

Міністерство освіти і науки України
Чорноморський національний університет імені Петра Могили



IV ЮРИДИЧНІ МОГИЛЯНСЬКІ ЧИТАННЯ

***Всеукраїнська
науково-практична конференція***

ПРОГРАМА та ТЕЗИ

19 квітня 2018 р., м. Миколаїв

Миколаїв – 2018

УДК 378(06)ЧНУ
Ю 70

Ю 70 IV Юридичні могилянські читання : Всеукр. наук.-
практ. конф. 19 квітня 2018 р., м. Миколаїв : програма та
тези / ЧНУ ім. Петра Могили. – Миколаїв : Вид-во ЧНУ
ім. Петра Могили, 2018. – 96 с.

Міністерство освіти і науки України
Чорноморський національний університет імені Петра Могили



IV ЮРИДИЧНІ МОГИЛЯНСЬКІ ЧИТАННЯ

***Всеукраїнська
науково-практична конференція***

ПРОГРАМА

19 квітня 2018 р., м. Миколаїв

Миколаїв – 2018

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Беглиця Володимир Петрович, д-р наук з держ. упр., проректор з наукової роботи ЧНУ ім. Петра Могили (голова).

Блага Алла Борисівна, д-р юрид. наук, професор, завідувач кафедри цивільного та кримінального права і процесу ЧНУ ім. Петра Могили (заступник голови).

Грицасенко Леонід Романович, д-р юрид. наук, проф., завідувач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу ЧНУ ім. Петра Могили.

Кириченко Олександр Анатолійович, д-р юрид. наук, професор кафедри правознавства факультету економіки і права Міжнародного класичного університету ім. П. Орлика.

Січко Дмитро Сергійович, канд. юрид. наук, доцент, декан юридичного факультету ЧНУ ім. Петра Могили.

Валецька Оксана Валеріївна, канд. юрид. наук, доцент кафедри історії та теорії держави і права ЧНУ ім. Петра Могили (відповідальний секретар).

СЕКЦІЯ:

Приватне право

Керівник підсекції: **Валецька О. В.** – канд. юрид. наук, доцент.

Секретар підсекції: **Василенко О. В.** – провідний фахівець кафедри, викладач.

Бабіч-Касьяненко К. В. (аспірант кафедри правознавства юридичного факультету, СНУ ім. В. Даля, м. Северодонецьк). **Міжнародні стандарти у сфері забезпечення соціально-трудових прав осіб з обмеженими можливостями та їхній вплив на розвиток національного законодавства.**

Валецька О. В. (канд. юрид. наук, доцент, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Проблеми визначення змісту трудового договору у чинному законодавстві, міжнародній практиці та проєкті ТК.**

Гніденко В. І. (аспірант кафедри правознавства юридичного факультету, СХУ ім. В. Даля, м. Сєверодонецьк), **Капліна Г. А.** (канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри правознавства юридичного факультету, СХУ ім. В. Даля, м. Сєверодонецьк). **Щодо визначення «гнучкі форми занятості».**

Джулай Г. Г. (старший викладач кафедри теорії та історії держави і права, НУК ім. адм. Макарова, м. Миколаїв). **Застосування ділових ігор у процесі навчання студентів-юристів.**

Дубова К. О. (старший викладач кафедри адміністративного та конституційного права, НУК ім. адмірала Макарова, м. Миколаїв). **Окремі аспекти становлення авторського права.**

Котова Л. В. (канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри правознавства юридичного факультету, СХУ ім. В. Даля, м. Сєверодонецьк). **Щодо правового регулювання праці осіб з інвалідністю.**

Мамчур Л. В. (канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Право особи на доступ до суду у рішеннях ЄСПЛ.**

Мамчур Л. В. (канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв), **Тулчевська М. М.** (студентка III курсу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Теоретико-правове обґрунтування захисту права власності в умовах збройного конфлікту на Сході України.**

Панченко С. С. (канд. юрид. наук, старший викладач кафедри історії та теорії держави і права, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Строк як звичайна умова цивільного договору.**

Половченя А. Б. (канд. юрид. наук, старший викладач кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Соціальне партнерство органів публічної влади та підприємницьких організацій.**

Січко Д. С. (канд. юрид. наук, доцент, декан юридичного факультету, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Новели правового регулювання реалізації аліментних правовідносин.**

Шановалова О. І. (канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Випадок як підстава звільнення від майнової відповідальності.**

СЕКЦІЯ:
Теорія, історія, філософія,
соціологія права: порівняльне правознавство

Керівник підсекції: **Ковальова С. Г.** – канд. юрид. наук, доцент.

Секретар підсекції: **Колодочка О. Є.** – викладач.

Kovalova S. G. (PhD in Juridical sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of History and Theory of Law of Petro Mohyla Black Sea National University). **Religious Integrant of Lithuanian-Russian Legal Conscience (XIV–XVI centuries).**

Кобак М. В. (начальник відділу Миколаївського окружного адміністративного суду, аспірант, старший викладач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Принцип верховенства права в українському правосудді.**

Лісна І. С. (канд. юрид. наук, доцент, завідувач кафедри історії та теорії держави і права, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Особливості копного судочинства в Україні у XIV–XVI ст.**

Титаренко А. А. (аспірант кафедри історії та теорії держави і права, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Правові позиції міжнародних інституцій щодо анексії Автономної Республіки Крим.**

СЕКЦІЯ:
Публічне право

Керівник підсекції: **Тунгула О. С.** – канд. юрид. наук, доцент.

Секретар підсекції: **Вовчук А. А.** – провідний фахівець кафедри.

Блага А. Б. (д-р юрид. наук, доцент, професор кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Сфера дії законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству.**

Грицаєнко Л. Р. (д-р юрид. наук, професор (б. в. з.), завідувач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Перспективи демократії і конституційне правосуддя.**

Коваль А. А. (канд. юрид. наук, доцент, завідувач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Роль прокурора при призначенні негласних слідчих (розшукових) дій.**

Колодочка О. Е. (викладач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Право на освіту дітей, які живуть із ВІЛ/СНІД.**

Коновалов В. В. (старший викладач, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **До питання про причини корупції в Україні.**

Кравченко І. А. (канд. юрид. наук, старший викладач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Фізичне насильство як форма домашнього насильства, передбаченого старший 173-2 КУПАП.**

Лагода К. О. (канд. юрид. наук, старший викладач кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Роль слідчого судді у кримінальному процесі.**

Лазарєва Н. М. (старший викладач кафедри конституційного та адміністративного права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Конституційний захист від недобросовісної конкуренції.**

Татаренко Г. В. (канд. юрид. наук, доцент, завідувач кафедри конституційного права юридичного факультету, СНУ ім. В. Даля, м. Севе-родонецьк). **Захист прав дитини під час зовнішніх та внутрішніх збройних конфліктів.**

Тунтула О. С. (канд. юрид. наук, доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Нова редакція статті про згвалтування в контексті ратифікації Конвенції Ради Європи по протидії насильству щодо жінок.**

Шведова Г. Л. (канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри цивільного та кримінального права і процесу, ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв). **Корупція і торгівля людьми: наслідки та загрози для національної безпеки.**

Міністерство освіти і науки України
Чорноморський національний університет імені Петра Могили



