати ступінь автономності поведінки робота, з'ясовувати, чи міг виробник чи користувач мінімізувати ризики небезпечної поведінки машини в даній ситуації. При цьому, як відмічається в п. 56, на сучасному етапі розвитку техніки відповідальність повинна лежати насамперед на людині. У свою чергу, п. 59.a і 59.b визначають в якості головних механізмів реалізації відповідальності обов'язкове страхування і створення компенсаційних фондів.

Другий ризик полягає в потенційній втраті контролю над тими, хто створює та експлуатує штучний інтелект. Може з'явитися така особа, яка запрограмує штучний інтелект на знищення людства. Інша ситуація – коли потужний штучний інтелект, який керує, наприклад, військовою інфраструктурою, може потрапити до сторонніх осіб. Як один із способів управління цим ризиком бачиться забезпечення відкритості коду та процесу розробки систем штучного інтелекту. Зокрема, це закріплено в п. 6, 9, 12, 22 Резолюції, а також в додатках до неї – рамковому Кодексі етики розробників робототехніки та Кодексі комітетів з етики наукових досліджень. Ці принципи увійшли і в національну стратегію розвитку штучного інтелекту в Франції [3, с. 114-119].

Третій ризик пов'язаний з комплексом соціально-економічних проблем, в першу чергу – з безробіттям та несправедливим розподілом благ. У вищезгаданій Резолюції в п. 3 підкреслюється, що системи штучного інтелекту не повинні замінювати людину, а тільки сприяти розширенню її можливостей. Правда, це складно пояснити бізнесу, який здебільшого керується прагматичними цілями та принципами. Тому одним із виходів в такій ситуації видається покладання додаткових фінансових зобов'язань на компанії ІТ-індустрії, які, не створюючи повноцінних робочих місць і не несучи великих витрат, сьогодні отримують більше прибутку, ніж гіганти традиційної економіки. Цілком можливо, що завдяки цьому при масовій втраті робочих місць через впровадження штучного інтелекту система соціального забезпечення дозволить людям зберегти гідний рівень життя.

Четвертий ризик полягає в дискримінації прав тих, хто не готовий сприймати зміни, пов'язані з цифровізацією та впровадженням штучного інтелекту. Це досить нова та водночас гостра проблема – цілком з об'єктивних причин формується нова меншість. Справа в тому, що багато хто просто не в змозі жити в умовах тотальної цифровізації та автоматизації. Це, зокрема, пов'язано і з фізіологічним сприйняттям людьми сучасної техніки, яка може викликати стреси, пригнічений стан та алергічні реакції на електромагнітне випромінювання. Тому ця категорія осіб буде особливо вразливою в процесі цифровізації, і виникає питання, як будуть захищатись їх права та хто буде відстоювати інтереси цієї групи людей, яка не зможе або не захоче адаптуватися в світі розумних машин.

Використані джерела:

1. Кант И. Основоположения метафизики нравов. Сочинения : в 8 т. Т. 4. М. : Чоро, 1994. С. 153-246.
2. European Parliament resolution of 16.02.2017 № P8_TA (2017) 0051 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)). European Parliament. URL : <http://www.europarl.europa.eu> (дата звернення: 02.09.2021).
3. Villani C., Schoenauer M., Bonnet Y. et al. For a Meaningful Arti-ficial Intelligence: Towards a French and European Strategy. P., 2018. URL : https://www.aiforhumanity.fr/pdfs/MissionVillani_Report_ENG-VF.pdf (дата звернення: 04.09.2021).



Ivanova RoksolanaYuriivna,

Ph.D., Associate Professor, Associate Professor

Department of Internal and European Law in Khmelnytskyi University of

Management and Law of Leonid Yuzkov

REPRODUCTIVE RIGHTS ARE HUMAN RIGHTS

The use of the latest methods of reproduction is due to scientific and technological progress and the possibility of their use. Recently, the use of assisted reproductive technologies (ART) has become widely used, through which infertile couples can experience feelings of fatherhood and motherhood. The issue of human rights violations is possible in connection with the realization of the rights of donors and recipient parent's health, one of the elements of which is the right to secrecy about the very fact of ART. In addition, this applies to the observance of the rights of

persons born as a result of the use of ART, in particular their rights to information about their own genetic origin [1, p. 27].

On the example of specific cases, we will consider how the issue of using the latest methods of reproduction in the practice of the ECtHR is regulated.

In the case of *Evans v. the United Kingdom* in Case № 6339/05 of 10 April 2007 [2]. In the circumstances of the case, Natalie Evans suffered from ovarian cancer. Before their removal, she and her partner D. resorted to in vitro fertilization. The six obtained embryos were placed in storage. The couple's relationship did not develop. D. withdrew his consent to the use of embryos, not wanting to become the genetic father of Mrs. Evans' children. According to national law, embryos had to be destroyed. Thus, Ms. Evans was deprived of the opportunity to ever have her own, genetically related children.

Expressing its condolences to Ms. Evans, the European Court of Human Rights found no violation of Articles 2 (right to life), 8 (right to respect for private and family life) and 14 (prohibition of discrimination) of the European Convention on Human Rights: created embryos were not entitled to life; there is no consensus on this issue in European countries; the rule of consent was clearly stated in national law, Ms. Evans was acquainted with it before the insemination procedure, and the balance of competing interests in the case was observed.

Another illustrative case is the case of *Dickson - United Kingdom* № 44362/04 of 18 April 2006 [4]. In the circumstances of the case, Kirk Dixon, serving a sentence of at least 15 years in prison for murder, applied for permission for artificial insemination, which would allow him and his wife Lorraine to have children. Lorraine was born in 1972 and after the release of her husband would have little chance of conceiving. The applicant's application was rejected.