IV ЮРИДИЧНІ МОГИЛЯНСЬКІ ЧИТАННЯ

***Всеукраїнська
науково-практична конференція***

ТЕЗИ

19 квітня 2018 р., м. Миколаїв

Миколаїв – 2018

УДК 349.2

Бабіч-Касьяненко К. В.,
аспірант,
СНУ ім. В. Даля, м. Сєвєродонецьк, Україна

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНО-ТРУДОВИХ ПРАВ ОСІБ З ОБМЕЖЕНИМИ ФІЗИЧНИМИ МОЖЛИВОСТЯМИ ТА ЇХНІЙ ВПЛИВ НА РОЗВИТОК НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Реалізація права осіб з обмеженими фізичними можливостями на працю і забезпечення їхньої зайнятості, на нашу думку, неможливі без вирішення проблеми всебічного правового регулювання їхньої професійної реабілітації. Враховуючи достатню кількість міжнародних стандартів забезпечення зайнятості зазначеної категорії осіб, варто констатувати, що в Україні до теперішнього часу не вирішено ряд важливих питань щодо зайнятості таких осіб. Крім того, відсутні дієві національні програми та обґрунтованість економічної вигідності зайнятості осіб з інвалідністю для держави зокрема. Тому, є актуальним питання гармонізації вітчизняного законодавства до міжнародних стандартів.

Метою цих тез є аналіз чинних міжнародних нормативно-правових актів у сфері забезпечення зайнятості осіб з інвалідністю та дослідження стану їх ратифікації Україною.

Почнемо з аналізу основних міжнародних нормативно-правових актів, які зобов'язують держави визнавати право осіб з обмеженими фізичними можливостями на працю нарівні з іншими громадянами тієї чи іншої країни. Право вищевказаних осіб на працю включає в себе право на отримання можливості заробляти собі на життя працюю, яку така особа вільно вибрала чи на яку вона вільно погодилася, в умовах, коли ринок праці та виробниче середовище є відкритими, інклюзивними і доступними для осіб з обмеженими фізичними можливостями.

Питання зайнятості осіб з інвалідністю на міжнародному рівні регулюють такі нормативно-правові акти ООН: 1) Конвенція про права осіб з інвалідністю (інвалідів) від 13.12.2006, ратифіковано Україною Законом № 1767-VI від 16.12.2009 (набрання чинності для Украї-

ни – 06.03.2010) у ст. 27 «Праця і зайнятість», 2) Резолюція 48/96 Генеральної Асамблеї ООН від 20.12.1993 «Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів» (Правило 7 «Зайнятість»), 3) Всесвітня програма дій щодо інвалідів від 03.12.1982 (п. 128 – п. 133), 4) Декларація про права інвалідів від 09.12.1975 (п. 7) і Декларація про права розумово відсталих осіб (п. 3); документи МОП: Конвенція № 159 «Про професійну реабілітацію та зайнятість інвалідів», Конвенція № 142 «Про професійну орієнтацію та професійну підготовку в області розвитку людських ресурсів» (п. 1 ст. 3), № 128 «Про допомоги по інвалідності, по старості і у зв'язку з втратою годувальника» (ст. 13), № 111 «Про дискримінацію в галузі праці та занять» (п. 2 ст. 5), № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» (ст. 35), № 88 «Про організації служби зайнятості» (ст. 7), № 77 «Про медичний огляд дітей і підлітків з метою з'ясування їхньої придатності до працю в промисловості» (ст. 6), № 78 «Про медичний огляд дітей і підлітків з метою з'ясування їх придатності до праці на непромислових роботах» (ст. 6), Рекомендації № 168 «Про професійну реабілітацію та зайнятість інвалідів», № 99 «Про перекваліфікації інвалідів», № 195 «Про розвиток людських ресурсів: освіта, підготовка кадрів і безперервне навчання» (п. 5, п. 9, п. 10), № 150 «Про професійну орієнтацію та професійну підготовку в галузі розвитку людських ресурсів» (п. 53), № 83 «Про організацію служби зайнятості» (п. 4, п. 6), № 102 «Про мінімальний розміри соціального забезпечення» (Розділ IX); документи Ради Європи: Європейська соціальна хартія (ст. 9, 10, 15), Рекомендація Res (2006) 5 «План дій Ради Європи щодо захисту прав людей з обмеженими можливостями та забезпечення їхньої повноцінної участі в житті суспільства: покращення якості життя людей з обмеженими можливостями в Європі: 2006–2015 рр.» (Напрямок діяльності № 5 «Зайнятість, професійна орієнтація і підготовка»), документи Європейського Союзу: Хартія Співтовариства про основні соціальні права працівників (п. 26), Директива 2000/78/ЄС від 27.11.2000 що встановлює загальні рамки рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності.

Положення вищевказаних міжнародних актів базуються на наступних підходах до забезпечення права осіб з обмеженими фізичними можливостями на працю: неприпустимість дискримінації, доступність, розумне пристосування, позитивні заходи.

Включення осіб з інвалідністю до вільного ринку праці може здійснюватися за допомогою різних заходів: професійної підготовки, встановлення стимулюючих квот, зарезервованого або цільового працев-

лаштування, надання позик або субсидій дрібним підприємствам, укладення спеціальних контрактів і надання переважних прав на виробництво, податкових пільг, гарантій дотримання контрактів або надання інших видів технічної або фінансової допомоги підприємствам, які наймають зазначених працівників. Однак, на нашу думку, необхідний новий підхід для інтеграції осіб з інвалідністю на ринок праці, враховуючи все більш зростаюче число осіб з інвалідністю внаслідок проведення антитерористичної операції на Сході України протягом 2014–2018 р. Для тих, хто в силу своїх особливих потреб або особливо тяжкої форми інвалідності не може відповідати вимогам конкурентного зайнятості, рекомендується організувати патронажні підприємства у формі виробничих майстерень, роботи на дому, програм самостійної роботи або об'єднання осіб з важким ступенем інвалідності в невеликі групи, що працюють на особливих умовах у рамках конкурентоспроможної галузі.

Важливе місце в міжнародному правовому регулюванні зайнятості осіб з інвалідністю займають документи МОП, що конкретизують положення, які містяться в документах ООН. Варто виділити два блоки питань, які висвітлюються в документах МОП.

Перший блок – питання, що стосуються процесу професійної реабілітації осіб з інвалідністю: заохочення використання особами з інвалідністю служб професійної реабілітації; професійна орієнтація; професійне навчання; працевлаштування; збільшення можливостей отримання роботи осіб з інвалідністю; особливі умови праці для осіб з інвалідністю; спеціальні заходи щодо дітей та підлітків з особливими потребами; заходи щодо професійної реабілітації осіб з інвалідністю на місцевому рівні; заходи контролю.

Другий блок – питання, що стосуються функціонування служби професійної реабілітації осіб з інвалідністю: організація і розвиток служби; співпраця медичних установ з установами професійної реабілітації осіб з обмеженими можливостями; сприяння організацій роботодавців і працівників, осіб з інвалідністю та їх організацій розвитку служб професійної реабілітації; професійна реабілітація осіб з інвалідністю у сільських районах; підготовка кадрів для служби реабілітації.

Варто зазначити, що на європейському рівні встановлені додаткові рекомендації щодо забезпечення зайнятості зазначених осіб, в тому числі:

– слід забезпечувати першочерговість проходження особами з інвалідністю молодого віку професійної практики і стажувань для отримання трудових навичок, а також їх доступ до інформації про форми зайнятості;

– держава повинна долати відсутність стимулів до праці в системі допомоги по інвалідності і заохочувати осіб, які отримують таку допомогу, до роботи з урахуванням їх можливостей. На території Європейського Союзу діє Директива 2000/78/ЄС, яка встановлює правовий механізм боротьби з дискримінацією за ознакою інвалідності у сфері зайнятості по відношенню до всіх осіб, які мають інвалідність, як в громадському, так і в приватному секторі. Під час застосування зазначеної Директиви принцип рівного ставлення означає, що не існує прямої або непрямой дискримінації через інвалідність. Прямою дискримінацією вважається ситуація, коли з однією людиною через його інвалідність поводяться гірше, ніж з іншою особою в аналогічній ситуації. Непрямою дискримінацією вважається ситуація, в якій явно нейтральний припис, критерій або звичай ставить особу на підставі інвалідності в невідгідне порівняно з іншими становище, за винятком випадку, коли: дане розпорядження, критерій або звичай об'єктивно обґрунтовані виправданою метою, і засоби досягнення цієї мети є доречними і необхідними. Для забезпечення дотримання принципу рівного ставлення щодо осіб з інвалідністю, передбачаються розумні заходи, які мають на меті та означають, приймання роботодавцями відповідних, необхідних в конкретному випадку заходів задля надання особам з інвалідністю можливості працевлаштування, праці, просування по службі, проходження навчання, якщо такі заходи не спричиняють для роботодавця виникнення непропорційно великого навантаження.

Підсумовуючи вищевикладене, слід зауважити, що незважаючи на достатню кількість міжнародних нормативно-правових актів щодо осіб з обмеженими фізичними можливостями, в Україні ратифіковано менше половини з них, що значно погіршує становище цих осіб в Україні порівняно з іншими державами. Наша держава зараз знаходиться на важливому етапі формування інтеграції осіб з інвалідністю на ринок праці, враховуючи тенденцію збільшення кількості осіб з обмеженими фізичними можливостями внаслідок конфлікту на Сході України. Зазначене питання потребує нового більш реформаторського підходу з урахуванням досвіду міжнародних стандартів для досягнення поставленої мети, адже отримання від держави зазначеними особами соціально-трудова гарантії має істотне значення для гідного життя та існування зокрема.

Валецька О. В.,
канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ У ЧИННОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ, МІЖНАРОДНІЙ ПРАКТИЦІ ТА ПРОЕКТІ ТК

Актуальність цього дослідження обумовлена сучасним етапом реформування трудового законодавства, включаючи понятійний апарат всіх його основних інститутів.

Скільки існує наукових підходів до визначення поняття «трудоий договір», стільки ж є і визначень змісту трудового договору. Н. Б. Болотіна визначає, що сукупність умов, що визначають взаємні права й обов'язки сторін становить зміст трудового договору. П. Д. Пилипенко майже ідентично визначає зміст трудового договору як взаємні зобов'язання сторін з огляду на саме визначення трудового договору у ст. 21 КЗпП: працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а роботодавець зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін. Трудовий договір є основною, базовою формою виникнення трудових правовідносин.

В. В. Лазор пропонує посилити значення обов'язків сторін трудового договору, закріпивши у ч. 1 ст. 21 КЗпП наступне визначення: «Трудовий договір відрізняє особистий обов'язок працівника виконувати трудову функцію у загальному процесі праці й особистий обов'язок роботодавця організувати цей процес та обсяг роботи, систематично винагороджувати працівника за установленними у трудовому договорі нормами. Роботодавець у зв'язку з тим, що він несе відповідальність за організацію і результати праці, підлягає контролю з боку представників працівників й уповноважених державою органів». Цей же автор визначає, що при формуванні змісту трудового договору на сучасному етапі значно збільшується обсяг індивідуально-договірної регулювання його умов, що вказує на гуманістичну спрямованість реформи трудового законодавства в нашій державі. Водночас не варто відмовлятися від можливості встановлення за допомогою централізованого регулювання відповідного рівня гарантій дотримання трудових прав, що виникають на основі трудового договору.

Ф. А. Цесарський, порівнюючи трудовий договір в західних державах та в Україні визначає, що в Україні трудовий договір має нерідко формальний характер, а в європейських країнах цей вид договірних відносин є основою трудової діяльності і має практичний та прагматичний характер.

Ч. 1 ст. 31 проекту Трудового кодексу визначає, що трудовий договір – це угода між працівником і роботодавцем, за якою працівник зобов’язується особисто виконувати роботу, визначену цією угодою, з додержанням трудового законодавства, правил внутрішнього трудового розпорядку, колективного договору, нормативних актів роботодавця під керівництвом та контролем роботодавця, а роботодавець – надати працівникові роботу за цією угодою, забезпечувати належні, безпечні та здорові умови праці, належні санітарно-побутові умови та своєчасно і в повному обсязі виплачувати заробітну плату.

Формування змісту трудового договору має здійснюватися на засадах поєднання інтересів найманого працівника та роботодавця, що зумовлює пошук оптимальних варіантів для вирішення цієї проблеми. Держава здійснює політику протекції стосовно найманих працівників, підтримуючи їх як слабку сторону.

Як слушно зазначає С. Л. Повзун, формування змісту трудового договору та порядок його зміни повинні відбуватися з дотриманням основних договірних принципів (вони відображаються в похідних умовах трудового договору), зокрема, такого, що умови трудового договору не можуть бути змінені в односторонньому порядку без згоди іншої сторони. Останній визначає, що саме похідні умови, складають зміст трудового договору в силу укладення останнього регулюють взаємовідносини сторін трудового договору, надаючи їм цілий комплекс взаємних прав і обов’язків.

Поняття «умови праці», а також визначення оптимальних, безпечних і допустимих умов вперше на законодавчому рівні запропоновано у проекті Трудового кодексу, що можна оцінити позитивною новелою. Відповідно до статті 122 «умови праці» – це сукупність факторів виробничого середовища і трудового процесу, що впливають на виконання працівником трудових обов’язків, його працездатність та здоров’я. Стаття 123 проекту визначає: 1. Оптимальні умови праці – це умови, за яких не лише зберігається здоров’я працівників, а й створюються передумови для підтримання високого рівня працездатності. 2. Безпечні умови праці – це умови праці, за яких вплив на працівників шкідливих та небезпечних виробничих факторів усунуто або рівні такого впливу не перевищують гранично допустимих значень. 3. Допустимі умови праці – це умови, що характеризуються такими рівнями впливу факторів виробничого середовища і трудового процесу, які не

перевищують встановлених гігієнічних нормативів (а можливі зміни функціонального стану організму відновлюються за час регламентованого відпочинку або до початку наступної зміни) та не повинні справляти несприятливого впливу на стан здоров'я працівника та/або його нащадків у найближчому і віддаленому періодах.