By twelve votes to five, the Court ruled that there had been a violation of Article 8 because the fair balance between private and public interests had not been upheld. Measures taken following the ruling: Mr Dixon is currently in open prison and is entitled to leave; the policy on prisoners' access to assisted reproductive technologies has been revised.

The case before the ECtHR concerning the latest methods of reproduction is the case of *S.H. and Others v. Austria* № 57813/00 of 3 November 2011 [3]. It is about how two Austrian couples wanted to conceive children by in vitro fertilization ("IVF"). One pair needed donor sperm, the other needed a donor egg. Austrian law prohibits sperm donation for IVF and egg donation in general. The Court noted that although there was a clear trend in Europe to address germ cell donation for IVF, the consensus had only just begun to emerge and was not based on established legal principles. The Austrian legislator tried to avoid a situation in which two women could claim to be considered the biological mother of the same child. He approached the controversial issue with caution, which touches on a difficult ethical issue. Persons wishing to be treated for infertility were prohibited from traveling abroad.

The Court concludes that there has been no violation of the Convention. However, he stressed that the rapid scientific and legal progress in the field of assisted reproductive technologies deserves close attention from States parties.

In summary, we can say that when using the latest methods of reproduction, importance should be given to respect for human rights and legitimate interests. Because, such application can have extremely negative consequences for the future of the person, and also as a result of which the person can experience essential restrictions. The exercise of the relevant rights to use ART may affect not only the rights of parents but also children, as we mentioned at the outset, so in the relevant national legislation, the law should properly regulate the relationship, in order to prevent violations of the rights of children born as a result use of ART.

Used sources:

1. Москаленко К. Право осіб, народжених із застосуванням допоміжних репродуктивних технологій, на інформацію про своє генетичне походження. *Цивільне право і процес*. 2018. С. 27-30.

2. ECHR, *Evans v. the United Kingdom* – 4 December 2007. Application no. 44362/04. URL : <https://bit.ly/3wx5KoD>.

3. ECHR S.H. and Others v. Austria – 11 November. Application no.57813/00. URL : <https://bit.ly/3fqrAVj>.

4. ECHR, Dickson v. the United Kingdom – 18 April 2006. Application no.44362/04. URL: <https://bit.ly/3bSZFeu>.



Швець Дмитро Юрійович

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри
соціального права юридичного факультету*

Львівського національного університету імені Івана Франка

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОГОЛОШЕННЯ ПРОСТОЮ НА ПІДПРИЄМСТВІ

Національне законодавство України передбачає правові інструменти для управління підприємством (установою, організацією) в умовах виникнення обставин, які ускладнюють його нормальне функціонування. Одним з таких інструментів, який дозволяє роботодавцям тимчасового погіршити умови оплати праці, є оголошення простою на підприємстві.

Відповідно до статті 34 КЗпП України, простій – це зупинення роботи, викликане відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами.

Згідно з частиною другою статті 113 КЗпП України про початок простою, крім простою структурного підрозділу чи всього підприємства, працівник повинен попередити власника або уповноважений ним орган чи бригадира, майстра, інших посадових осіб. Системний аналіз цієї норми дозволяє зробити висновок, що законодавцем визначено три види простою:

- простій працівника;
- простій структурного підрозділу;
- простій всього підприємства.

При цьому, незалежно від виду простою, відповідно до частини другої статті 34 КЗпП України, роботодавець зобов'язаний розглянути можливість переведення працівників за їхньою згодою з урахуванням спеціальності і кваліфікації на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації на весь час простою або на інше підприємство, в установу, організацію, але в тій самій місцевості на строк до одного місяця.

Національним законодавством також передбачено і гарантію щодо часткового збереження заробітної плати за час простою не з вини працівника. Так, відповідно до частини першої статті 113 КЗпП України, час простою не з вини працівника, в тому числі на період оголошення карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України, оплачується з розрахунку не нижче від двох третин тарифної ставки встановленого працівникові розряду (окладу). Однак варто зазначити, що зміни до цієї статті, які стосуються оголошення простою на період запровадження карантину, зумовили неоднозначне трактування цієї норми та широке поле для зловживання роботодавцями правом на оголошення простою.

Проблеми з безпідставним оголошенням простою існували і до внесення Законом України №540-IX від 30.03.2020 змін до статті 113 КЗпП України. Як вбачається з актуальної судової практики, є непоодинокі випадки, коли роботодавці, намагаючись здійснити вивільнення працівників без дотримання законодавчо визначеного порядку, оголошують на підприємстві простій. У такий спосіб, для працівників штучно створюються умови праці, які можуть змусити їх розірвати трудовий договір з власної ініціативи.

Згадка у статті 113 КЗпП України про можливість запровадження простою на період оголошення карантину тільки поглибила цю проблему. Адже, роботодавці, досить часто почали оголошувати простій та відповідно зменшувати розмір заробітної плати працівникам, мотивуючи це лише самим фактом запровадження карантину.

Однак таке тлумачення права оголосити простій на підприємстві є хибним та суперечить чинному законодавству України. Єдиною підставою для оголошення простою,

незалежного від його виду, є зупинення роботи працівника, структурного підрозділу або ж всього підприємства, внаслідок обставин передбачених статтею 34 КЗпП України. Іншими словами, сам факт запровадження карантину або виникнення інших обставин, які, до прикладу, могли б зумовити проведення скорочення штату або чисельності працівників, не є безумовною підставою для оголошення простою.

Таким чином, зупинення роботи підприємства повинно передувати оголошенню простою та бути викликане саме відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами, які не дозволяють працівникам виконувати трудові функції відповідно до умов трудових договорів.