Оскільки трудове право має свої витoki у цивільному праві, багато вчених, досліджуючи правову природу змісту трудового договору, застосовують загальноцивільістичні підходи. Т. В. Парпан наголошує на важливості застосування при визначенні змісту трудового договору цивільістичного поняття «істотні умови договору». В науці цивільного права є загальновизнаним той факт, що зміст договору – це погоджена воля сторін договору, яка направлена на певні юридичні наслідки: встановлення, зміну або припинення прав та обов'язків сторін договору. Зміст такої угоди можна розглядати як зміст відповідного договору. У зв'язку з прийняттям нового Трудового кодексу, у якому закріплена норма щодо обов'язково письмової форми трудового договору, нагальним видається питання розмежування змісту трудового договору як письмового документа та трудового договору як угоди сторін. О. М. Потопахіна визначає, що структурними елементами першого є його реквізити (сторони, представники, місце знаходження, місце укладення). Структурними елементами другого є умови договору як результат погодження волі його сторін. Дослідниця виокремлює чотири частини: до першої належать відомості про працівника та роботодавця; у другій частині зазначаються обов'язкові умови трудового договору; у третій – додаткові умови, а в четвертій – інші умови, які вперше на рівні норми закріплені саме у проекті Трудового договору. Авторка також критично оцінює визначення трудового договору у чинному КЗпП, оскільки, на її думку, воно не відображає трьох елементів трудового договору: організаційний, особистісний та майновий. Аналіз наукових поглядів дає можливість сформулювати наступний висновок. Свобода трудового договору знаходить своє відображення у свободі сторін трудового договору встановлювати та/або погоджуватися на певні умови, які встановлюють взаємні права та обов'язки, що визначають зміст трудового договору.

Відповідно до статті 2 Директиви Європейського Парламенту № 91/533 від 14 грудня 1991 щодо інформування роботодавцем працівників про умови трудового договору чи трудових відносин передбачено зобов'язання роботодавця надати інформацію працівнику про основні умови трудового договору чи трудових відносин, ця інформація, зазначена у частині, має стосуватися щонайменше такого: (а) особистості сторін; (б) місце роботи; там, де немає фіксованого чи основного місця роботи, принцип, за яким працівник працевлаштований на різні

місця та зареєстроване місце розташування підприємства, або, якщо доречно, постійне місце проживання роботодавця; посада, ступінь, характер або категорія роботи, на яку влаштований працівник; (с) (i) або (ii) коротка характеристика або опис роботи; (d) дата початку трудового договору чи трудових відносин; (е) у випадку тимчасового трудового договору чи трудових відносин – тривалість, що очікується; (f) тривалість оплачуваної відпустки, що має надаватися працівнику, чи, якщо вона не може бути визначена під час надання такої інформації, процедури розподілення та визначення такої відпустки; (g) довжина термінів повідомлення, яких мають дотримуватись роботодавець та працівник, якщо їх трудовий договір чи трудові відносини припиняються або, якщо це не може бути визначено під час надання інформації, метод визначення таких термінів повідомлення; (h) початкова основна кількість, інші складові елементи та частота оплати праці, які призначені працівнику; (i) довжина звичайного робочого дня і тижня працівника; (j) якщо необхідно: колективні трудові угоди, що визначають умови роботи працівника; (i) або (ii) у випадку колективних трудових угод, що укладені за межами підприємства спеціальними об'єднаними органами чи установами, назва компетентного органу чи об'єднаної установи, в яких угоди були укладені. 3. Інформація, зазначена у пунктах (f), (g), (h) та (i) частини 2, за необхідності, може бути надана у формі посилань на закони, підзаконні акти та адміністративні чи підзаконні положення чи колективні трудові договори, що визначають ті конкретні пункти.

УДК 349.2:331.526

Гніденко В. І.,

аспірант кафедри,

Капліна Г. А.,

канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри

Східноукраїнського національного університету
ім. Володимира Даля, м. Сєвєродонецьк, Україна

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ГНУЧКІ ФОРМИ ЗАЙНЯТОСТІ»

Останнім часом все більшої актуальності набуває обговорення використання форм зайнятості відмінних від стандартної (типової) зайнятості, що зумовлюється низкою певних чинників, таких, як: структурні зміни в економіці (скорочення частки традиційної великої промисло-

вості й зростання сфери послуг), глобалізація й посилення конкуренції, технологічний прогрес та демографічне зрушеннями в структурі ринку праці та робочої сили. Також у літературі зазначається, що «відповідно, посилення конкуренції між працівниками за найбільш престижні і високооплачувані посади сприяє розповсюдженню праці, використанню гнучких режимів зайнятості...».

Зазначимо, що дослідженням окремих питань правового регулювання, визначення та класифікації форм зайнятості, у тому числі відмінних від стандартної (типової) зайнятості займалося багато науковців, таких як: М. Г. Александров, Н. Б. Болотіна, Л. Я. Гінзбург, В. В. Жернаков, М. І. Іншин, Г. А. Капліна, А. М. Колот, Л. В. Котова, О. Я. Лаврів, А. Р. Мацюк, О. І. Процевський, С. М. Прилипко, П. Д. Пилипенко, В. Г. Ротань, О. В. Смирнов, В. М. Толкунова, Г. І. Чанишева, Н. М. Хуторян, О. М. Ярошенко та ін. Однак, з огляду на зазначені чинники та сучасні соціально-економічні умови, окреслена проблематика набуває на сьогодні своєї нової актуальності та потребує більшої уваги з боку науковців. Отже, виникає необхідність з'ясувати, що мається на увазі під терміном «гнучкі форми зайнятості» та надати власне розуміння цим формам.

У науковій літературі точаться певні дискусії щодо правомірності використання ключових термінів для того, щоб охарактеризувати ті форми зайнятості, які відмінні від стандартної. Зокрема С. Ю. Рошин, Т. О. Разумова вважають, що «гнучкі форми зайнятості – це форми зайнятості у вигляді праці, пов'язаної з організацією самостійності діяльності; на робочих місцях з неповним робочим часом і ковзаючим (гнучким) графіком (режимом) роботи; надомної зайнятості».

К. М. Огонян, Н. Д. Подшибякіна не відкидають більшої незалежності в діях працівників, які обрали гнучкі форми праці, але вони також підкреслюють, що при їх використанні застосовуються інші організаційно-правові умови, які, так чи інакше, регламентують трудову діяльність.

А. І. Рофе, Б. Г. Збишко, В. В. Ішнин відзначають, що такі організаційно-правові умови викликані необхідністю для окремих груп працювати неповний робочий день, а також необхідністю стримувати наростання безробіття.

Т. О. Разумова, С. Ю. Рошин в своєму визначенні гнучких форм зайнятості вказують, яким саме чином при цих формах відбувається організація праці працівників, тобто цей підхід найбільш близький до практики використання гнучких форм зайнятості. Причому М. А. Винокурова, Н. А. Горелов вказують на те, що гнучкість даних форм присутня як при звільненні та прийомі на роботу, так і при виборі способів оплати праці.

На нашу думку, термін «гнучкі форми зайнятості» може бути визначений як робота, яка виконується у рамках трудових правовідносин, але відрізняється деякими організаційними умовами (зокрема, неповним робочим часом, або нестандартним графіком роботи, або фіксованим періодом виконання трудової функції, або трудовою дисципліною, або розміром оплати праці).

Слід зазначити, що забезпечення більшої гнучкості на ринку праці в західних країнах відбувалося в напрямку «свободи» роботодавців від різних інструментів соціального захисту працівників, зокрема щодо угод про мінімальний розмір оплати праці та захист зайнятості, шляхом укладання контрактів субпідряду, розширенням тимчасової зайнятості, зайнятості неповний робочий час тощо. На мікрорівні гнучкість досягається завдяки розширенню навичок, умінь, знань, яких вимагали від працівників нові технології. Розвиток гнучкості ринку праці стимулювало і безробіття, за якого створювалася можливість використовувати непостійних працівників та зайнятих неповний робочий час.