Оганова Карина Олександрівна,

аспірант Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В АСПЕКТІ ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ АТОМНОЇ ЕЛЕКТРОСТАНЦІЇ

Землі атомних електростанцій є ключовим питанням у контексті промисловості та здійснення господарської діяльності будь-якої держави. При цьому важливим є не тільки ефективне використання земельних ресурсів під час експлуатації атомних електростанцій, а й забезпечення прав людини в контексті охорони навколишнього середовища.

Сьогодні ефективна охорона навколишнього природного середовища і забезпечення системи екологічної безпеки при АЕС неможливі без системного підходу. Сучасна система охорони навколишнього середовища управління природокористуванням, що формується і розвивається в Європейському Союзі та Україні, включає низку специфічних інструментів, що ґрунтуються на методах національного і наднаціонального регулювання. До них належать законодавчі, інформаційні, адміністративні, економічні та екологічні методи. Необхідно відзначити, що всі зазначені вище акти постійно удосконалювані управлінські методи взаємно доповнюють один одного, а комплексне застосування їх на практиці становить основу екологічної політики України.

В Україні питання екологічної безпеки при експлуатації АЕС активно почало порушуватися та законодавчо закріплюватись лише в ХХ ст. Наслідки від аварій на АЕС принесли світу значні втрати прямо порушили права людини. Аварія на Чорнобильській АЕС набула значення глобальної катастрофи. Найбільш наближені країни до кордону України перші зазнали значного радіоактивного забруднення. Масштаби вказаною катастрофи були настільки всеохоплюючими, що торкнулися країн Центральної Європи, Скандинавського та Балканського півостровів. Таке масштабне забруднення, як наслідок, спричинило для населення медичні, радіоекологічні а також значні економічні затрати при ліквідації таких наслідків. За оцінками німецького фізика та медика Себастьяна Пфлугбайля, аварію на Першій фукусімській АЕС та на Чорнобильській АЕС можна порівняти, адже це події одного класу: руйнується оболонка реактора, радіоактивні ізотопи потрапляють у довкілля. За його словами, радіоактивні речовини не потраплять, на відміну від Чорнобиля, на десятикілометрову висоту і радіоактивні речовини не будуть розподілятися по всій території північної півкулі на близько 500 кілометрів, але забруднення буде щільнішим, що буде катастрофічно для густонаселеної Японії.[1] Печальні обставини стали поштовхом для детального та скрупульозного законодавчого закріплення.

Значна кількість нормативно-правових актів, направлених на забезпечення екологічної безпеки, є спільними для України та країн Європейського Союзу. Проте на перевагу європейського законодавства Українське має низку переваг.

Сутності охорони земель та дотриманню екологічної безпеки присвячено не тільки значну кількість доктринальних досліджень та нормативно-правових актів, а й спеціальні нормативно-правові акти – Закон України «Про охорону земель», Закону України «Про

використання ядерної енергії та радіаційну безпеку», Положення «Про Державну інспекцію ядерного регулювання України», Указ Президента «Про невідкладні заходи щодо стабілізації ситуації в енергетичній сфері та подальшого розвитку ядерної енергетики», Загальні положення безпеки зняття з експлуатації ядерних установок та інші.

Проте в умовах сучасного імплементації норм Українського законодавства до Європейського відбувається відмова та корективи внутрішніх нормативно-правових актів. Енергетика виступає однією з пріоритетних галузей національної економіки України. Процес адаптації цієї сфери права нерозривно пов'язаний із її реформуванням на основі принципів ринкової економіки.[2] Цей процес повинен відбуватися одночасно із внутрішньою гармонізацією та систематизацією нормативно-правової основи регулювання енергетики.

Здебільшого адаптація національного енергетичного законодавства до енергетичного аспис ЄС стосується економічного аспекту, а не питання екологічної безпеки. Така ситуація виникла якраз внаслідок відсутності чіткого та детального регулювання екологічної безпеки при експлуатації об'єктів енергетики. Україна вже ратифікувала договір до Енергетичної Хартії та Протокол до Енергетичної Хартії з питань енергетичної ефективності і суміжних екологічних аспектів. Акцентуємо увагу саме на формулюванні «суміжних екологічних аспектів», що ще раз підкреслює неналежне ставлення до схоронності екологічної безпеки при АЕС.

Враховуючи викладене, переконані, що дотримання екологічної безпеки при експлуатації Атомної енергетики потребує більш детального вивчення та регламентування для створення цілісної політики для дотримання прав людини в світі.

Використані джерела:

1. Information agency UNIAN. URL : <https://www.unian.ua/world/470744-nimetskiy-ekspert-fukusimu-mojna-porivnyuvati-z-chornobilem.html> accessed March 14, 2011.
2. Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Перелік актів законодавства України та аспис Європейського... URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629%D0%B3-15#Text>.



Когут Іван Анатолійович,

*здобувач вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я

Тема реалізації конституційного права на охорону здоров'я буде актуальною до того моменту, поки буде існувати людина і держава. Безумовно, цінності життя та здоров'я людини є ключовими, кожна людина розуміє, наскільки зазначені категорії є важливими. Один з найбільш відомих філософів Стародавньої Греції – Сократ, сказав наступне: «Здоров'я – це не все, але все без здоров'я – ніщо» [1].

Актуальність дослідження реалізації права на охорону здоров'я зумовлена багатьма різними факторами. Право на здоров'я є закріпленим у численних міжнародних документах, які ратифіковані Україною, що само по собі показує його важливість. Потреба в дослідженні теми полягає в тому, що постійно з'являються виклики, які стоять перед державою та усім суспільством. Одним з останніх викликів та серйозних випробовувань є пандемія COVID-19. Важливість теми також зумовлена стрімким рухом діджиталізаційних процесів в усіх сферах суспільного життя, зокрема і в медицині, становленням четвертого покоління прав людини, а також іншими факторами.