Отже, доходимо висновку, що у наш динамічний час зростає попит на професіоналів, які, крім глибоких знань спеціальності, комп'ютерної грамотності, володіння іноземними мовами, мають також навички використання електронних мереж і віртуального співробітництва, креативне мислення, професійні знання в суміжних сферах, професійну відповідальність, адаптивність і мобільність. Характерно, що певні інноваційні форми людського капіталу дуже швидко поширюються і стають вже не конкурентною перевагою, а обов'язковою вимогою до сучасного працівника.

Таким чином, на нашу думку, термін гнучкі форм зайнятості може бути визначений, як робота, яка виконується у рамках законних трудових правовідносин але відрізняється або неповним робочим часом, або нестандартним графіком роботи, або фіксованим періодом виконання трудової функції, або трудовою дисципліною, або розміром оплати праці. Крім того, хочемо звернути увагу на те, що традиційна зайнятість, яка розуміється, як робота на підставі постійного трудового договору та повного робочого часу, покращується за рахунок використання гнучких форм зайнятості.

Необхідно зазначити, що найкращі особливості становлення особистості нового працівника та гнучких форм зайнятості розкриваються у концепції гнучкості, Дж. Аткинсона, у якій йдеться про те, що гнучкість у сфері зайнятості реалізується за такими напрямками:

1. Функціональна гнучкість. Функціональна гнучкість, або гнучкість щодо робочих завдань, пов'язана з тим, що працівники виконують різноманітні види робіт і завдань, володіючи відповідними широкими знаннями та навичками.

2. Гнучкість за чисельністю. Гнучкість за чисельністю відображає зміни в кількості працівників залежно від кон'юнктури ринку та коливань обсягів виробництва. Вона досягається в основному за рахунок працівників, що виконують допоміжні, непрофільні роботи, і належать до вторинного ринку праці.

3. Гнучкість щодо використання робочого часу. Гнучкість щодо використання робочого часу має місце за умови нерівномірного завантаження працівників і реалізується за різними варіантами, та вимагає запровадження ретельного поденного або підсумованого обліку робочого часу.

4. Фінансова гнучкість. Фінансова гнучкість, або гнучкість в оплаті праці, ґрунтується на угодах, які враховують індивідуальний внесок та професіоналізм працівника, і спрямована на зниження витрат та забезпечення рентабельності. Економія на заробітній платі досягається за рахунок працівників, що перебувають у стані тимчасової, нестандартної зайнятості.

Професор А. М. Колот відзначає, що на українському ринку праці відбуваються інтенсивні процеси: трансформації зайнятості як щодо її змісту, так і щодо форм та видів. Зокрема, поширюються нові нестандартні форми зайнятості та моделі робочого часу, посилюється диференціація сегментів ринку праці та підвищується їхня гнучкість, що призводить до застосування нетипових трудових договорів (контрактів).

У науковій літературі представлено такий розподіл поширених гнучких форм зайнятості:

1. Заняття за трудовим договором в рамках класичних трудових правовідносин, що включає такі гнучкі форми: контракти з фіксованим часом (на фіксований період, до закінчення певної роботи, випробувальний термін, період заміщення, робота на умовах часткової зайнятості), трудовий лізинг, телеробота, робота за викликом, робочий обмін.

2. Працевлаштування без трудового договору, що не підлягає регулюванню трудовим правом, особливо стосовно робочого часу та місця роботи. До цієї категорії включають: зайнятість на підставі цивільно-правових договорів (договір про мандат, контракт на конкретну роботу, агентський договір) та робота у домашньому господарстві.

3. Інші, які не відповідають вищезазначеним категоріям: аутсорсинг (постійний порядок надання зовнішніх послуг), самозайнятість, ротація роботи тощо.

Отже, гнучкі форми зайнятості – це нестандартні форми використання найманої праці, які характеризуються нетиповими організаційними умовами, робочим місцем, робочим часом або оплатою праці і покликані сформулювати стратегію, адаптовану до нормативних, демо-

графічних, трудових і регіональних умов функціонування ринку праці України.

Доходимо висновку, що за допомогою гнучких форм зайнятості працівники можуть вдало поєднувати службові обов'язки з особистими потребами та сімейними обов'язками, оскільки саме у рамках використання гнучких форм зайнятості можна ефективно підвищити відсоток зайнятих жінок, які мають дітей, студентську молодь, осіб пенсійного віку та осіб з інвалідністю. Звертаємо увагу, що гнучка форма зайнятості прискорює процес включення таких категорій у сферу зайнятості, покращує їх адаптацію до роботи, стимулює до поглиблення знань та підвищення кваліфікації, регулює режим робочого часу працівників різних вікових груп, тобто створює сприятливі умови для удосконалення та розвитку робочої сили та підвищує їх конкурентоспроможність на ринку праці.

УДК 378.147

Джулай Г. Г.,
старший викладач,
Національний університет
ім. адм. Макарова, м. Миколаїв, Україна

ЗАСТОСУВАННЯ ДІЛОВИХ ІГОР У ПРОЦЕСІ НАВЧАННЯ СТУДЕНТІВ-ЮРИСТІВ

Система вищої юридичної освіти в Україні нині набуває нового змісту. Сьогодні юридична професія «проросла» у всі сфери суспільного життя.

Останніми роками в нашій країні проводиться активна законодавча діяльність у різних галузях права. Багато норм піддалися істотним змінам і коректуванню. Тому, почавши працювати, молодий фахівець потрапляє у ситуацію, коли його знання виявляються застарілими або не відповідають дійсності.

Аналіз навчально-виховної діяльності закладів освіти свідчить про те, що незважаючи на ґрунтовні теоретичні розробки вчених, технологічний підхід у практиці роботи вищої школи використовується недостатньо.

Велику роль відіграють проблемно-пошукові методи, навчання у малих групах, пізнавальні ігри, засоби мультимедіа, кейс-технології, самостійна робота студентів та ін. З упровадженням у навчально-

виховний процес сучасних технологій викладачі все більш освоюють функції консультанта, порадника, вихователя.

Аналіз стану використання педагогічних технологій у процесі фахової підготовки майбутніх юристів засвідчив, що значне місце у навчальному процесі займають ігрові методи.

Ігрова пізнавальна діяльність спрямована на розвиток умінь аналізувати конкретні практичні ситуації і приймати рішення. У ході гри розвивається творче мислення, а також шліфуються уміння асертивного спілкування.

Саме у процесі навчально-ігрової діяльності її учасники переживають найрізноманітніші емоційно-психічні стани, що загострює їхні відчуття, активізує внутрішні стимули, поглиблює пізнання, посилює прагнення до навчання, усуває напруження, втомлюваність, відчуття перевтоми, невпевненість, сприяє самоутвердженню особистості, посилює її віру в свої сили і можливості.

Використання ділових ігор значно активізує діяльність майбутніх юристів, допомагає проконтролювати рівень засвоєних знань та умінь.

Слід зазначити, що ділову гру необхідно відрізнити від інших активних методів навчання та соціально-психологічного тренінгу. Треба визнати, що в цьому питанні існує велика плутанина: терміни вживаються недбало і часом такі різні методи як групова дискусія, рольові ігри та ділові ігри позначаються загальним поняттям «ділова гра». Труднощі полягають у відсутності тих теоретичних критеріїв, на основі яких можна було б проводити порівняння.