Перед тим, як аналізувати реалізацію конституційного права на охорону здоров'я, перш за все потрібно з'ясувати нормативне закріплення даного права, його зміст та структурні елементи.

Якщо поглянути на назву ст. 49 Конституції України [2] (далі – КУ), можна зробити висновок, що категорії «медична допомога» та «медичне страхування» не входять в зміст поняття «охорона здоров'я», але в ч. 1 ст. 6 Основ законодавства України про охорону здоров'я [3], зазначено, що «Кожний громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає... кваліфіковану медичну та реабілітаційну допомогу». Так, можемо констатувати, у чинному законодавстві передбачено, що право на охорону здоров'я є поняттям вужчим за обсягом, ніж поняття права на охорону здоров'я. Що ж стосується медичного страхування, то на сьогоднішній день загальнообов'язкове соціальне медичне страхування є тільки на рівні законопроекту [6].

Складність визначення права на охорону здоров'я пов'язана з відсутністю у науковій літературі напрацювань, результатом яких би стало узагальнене визначення даної категорії. В чинному законодавстві також відсутнє легальне закріплення даного права.

Переглядаючи матеріали круглих столів, які присвячені обговоренню питання конституційного права на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування, фахівці, які займаються вивченням цього питання, стверджують про те, що існує право на медичне забезпечення, а право на охорону здоров'я, медичну допомогу та страхування становлять його структурні компоненти.

Повертаючись до ст. 49 Конституції України, спробуємо висвітлити її бачення з практичної точки зору, реалізацію окремих положень на практиці, з урахуванням Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) від 29.05.2002 р. № 10-рп/2002 [4].

У ст. 49 Конституції України охарактеризовано та регламентовано право на охорону здоров'я. Разом з тим, реалізація цього права в сучасних умовах має серйозні труднощі. Частиною другою передбачено, що у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно. Проте, як можна побачити на практиці, дане положення не реалізовується, але не можна не зазначити про позитивні зміни в даному напрямку. Прогрес спостерігається у тому, що кожного року збільшується перелік медичних послуг, які надаються безоплатно за програмою медичних гарантій.

Якщо звернути на увагу на вищезазначене рішення Конституційного Суду, то тлумачення зазначеної статті в цій частині полягає в тому, що «безоплатність медичної допомоги» означає, що громадяни отримавши медичну допомогу не повинні сплачувати за неї певну плату, відтак питання оплати вирішується за допомогою коштів державного та місцевого бюджету.

Окрім того, чи може держави за кошти бюджету (державного, місцевого) покрити повністю надання медичної допомоги кожній особі? Таке завдання видається непідйомним для сучасного стану економіки України, складність також зумовлена складною ситуацією, пов'язаною з розповсюдженням інфекційного захворювання – COVID-19. Вирішенням даної проблеми може бути вивчення зарубіжного досвіду врегулювання даного питання, так, досить багато провідних європейських держав покривають кошти на надання медичної допомоги за допомогою системи страхової медицини. Моделі системи медичного страхування в усіх країнах різні, що стосується нашої держави, то досить малий відсоток населення користується послугами приватних страхових компаній в сфері медицини, для порівняння у США цей відсоток складає близько 90% [5, с. 94].

В ч. 2 ст. 49 Конституції України регламентовано положення про те, що існуюча мережа державних і комунальних закладів охорони здоров'я, які надають медичну допомогу, не може бути скорочена. Виходячи з даного положення, дії уповноважених органів щодо зменшення обсягів надання медичної допомоги та скорочення мережі закладів охорони здоров'я прямо суперечать ст. 49 Конституції України. На практиці такі норми не завжди знаходять своє вираження, та досить часто існує загроза їх порушення. Одним з прикладів є випадок на Прикарпатті у селищі Верховина, де припустили можливість закриття районної лікарні через брак фінансування [6]. Такі випадки не є одиничними, так, на Кам'янецьчині на

межі закриття перебувають дві районні лікарні – Староушицька та Орининська, причиною можливого закриття також є брак фінансування на утримання даних лікарень [7]. В різних куточках України такі ситуації є досить поширеними, якщо в містах відбувається скорочення числа лікарень досить рідко, то за межами міст, в районах, селах, явище є досить розповсюдженим.

Підсумовуючи дослідження теми, можемо констатувати, що наявність права на охорону в цивілізованій демократичній державі не викликає сумнівів, проте основна ціль не його декларування у найвищих за ієрархією національних джерелах права, а саме його реалізація на практиці. Проте, ст. 49 Конституції України замість того, щоб забезпечувати кожному громадянину право на охорону здоров'я, надає лише закріплену у статті триаду окремих, але пов'язаних між собою прав (право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування), хоча залишається невідомим, за яким критерієм розподілені ці права.

Загалом, якщо говорити про ст. 49 Конституції України, то як і інші статті Конституції, вони закріплюють лише кінцеву мету, стан, який повинен бути досягнутий, тобто при прийнятті Конституції, досить важко було одразу створити такий стан речей, при якому вказані положення одразу знаходять своє вираження в житті суспільства. Тому, задекларовані положення повинні стати результатом досить кропіткої роботи та постійного пошуку шляху найбільш ефективної організації медичної системи та здійснення нею своїх функцій, при якій конституційні права на охорону здоров'я зможуть бути реалізовані в повній мірі.