Загальнодидактичний аспект ігрової форми розкритий у роботах М. В. Кларіна. Зокрема, автор наголошує, що діловим іграм притаманна: творчість, яка має імпровізаційний та активний характер; емоційність, суперництво та конкуренція; наявність прямих або опосередкованих правил, які відтворюють зміст гри, логічну послідовність її розвитку.

Ділова гра – це моделювання реальної діяльності у спеціально створеній проблемній ситуації. Вона є «засобом і методом підготовки та адаптації до трудової діяльності та соціальних контактів», методом активного навчання, який сприяє досягненню конкретних завдань, структурування системи ділових стосунків учасників. Її конструктивними елементами є проектування реальності, конфліктність ситуації, активність учасників, відповідний психологічний клімат, міжособистісне та міжгрупове спілкування, розв'язання сформульованих на початку гри проблем.

Ділова гра є комплексною, багатofункціональною дією, у межах якої сполучено декілька взаємопов'язаних видів діяльності: аналіз і пошук

розв'язання проблем, навчання, розвиток, дослідження, консультування, формування колективної діяльності.

Традиційні ділові ігри мають заздалегідь розроблений сценарій, орієнтовані на вирішення типових проблемних ситуацій, мають на меті навчити учасників гри оптимально розв'язувати ці проблеми.

Характерними ознаками ділових ігор є: отримання результатів, спрямованих на розв'язання проблем за короткий проміжок часу; зацікавленість учасників гри, а отже, й підвищена, порівняно з традиційними методами, ефективність навчання; науково-педагогічний працівник безпосередньо перевіряє знання студентів, їхню підготовку, уміння розв'язувати проблеми.

Усі ділові ігри можна класифікувати за часом проведення (ігри без обмежень часу, з обмеженням часу, в реальному часі); за оцінкою діяльності (гру кожного учасника оцінюють або ні); за остаточним результатом (ігри з жорсткими правилами та відкриті ігри); за завершальною метою (навчальні, пошукові, констатувальні); за методологією проведення (рольові, групові, імітаційні, організаційно-діяльнісні, інноваційні, ансамблеві); за сферою використання (промислові, навчальні, кваліфікаційні).

Ділова гра, імітуючи окрему ситуацію, дає змогу розв'язувати конкретно сформульовані завдання та проблеми, розробляти методи розв'язання проблем. Вона має жорстоку структуру і правила, її головною функцією є вироблення навичок та вмій діяти у стандартних ситуаціях. Ділову гру використовують для засвоєння нового та закріплення старого матеріалу з рівних позицій.

У вищому навчальному закладі застосовують різноманітні модифікації ділових ігор: імітаційні, оперативні, рольові ігри, діловий театр, психо-соціодрама.

Імітаційні ігри. На заняттях імітують діяльність певної організації, підприємства, навчально-виховного закладу тощо. Можуть імітувати події, конкретну діяльність людей (ділова нарада, обговорення плану) та умови, в яких відбувається подія (зал засідань, кабінет керівника). Сценарій імітаційної гри, крім сюжету подій, містить опис структури і призначення процесів і об'єктів, що їх імітують.

Оперативні ігри. Допмагають відпрацювати використання конкретних операцій, наприклад, методики написання твору, методики організації та проведення тренінгових занять, специфіки обчислення тощо. Ігри цього виду проводять в умовах, які імітують реальність.

Рольові ігри. У них відпрацьовують тактику поведінки, дій, функцій і обов'язків конкретної особи. Для проведення рольових ігор розробляють модель-п'єсу ситуації, між учасниками розподіляють ролі.

«Діловий театр». Розігрують якусь ситуацію і поведінку людини в цій ситуації. Студент має мобілізувати весь свій досвід, знання, навички, зуміти вживатися в образ певної особи, зрозуміти її дії, оцінити ситуацію і знайти правильну лінію поведінки.

Основне завдання методу інсценізації – навчити студентів орієнтуватися в різноманітних обставинах, давати об'єктивну оцінку своїй поведінці, враховувати можливості інших людей, встановлювати з ними контакти, впливати на їхні інтереси, діяльність. Для ділових ігор цього виду складають сценарій, де описано конкретну ситуацію, функції і обов'язки діючих осіб, їхнє завдання.

Психодрама і соціодрама дуже близькі до рольових ігор і «ділового театру». Це також театр, але вже соціально-психологічний, у якому відпрацьовують уміння відчувати ситуацію в колективі, оцінювати і змінювати стан іншої людини, уміння ввійти з нею в контакт. Такі види ігор найчастіше використовують у процесі підготовки майбутніх учителів, соціальних працівників, практичних психологів.

Як правило, ділова гра складається з таких етапів: ознайомлення учасників гри з метою, завданнями та умовами гри; інструктаж щодо правил проведення гри; утворення учасниками гри робочих груп; аналіз, оцінка та висновки результатів гри.

На першому етапі – підготовчому – обґрунтовують вибір гри, визначають ігрові цілі та завдання, формують проблемну ситуацію, розробляють сценарій гри, готують інформаційний і методичний матеріал.

На другому етапі розглядають правила проведення гри та функції гравців.

Третій етап залежить від змісту та форми конкретної гри і полягає в обговоренні учасниками гри поставлених проблем, прийнятті узагальнених рішень, їхньому аналізу.

Ділові ігри належать до категорії найскладніших форм групової роботи. Практика показує, що недостатньо підготовлені ігри радше шкодять, ніж приносять користь. Широке використання ділових ігор дає можливість для обміну думками, виявлення розбіжностей і інтерпретації тих чи інших теоретичних ідей, та передбачає удосконалення комунікативної компетенції на психолінгвістичному рівні.

Оптимальність процесу професійного становлення майбутніх фахівців, у значній мірі забезпечується за рахунок використання у навчальному процесі ділових ігор.

Отже, ділова гра належить до активних методів навчання, які забезпечують активну творчу діяльність студента, створюють умови для підвищеної мотивації та емоційності, розвивають критичне мислення.

Дубова К. О.,
старший викладач,
Національний університет кораблебудування
ім. адм. Макарова, м. Миколаїв, Україна

ОКРЕМІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

Починаючи з далеких часів, коли людина усвідомила своє місце в навколишньому світі, і якою б вона не була – вільною чи рабом, то завжди прагнула творити. Умовно в історії розвитку авторського права можна виділити чотири етапи, які суттєво відрізняються один від одного, але які послідовно змінюють один одного.

Перший етап – найдавніший, або пропонується його визначити як рукописний, оскільки літературні твори переписувалися від руки. Він охоплює стародавні часи та завершується винахідництвом друкарського верстату Йоганном Гутенбергом у 1440 році.

«До складу поняття авторського права в стародавні часи входили три види власності специфічного змісту: права власності на твори літератури, на твори музики і на твори мистецтва. Найбільшого визнання і розвитку отримало право власності на літературні твори чи так зване право літературної власності. Тому історичний розвиток авторського права, головним чином, стосувався літературної власності, поняття про яку пізніше поширилося на музичну і художню власність».

У той час погляди наших предків на авторську працю носили ідеальний характер і виключали будь-яку матеріальну винагороду за естетичне задоволення і милування творами літератури і мистецтва.