Використані джерела:

1. Москаленко В. Актуальні проблеми здоров'я та охорони здоров'я у III тисячолітті. URL : <https://bit.ly/3iUyS43>.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України. Законодавство України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-ХІІ. *Верховна Рада України. Законодавство України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) від 29.05.2002 р. № 10-рп/2002. *Верховна Рада України. Законодавство України.* URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-02#n54>.
5. Бойко О. О., Хижинська Г. Є. Апробація зарубіжного досвіду активізації медичного страхування в Україні. *Причорноморські економічні студії.* 2018. Вип. 27(2). С. 93-97. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/bses_2018_27%28%29__18.
6. Пенкалюк С., Марійчин Г. Брак фінансування. На Франківщині у селищі Верховина можуть закрити районну лікарню. URL : <https://suspilne.media/139942-brak-finansuvanna-na-frankivsini-u-selisi-verhovina-mozut-zakriti-rajonnu-likarnu/>.
7. Шлупак Н. Медична реформа «на селі»: на Кам'янецьчині закривають районні лікарні. URL : <https://suspilne.media/51446-medicna-reforma-na-seli-na-kamanecchini-zakrivaut-rajonni-likarni/>.



Диса Катерина Петрівна,
студентка 3 курсу факультету управління та економіки
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова
Семенюк Руслана Миколаївна,
студентка 3 курсу факультету управління та економіки
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова
Удадесс Максим Андрійович,
студент 3 курсу факультету управління та економіки
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОХОРОНА ПРАЦІ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ В УМОВАХ ПАНДЕМІЇ COVID-19 ЯК РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА БІОБЕЗПЕКУ

Охорона праці медичних працівників є досить актуальною, адже в умовах пандемії медичні працівники зіткнулися з новою професійною хворобою COVID-19. В Україні за даними Міністерства охорони здоров'я 41304 хворих медиків. Тому для нашої влади виникло досить важливе питання – як захистити медичний персонал і надати їм соціальний захист?

Коли мова йде про захист, перше, що слід забезпечити згідно з рекомендаціями Міжнародної організації праці – це засоби індивідуального захисту (ЗІЗ). Рекомендації щодо їх використання для захисту від впливу SARS-CoV-2 медичними працівниками були опубліковані Всесвітньою організацією охорони здоров'я, Американськими та Європейськими центрами з контролю та профілактики захворювань. Медикам для маніпуляцій на дихальних шляхах першочергово рекомендували респіратори N 95, засоби захисту очей, ізоляційні халати та рукавички. Управління охорони праці у США на своєму сайті надають інформацію щодо відповідальності роботодавця за дотримання стандартів засобів індивідуального захисту, щоразу, коли звертаються робітники. Комбінезон, чоботи з чохлом та захист для волосся не входили до рекомендованого захисного одягу [1].

Однак, попри це на засобах індивідуального захисту, флуоресцентні маркери «зараження» були виявлені на непокритій шкірі, волосся та взутті учасників експерименту після моделювання відділення невідкладної допомоги пацієнтів з дихальним дистресом. Отримані дані свідчать про те, що нинішні рекомендації щодо засобів індивідуального захисту можуть не повністю запобігти зараженню в місцях невідкладної допомоги. Одяг, який покриває всю шкіру, може ще більше зменшити ризик впливу. Оскільки це було симуляційне дослідження з використанням манекенів, невідомо, як результати можуть стосуватися фактичного догляду за пацієнтами.

Особливості біологічних властивостей коронавірусу SARS-CoV-2 полягають у тому, що для нього характерні висока вірулентність (ступінь здатності до зараження організму) та висока контагіозність — властивість передаватися від хворих людей до здорових [1]. Саме тому, для захисту свого здоров'я варто дотримуватись деяких правил безпеки, зокрема використовувати засоби захисту. Особливо це важливо для медичних працівників, які постійно контактують з інфікованими людьми.

Найкращим варіантом будуть саме засоби індивідуального захисту. Їх слід використовувати у разі неможливості уникнути або достатньою мірою обмежити ризики для життя та здоров'я працівників технічними засобами колективного захисту або заходами, методами чи правилами організації роботи [2].

Для захисту медичних працівників від коронавірусної інфекції використовують такі ЗІЗ: маска/респіратор; халат; рукавички; захисний щиток/окуляри.

Засоби індивідуального захисту (ЗІЗ) надягають у такій послідовності: халат → маска чи респіратор → захисні окуляри або щиток → рукавички [3].

Згідно із наказом Міністерства соціальної політики від 29 листопада 2018 року № 1804 «Про затвердження Мінімальних вимог безпеки і охорони здоров'я при використанні працівниками засобів індивідуального захисту на робочому місці» забезпечувати медичних

працівників засобами індивідуального захисту має лікувальний заклад, в якому вони працюють.

Отже, для того, щоб медичні працівники були максимально захищеними в період пандемії COVID-19, країни світу впровадили ряд додаткових ЗІЗ, а також проводили дослідження для виявлення місць з високим ризиком попадання вірусу. Відповідно до Стандартів медичної допомоги найбільше ЗІЗ повинні отримувати медичні працівники, що найбільше контактують з інфікованими, а саме медична сестра та лікар. В загальному на заклад охорони здоров'я на 1 добу необхідно виділяти мінімум 1200 різних ЗІЗ, при цьому на відділення реанімації та інтенсивної терапії необхідна приблизно третя частина ЗІЗ.

Використані джерела:

1. До уваги керівників медичних закладів щодо вжиття заходів для попередження інфікування медиків COVID-19. URL : <https://dn.dsp.gov.ua/2020/08/26/до-уваги-керівників-медичних-закладів/>

2. Засоби індивідуального захисту медичних працівників. URL : <https://www.sop.com.ua/article/88-qqq-16-m6-24-06-2016-zasobi-ndividualnogo-zahistu-dlya-medichnih-pratsvnikov>

3. Про затвердження Мінімальних вимог безпеки і охорони здоров'я при використанні працівниками засобів індивідуального захисту на робочому місці : наказ Міністерства соціальної політики України від 29.11.2018 № 1804. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1494-18#Text>.



ЗМІСТ

Вітальне слово Олега Омельчука ректора Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова	3
Місінкевич Л. Л. Життя, віддане юриспруденції.....	4
Тополь О. Ю. Радомир Іванович Кондратьєв – вчений, педагог і непересічна людина	8



ДОКТРИНА СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ ПРОФЕСОРА Р.І. КОНДРАТЬЄВА

Вовк В. М., Олійник У. М. Права людини і толерантність	10
Налуцишин В. В. Цінності громадянського суспільства.....	11
Андрушко А. В. Призначення трудового права у соціальній державі	13
Пендюра М. М., Лапка О. Я. Соціальний захист учасників АТО як функція держави	16



ПРАВА ЛЮДИНИ ЯК НАЙВИЩА КОНСТИТУЦІЙНА ЦІННІСТЬ

Ватрас В. А. До питання про поняття та ознаки особистих немайнових прав фізичної особи у цивільно-правовій доктрині	19
Гришук О. В. Конституційні цінності та принципи в рішеннях Конституційного Суду України: окремі теоретичні аспекти.....	21
Ковальчук В. Б. Конституційний патріотизм та процес формування політичної нації в Україні.....	25
Щербанюк О. В. Концепція офіційної конституційної доктрини	29
Гураленко Н. А. Ціннісно-антропологічна атрибутивність сучасного права	32
Туренко О. С. Взаємозв'язок теорій народного суверенітету та прав людини в модерному концепті гармонізації легітимації та законності	34
Каткова Т. Г. Права громадян з питань охорони територій та об'єктів природно-заповідно фонду.....	35
Князькова Л. М. Право на соціальний захист поліцейських (теоретичний аспект)	37
Лозінська С. В. Декрет Граціана та його роль у формуванні права християнської церкви періоду середньовіччя	39
Слінько Т. М. Права людини як об'єкт конституційно-правового регулювання	41
Смородинський В. С. Проблема правової визначеності в конституційному судочинстві... ..	44
Хомінець С. В. Деякі питання правової охорони земель в контексті реалізації конституційного права громадян на безпечне для життя і здоров'я довкілля.....	47
Мельник С. В., Коломієць М. В. Права людини – загальнолюдська цінність.....	49
Чорненька Д. С. Право та права людини: детермінанти ціннісної взаємодії	50
Ризун Я. В. Набуття громадянства шляхом натуралізації: порівняльний аспект	52



ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ: ПРАВОВІ ТА СОЦІАЛЬНІ АСПЕКТИ

Вапнярчук В. В. Щодо окремих особливостей початку досудового розслідування	55
Вишновецька С. В. Забезпечення права людини на свободу праці в Україні на прикладі роботи за сумісництвом.....	56
Древаль Ю. Д. Політична людина в умовах інформаційного суспільства як предмет міждисциплінарних досліджень	58
Калиновський Б. В. Громадянство України: конституційно-правові проблеми регламентації....	60
Костяшкін І. О., Василенко О. М. Проблеми правового забезпечення комунальної власності на землю в умовах адміністративно-територіальної реформи в Україні	62
Мішина Н. В. Право на участь у місцевому житті: молодіжний вимір	65
Носік В. В. Права на землю як соціальні цінності у зміцненні громадянської злагоди в Україні.....	67
Хряпінський П. В. Захист права на життя людини в проєкті нового кримінального кодексу України.....	69
Шульга М. В. До питання про право довірчої власності на земельну ділянку	71
Миронова Г. А. Абсолютні конституційні права людини у сфері охорони здоров'я: особливості цивільно-правового забезпечення.....	73
Подорожна Т. С. Конституційний розвиток України крізь призму забезпечення правового порядку: здобутки та перспективи	75
Синчук С. М. Щодо питання комплексності та гнучкості системи соціальних послуг	77
Сімутіна Я. В. Право на справедливу винагороду за європейською соціальною хартією та стан його правового забезпечення в Україні.....	78
Циганюк Ю. В. Щодо проблемних питань самовідводу судового експерта у кримінальному провадженні під час досудового розслідування	80
Бондаренко-Зелінська Н. Л. До питання про гарантії здійснення прав та свобод особи в цивільному та спадковому праві	82
Борейко Г. Д. Способи зловживання правом прокурором при укладенні угоди про визнання винуватості	85
Вапнярчук Н. М. Цифровізація освіти в Україні – один із пріоритетів розвитку дистанційного навчання	86
Виговський Д. Л. Особливості вживання термінів «особа злочинця» та «особистість злочинця» в кримінології	88
Галус О. О. Реформа з децентралізації публічного управління соціальною галуззю як етап на шляху становлення та розвитку України як соціальної держави	89
Гарашенко Л. П. Закінчення строку дії – підстава припинення трудового договору з працівником, який виконував обов'язки тимчасово.....	91
Захарчук В. М. Кваліфікація опосередкованого виконання кримінального правопорушення при використанні джерел підвищеної небезпеки.....	93
Крушинський С. А. Правові моделі прийняття процесуальних рішень у кримінальному судочинстві України	96
Куліш Н. С. Проблемні аспекти реалізації права на свободу совісті та віросповідання на окупованих українських територіях Криму, Донецької та Луганської областей.....	97