«Імена перших винахідників і авторів книг невідомі, водночас вважається, що перша книга з'явилась у Стародавньому Єгипті. Характерною рисою єгипетських книг було бажання автора залишитись у тіні – він не прагнув зв'язати створений ним твір зі своїм ім'ям. Звісно, автори існували, але вони вважали, що якщо вони припишуть свою працю якому-небудь великому діячу минулого – фараону, принцу або самому богу Тоту, то це буде кращою гарантією довговічності їх твору». У свою чергу, у Стародавньому Римі література досягла високого ступеня розвитку, однак римляни не знали поняття літературної власності. Однак, були умови для започаткування авторського права, зокрема, про плагіат. Шершеневич Г. Ф. наводить приклад: Марциал зазначає: «Слух йде, Фідентін, ніби ти, читаючи мої вірші, видаєш їх за свої»;

якщо ти хочеш залишити їх за мною, я пришлю тобі їх даром, коли ж ти хочеш, щоб вони були твоїми, купи їх – вони вже не будуть моїми».

В епоху Середньовіччя переписуванням книг і творів займалися ченці в монастирях. На початку XV століття зростання міст, просвітництва і науки породив потребу в масовій книжковій продукції. У 1440 р. Йоганн Гутенберг винайшов друкарство.

Другий етап розвитку авторського права можна назвати етапом становлення, що охоплює проміжок часу від 1440 року до кінця XIX сторіччя. Винахід Гутенберга призвів до зниження цін на книги (у порівнянні з рукописними) і вони стали більш доступними для широкої аудиторії. Таким чином з'явився новий вид товару, який приносив стабільний прибуток і потребував законодавчого закріплення.

Перші друковані книги також були високими в ціні, оскільки придбання рукопису, його зіставлення з іншими рукописами, виправлення помилок вимагали чималих матеріальних витрат. Незабаром недобросовісні видавці, користуючись уже надрукованим і виправленим екземпляром, передруковували його і продавали за значно меншу ціну. Такі явища стали частими, однак, юридично захистити видавців було неможливо, тому що в жодній нормі цивільного і кримінального права такі дії описані не були. Таким чином, з'явилося поняття контрафакції, тобто самовільного видання. Законодавча влада повинна була втрутитися, щоб захистити інтереси, що порушуються. Однак, для видання законодавчої норми не було вироблено наукової формули, юридичної підстави авторського права, і захист влади проявився у видачі привілеїв видавцям, що клопотали про це. Привілея – це дарування виключного права на друкування видання зазначеному видавцю і заборона всім іншим його передруковувати, видавалися окремо на кожен випадок. Право видавати привілею мав носій вищої влади (король, князь тощо). У Великобританії 10 квітня 1710 року був прийнятий закон, відомий як Статут королеви Анни. Він закріпив за автором право власності на твір та виключне право на видання свого твору протягом 14 років, це право можна було уступити видавцю на цей строк. Строк охорони міг бути продовжений на наступні 14 років і, таким чином, за життя автора строк охорони фактично надавався на 28 років.

У більшості країн Європи до другої половини XIX сторіччя у сфері виробництва з'явилися нові прогресивні способи відтворення літературних і художніх творів. Видавнича справа стала вигідною для вкладення капіталу, а інтелектуальна творчість – товаром. Захист прав авторів не обмежувався межами його батьківщини, а вимагав міжнародної охорони. Збитки, що наносились авторській праці свободою перекладів, спонукав авторів підняти питання про необхідність міжна-

родно-правового регулювання їх прав. Всі ці події зумовили необхідність в міжнародній охороні авторського права. Тому другу половину XIX сторіччя можна вважати початком третього етапу розвитку авторського права, який умовно можна назвати міжнародним, оскільки з цього часу почалося створення саме міжнародної системи охорони авторського права.

На третій конференції 9 вересня 1886 р. була підписана Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (далі – Бернська конвенція). Вона закріплювала за власниками авторських прав 10-річне право на переклад твору, який починав діяти з дня його першої публікації, і право публічного представлення драматичних і музично-драматичних творів (як опублікованих, так і неопублікованих). Конвенція регулювала і види використання творів: часткова зміна, музичне аранжування, публічний показ, сценічне представлення і т. д.

Подальшому розвитку міжнародної системи охорони авторського права на американському континенті сприяла Конвенція про охорону літературної і художньої власності, прийнята на шостій Панамериканській конференції в Гавані в 1928 р. (далі – Гаванська конвенція). За нею автор зберігав у відношенні до свого твору невідчужуване особисте немайнове право контролю та основною умовою охорони визнала реєстрацію авторського права в одній із країн – учасниць. Охорона авторських прав за Бернською конвенцією суттєво відрізнялась від охорони за Гаванською конвенцією, тому постала необхідність створення нової єдиної конвенції для всіх континентів. У 1952 р. стало можливим скликати дипломатичну конференцію, що була проведена ЮНЕСКО з 18 серпня по 6 вересня 1952 р. у Женеві. На конференції була підписана Всесвітня (Женевська) конвенція про авторське право 1952 р. (далі – Всесвітня конвенція) і набрала чинності у вересні 1955 р., яка є доповненням до чинних міжнародних систем охорони і не торкається їх.

Наприкінці XX сторіччя у зв'язку зі стрімким розвитком техніки та цифрових технологій з'явився унікальний спосіб відтворення твору. Коли об'єкт знаходиться у цифровій формі, його дуже легко скопіювати та розповсюдити за допомогою комп'ютерних мереж серед необмеженого кола осіб. Відтворення творів таким способом дуже стрімко набувало глобальних масштабів, які загрожували нормальному комерційному використанню творів. Саме розвиток технологій і зумовив появу IV етапу в розвитку авторського права, який умовно можна назвати сучасним. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право (далі – Договір ВОІВ) був прийнятий на Дипломатичній конференції ВОІВ з деяких питань авторського права та суміжних прав, яка проходила з 2 по 20 грудня 1996 року у штаб-

квартирі ВОІВ у Женеві (набув чинності 6 березня 2002 року). Договір ВОІВ став першим міжнародним документом, що регулює на міжнародному рівні питання охорони авторського права, який був прийнятий після суттєвого перегляду в 1971 році Бернської конвенції.

Зважаючи на вищесказане, можна стверджувати, що на всіх етапах еволюціонування автори прагнули захистити права на результати своєї творчої діяльності. З розвитком людства і бажанням створювати інтелектуальний продукт розвивався і інститут авторського права. Можна визначити, що I етап розвитку авторського права – рукописний, характеризувався відсутністю технічних засобів; автор твору був власником лише матеріального об'єкту, в якому було втілено твір; з'являються міркування про плагіат та літературну власність. II етап – становлення, – характеризується розбудовою національних систем охорони авторського права. На III, міжнародному етапі, на перший план виходить створення та розбудова міжнародної бази з охорони авторського права, яка послужила основою для національних законодавств майже всіх країн світу. IV етап – сучасний – 1996 рік по сьогодні – удосконалення міжнародно-правових норм в сфері охорони авторського права з урахуванням розвитку техніки, технологій, створення цифрового середовища та масштабного використання у повсякденному житті мережі Інтернет.

УДК 349.2

Котова Л. В.,

канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри
Східноукраїнського національного університету
ім. Володимира Даля, м. Северодонецьк, Україна

ЩОДО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ

В Основному законі проголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю держави. Саме держава виступає гарантом реалізації всіх об'єктивних та суб'єктивних прав людини і громадянина, до яких також відноситься право на працю. Однак, окремої уваги потребує питання правового регулювання праці найменш захищених категорій осіб, а саме осіб з інвалідністю. На сьогодні в окремих регіонах України зайнятість серед цих осіб працездатного віку становить 15–20 %, а інвалідів I та II груп – ще вдвічі менше.