Логвінова М. В. Право особи на створення сім'ї : цивільно- та сімейно-правове регулювання ...	99
Любецька М. М. Нормативно-правові аспекти відповідального батьківства	101
Мерник А. М. Обмеження права на особисту недоторканність в умовах особливих правових режимів	103
Михайлова І. Ю. Сутність права на пенсійне забезпечення.....	105
Нікіфорова Т. І. Інститут звільнення від кримінальної відповідальності: перспективи функціонування.....	107
Пилипенко Д. О. Зміст категорії загальноправових принципів системи кримінально-виконавчого права.....	108
Платонова Є. О. Правові аспекти забезпечення екологічних прав громадян при будівництві вітрових електростанцій в Україні	110
Політанський В. С. Українські портали електронних адміністративних послуг	112
Рижук І. В. Запровадження соціального туризму в Україні як складової соціальної держави	114
Сердечна І. Л. Становлення та розвиток інституту «сім'ї» як правової категорії	116
Сторожук І. П. Трудові відносини як об'єкт регулювання інформаційного законодавства ...	118
Тараненко Л. С. Забезпечення захисту екологічних прав громадян.....	120
Трач О. М. До питання про склад спадщини	122
Хмелевська Н. В. Актуальні питання надання безоплатної правової допомоги неповнолітнім .	124
Чорна Ж. Л. Окремі питання договору управління підприємством як єдиним майновим комплексом	126
Чудик-Білоусова Н. І. Гарантії реалізації прав на соціальне забезпечення в умовах карантинних обмежень.....	127
Шевердіна В. І. Особливості відповідальності керівника за невиплату заробітної плати.....	129
Яремчук В. О. Науково-технічні засоби та криміналістичні знання у забезпеченні прав людини у змагальному кримінальному процесі	131
Зелінський А. М. Якісні критерії фармацевтичної послуги як гарантія здійснення конституційного права споживача на захист	132
Спесивцева Л. Т. Перегляд виконаного судового рішення за виключними обставинами з підстав встановлення (не)конституційності закону	134
Федорчук І. І. Правове забезпечення реалізації конституційного права на житло в Україні..	136
Олійник І. В. Протидія дискримінації за ознакою статі в рекламі як захист права людини на гідність	138
Малінковська О. В. Реалізація права на шлюб засудженими, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі.....	140
Басалай Е. И. Запрет на оспаривание записи о родителях.....	143
Бойченко І. В. Засіб та спосіб захисту прав та інтересів у сфері земельних правовідносин....	144
Буряченко А. М. До питання про врахування негідної поведінки учасників сімейних відносин при вирішенні питання про реалізацію права на надання утримання.....	147
Гиляка І. С. Диференціація правового регулювання трудових відносин як спосіб забезпечення гендерної рівності працівників	148
Древаль В. Ю. Використання комунікативного ресурсу у взаємозв'язках громадських об'єднань та органів державної влади	150
Грицишина Л. В. Принцип свободи розлучення та його реалізація в сімейному праві України.....	152
Лучковський В. В. Право на спадкування як правовий наслідок перебування осіб у фактичних шлюбних відносинах.....	154

Оборонова І. В., Данькова С. О. Особливості доказової діяльності у спрощеному кримінальному провадженні	156
Оксанюк О. А. Права дитини в контексті встановлення режиму окремого проживання подружжя	157
Сабадаха І. О. Право на забуття в українському законодавстві: орієнтири та перспективи	159
Сайченко Я. В. До питання законодавчого забезпечення дистанційної роботи	161
Сусь Ю. С. До питання про гарантії здійснення спадкових прав подружжя	163
Терехова Т. О. Правові засоби вирішення спорів захисту прав людини та при здійсненні кадастрової діяльності	165
Ткаченко С. В. Захист прав і свобод осіб, які перебувають в місцях тимчасової ізоляції за допомогою інтегрованої системи «custody records»	166
Фелонюк Д. Л. Участь громадськості у формуванні екологічної політики	167
Бенькалович А. Я. Організація позовної роботи працівниками юридичної служби	169
Винник Я. С. Особливості роботи юридичної служби з локальними актами щодо забезпечення прав працівників	171
Гуц М. С. Правовий статус працівників юридичної служби	173
Давидюк К. В. Система юридичної служби	174
Кириченко В. В. Проблеми правового регулювання договору аутсорсинг у контексті права на працю	176
Костюченко А. В. Загальна характеристика законодавства України про юридичну службу ...	177
Луценко Б. М. Проблемні аспекти правового та соціального захисту працівників юридичних служб підприємств, установ, організацій	179
Івановська Є. Д. Участь молоді у прийнятті рішень органами місцевого самоврядування	181



ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ: НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ

Буханевич О. М., Івановська А. М. Захист прав та свобод людини і громадянина в країнах з американською моделлю конституційного контролю	184
Ярошенко О. М. Права людини на охорону здоров'я: міжнародні та європейські стандарти	186
Духневич А. В. Об'єктивні і суб'єктивні передумови реалізації угоди про сільське господарство СОТ у правовому регулюванні аграрних відносин в Україні	189
Каракаш І. І. Щодо забезпечення захисту екологічних прав громадян у судовому порядку	192
Коваленко О. О. Справедливість як концепт гідної праці	194
Томашевский К. Л. Очередные изменения в трудовой кодекс Беларуси ведут к сужению защитной функции профсоюзов	196
Шумило М. М. Правове регулювання праці у відносинах з релігійним контекстом: візія Верховного Суду	198
Задорожна С. М. Поняття jus cogentv міжнародному праві	200
Карпінська Н. В. Права людини на безпечне для життя і здоров'я довкілля крізь призму GREEN DEAL	202
Красицька Л. В. Здійснення права на психіатричну допомогу в контексті обмеження права на свободу	204
Жданкіна Л. К. Аналіз ролі конституційної скарги в Україні як складової права на судовий захист в контексті прийнятності заяв до Європейського Суду з прав людини	206

Бурак В. Я. Поняття альтернативних форм захисту трудових прав та законних інтересів	210
Ващишин М. Я. Відновлення екосистем засобами екомережі	212
Гаврік Р. О. Особливості визначення та захисту прав іноземців та осіб без громадянства, які підлягають видворенню відповідно до директиви 2008/115/ес	214
Іваницький А. М. Практика Європейського Суду з прав людини як міжнародно-правовий засіб захисту прав людини	216
Ірха Ю. Б. Окремі міжнародні стандарти обмеження прав і свобод людини в інтересах національної безпеки	218
Ковач Я. В. Особливості формування системи локальних нормативно-правових актів місцевого самоврядування в Україні	220
Кушніренко О. Г. Стисла характеристика існуючих моделей омбудсмена	221
Лагойда Т. В. Перспективи запровадження в Україні інституту земельного омбудсмена	222
Литвиненко І.Л. Муніципальні органи охорони правопорядку в механізмі захисту прав людини	224
Налуцишин В. В. Регламентація кримінальної відповідальності за торгівлю людьми (на прикладі Франції, Німеччини та Польщі)	226
Присяжна А. В. Класифікація гарантій незалежності адвокатури	228
Семіног С. В. Національні та міжнародно-правові засоби державної політики щодо захисту прав дитини	229
Стеньгач Н. О. Право особи на соціальне забезпечення в сучасній Індії	231
Федорович В. І. Визнання недійсними рішень органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування як спосіб захисту прав на земельні ділянки	234
Хіміч В. О. Особливості регулювання трудових відносин у міжнародному приватному праві	236
Кірик А. Ю. Історико-правовий процес закріплення прав людини	238
Ковальська П. Г. Роль суду в національному механізмі захисту прав людини	240
Мороз М. А. Категорія «сексуальне насильство» в контексті протидії домашньому насильству	242
Одинцова В. І. Порівняльний аналіз законодавства України та Канади у сфері землевпорядної діяльності	243
Вітренко Т. Є. Роль юридичної служби в організації претензійної (досудової) роботи	246
Йолтуховська А. М. Цифровізація юридичного забезпечення діяльності територіальних громад	247
Луцюк І. В. Особливості організації договірної роботи у сфері охорони здоров'я та роль юридичної служби	249
Мукомела К. О. Особливості кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності за законодавством України	251
Поліщук М. М. Роль юридичної служби щодо організації договірної роботи	253



ПРАВА ЛЮДИНИ В УМОВАХ ГЛОБАЛЬНИХ ЗАГРОЗ

Омельчук О. М. Захист економічних прав людини і громадянина в умовах протидії глобальним загрозам	256
Виговський Л. А., Виговська Т. В. Безпека людини як політологічна проблема	257
Вінник О. М. Економіко-екологічна політика держави в умовах цифровізації: правовий аспект	260

Кучук А. М. Глобальна загроза як фактор обмеження людських прав	263
Савчин М. В. Сучасне прочитання прав людини: між національною державою і глобалізацією	265
Удовика Л. Г., Шеховцова Т. О. До питання про права людини в умовах збройних конфліктів	267
Богущий П. П. Право людини на безпеку у стратегічних комунікаціях сфери національної безпеки	269
Бригінець О. О. Забезпечення права людини на безпеку в умовах глобальних загроз	271
Нагнибіда В. І. Проблеми правового забезпечення цифрової безпеки в умовах глобальної політики діджиталізації	272
Шевчук І. В., Кузь В. А. Ключові загрози енергетичній безпеці України	274
Григор'єва Х. А. Державна підтримка альтернативної енергетики: світова парадигма та українська реальність	276
Кресін О. В. До питання про об'єкт і предмет порівняльного правознавства	277
Лук'янов Д. В., Пономарьова Г. П. Тенденції розвитку права в епоху глобалізації	279
Бориславська М. В. До питання про включення генетичних матеріалів та ембріона до складу спадщини	281
Гиляка О. С. Окремі аспекти впливу систем штучного інтелекту на права людини	284
Ivanova R. Reproductive rights are human rights	285
Швець Д. Ю. Правові аспекти оголошення простою на підприємстві	287
Оганова К. О. До питання імплементації норм міжнародного законодавства в аспекті використання земель атомної електростанції	288
Когут І. А. Окремі аспекти реалізації конституційного права на охорону здоров'я	289
Диса К. П., Семенюк Р. М., Удадесс М. А. Охорона праці медичних працівників в умовах пандемії COVID-19 як реалізація права на біобезпеку	292



Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез

*Міжнародної науково-практичної конференції
ДВАДЦЯТИ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ*

*«Права людини в сучасному світі:
проблеми теорії та практики»*

*з нагоди 95-річчя від дня народження та на вшанування пам'яті
професора Радомира Івановича Кондратьєва*

Відповідальний редактор – *Шевчук І. В.*

Верстка та дизайн – *Масловська Л. В.*

Підписано до друку 27.09.2021 р. Формат 60×84 1/16.

Ум. друк. арк. 17,4. Наклад 50 прим. Зам. № 72.

Видано у Хмельницькому університеті управління та права
імені Леоніда Юзькова.

29013, м. Хмельницький, вул. Героїв Майдану, буд. 8

Тел.: (382) 71-75-91, (382) 71-80-80

Ел. адреса: nauka@univer.km.ua

Свідоцтво Державного комітету інформаційної політики,
телебачення та радіомовлення України про внесення суб'єкта
видавничої справи до Державного реєстру видавців, виготівників і
розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 6982 від 19.11.19 р.