Зазначимо, що проблема правового регулювання праці осіб з інвалідністю не є новою. Вона була предметом дослідження багатьох науковців, таких як: Л. Л. Андреева, В. В. Жернаков, В. М. Акімушкін, І. М. Ямкова, В. С. Андреев, Н. Б. Болотіна, Р. І. Іванова, В. І. Некрасова, Ю. М. Прокопчук, В. Л. Костюк, П. Д. Пилипенко, С. М. Прилипо тощо. Проте, в сучасних соціально-економічних та політичних умовах зазначена проблематика набуває навої актуальності та потребує більшої уваги збоку науковців. Саме тому метою тез є: розглянути як відбувається правове регулювання праці осіб з інвалідністю в Україні.

Розпочати розгляд основного матеріалу пропонуємо із визначенні сутності ключових понять. Так, О. В. Безпалько, І. В. Братусь та Т. Л. Лях зазначають, що інвалід – це особа, яка має порушення здоров'я зі стійкими розладами функцій організму, обумовлене захворюванням, наслідками травми чи дефектами, що призводять до обмеженої життєдіяльності, й потребує соціального захисту. На думку В. С. Андреева, інвалідність – це засвідчений медичним органом стан, при якому особа внаслідок хронічного захворювання або анатомічних дефектів, що викликають стійке, незважаючи на лікування, порушення функцій організму, вимушена припинити професійну діяльність на тривалий термін або може працювати при значній зміні звичайних умов праці.

Хотілося б підкреслити, що на сьогоднішній день, як на міжнародному рівні, так і у більшості цивілізованих країн світу, використання терміну «інвалід» є неактуальним, оскільки він має досить принизливий характер (наприклад, з іспанської цей термін перекладається як «такий, що не має цінності»). Наприклад, у польському законодавстві й повсякденному обігу замість слова «інвалід» вживаються терміни «неповносправна особа» або «людина з особливими потребами». Слід зазначити, що український законодавець також зробив позитивний крок у зазначеному напрямку шляхом внесення зміни до закону України «Про ратифікацію Конвенції про права інвалідів та Факультативного протоколу до неї», зокрема замінено слова «інвалід» і «інваліди» у всіх відмінках були замінені словами «особа з інвалідністю» та «особи з інвалідністю» у всіх відмінках. Проте, варто відзначити, що в переважній більшості нормативно-правових актів, що зокрема регулюють працею цих осіб, відповідних змін так внесено і не було.

Отже, особа з інвалідністю – це людина, що має особливий психіко-фізіологічний стан, який зумовлений захворюванням, травмою (її наслідками) або вродженими вадами розумового чи фізичного розвитку, що призводить до обмеження нормальної життєдіяльності. Разом із тим варто відмітити, що зазначені особи володіють всіма конституційними права, що й інші громадяни, в тому числі і правом на працю.

Однак, слід відмітити, що реалізація такого права потребує особливого правового регулювання.

У свою чергу під правовим регулюванням, на слушну думку О. Ф. Скакун, слід розуміти здійснюване державою за допомогою права і сукупності правових засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона і розвиток. Провівши аналіз найважливіших ознак правового регулювання, зазначимо що, під правовим регулюванням праці осіб з інвалідністю слід розуміти здійснюваний державою цілеспрямований вплив на трудові правовідносини (одним із учасників яких є особа з інвалідністю), за допомогою норм права та інших законодавчо закріплених засобів з метою впорядкування цих правових відносин. Правове регулювання здійснюється за допомогою норм права, які знаходять своє відображення у відповідних нормативно-правових актах.

Конституція України – Основний закон нашої держави, норми якої спрямовано, у тому числі, на регулювання праці осіб з інвалідністю. Так, стаття 43 Конституції проголосила, що кожен має право на працю. Держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб. Разом із тим, стаття 24 визначила, що всі громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі... або іншими ознаками. Таким чином, слід зазначити, що Конституція України визначила основні, базові трудові права різних категорій працівників, в тому числі і осіб з інвалідністю. Більш детально правове регулювання праці зазначеної категорії громадян здійснюється на рівні законів України. Проте, вважаємо за необхідне спочатку приділити увагу міжнародним нормативно-правовим актам, які, як і Конституція, визначають пріоритетні напрями діяльності держави у сфері регулювання праці осіб з інвалідністю.

Так, відповідно до Декларації ООН «Про права інвалідів» інваліди мають право на медичне, психічне або функціональне лікування, включаючи протезні й ортопедичні апарати, на відновлення здоров'я й положення в суспільстві, на освіту, ремісничу професійну підготовку й відновлення працездатності, консультації, на послуги із працевлаштування й інші види обслуговування, які дозволять їм максимально виявляти свої можливості й прискорять процес їхньої соціальної інтеграції або реінтеграції. Інваліди мають право на економічне й соціальне забезпечення, на задовільний рівень життя. Вони мають право відповідно до своїх можливостей одержати й зберегти за собою робоче місце

або займатися корисною оплачуваною діяльністю. Відночас слід зазначити, що 14.09.2006 було ратифіковано Європейську соціальну хартію, яка набрала чинності 01.02.2007 Згідно з ЄСХ(п), з метою забезпечення інвалідам (незалежно від їх віку, характеру й походження інвалідності) ефективного здійснення їх права на самостійність, соціальну інтеграцію й повноцінну участь у житті суспільства держави зобов'язуються: 1) вжити необхідних заходів для забезпечення орієнтування, освіти і професійної підготовки в межах загальних програм або у державних чи приватних спеціалізованих закладах (коли це видається неможливим); 2) сприяти їхньому доступу до роботи всіма засобами, що можуть заохочувати роботодавців приймати на роботу інвалідів, утримувати їх у звичайному виробничому середовищі і пристосовувати умови праці до їх потреб, а коли це видається неможливим у зв'язку з характером інвалідності, то шляхом або облаштування, або створення спеціальних робочих місць з урахуванням ступеня інвалідності.

Переходячи до розгляду українського законодавства, слід зазначити, що в Україні існує два основних акти, які спрямовані регулювання праці осіб з інвалідністю: Кодекс законів про працю України (КЗпП України) та Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні». Так, стаття 2–1 КЗпП України проголосила, що забороняється будь-яка дискримінація у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, гендерної ідентичності...віку, стану здоров'я, інвалідності, тощо. Слід також зазначити, що у випадках, передбачених законодавством, на роботодавця покладається обов'язок організувати навчання, перекваліфікацію і працевлаштування інвалідів відповідно до медичних рекомендацій, встановити на їх прохання неповний робочий день або неповний робочий тиждень та створити пільгові умови праці. Особливістю також є те, що залучення інвалідів до надурочних робіт та робіт у нічний час без їх згоди не допускається. Крім того, стаття 170 КЗпП встановила, що працівників, які потребують за станом здоров'я надання легшої роботи, роботодавець повинен перевести, за їх згодою, на таку роботу відповідно до медичного висновку тимчасово або без обмеження строку та в разі потреби встановити скорочений робочий день чи неповний робочий тиждень і створити пільгові умови праці. Отже, незважаючи на те, що КЗпП є основним актом у сфері регулювання праці переважною більшістю категорій працівників, в тому числі й осіб з інвалідністю, проте більш детально правове регулювання праці такої категорії осіб здійснюється нормами

Закону «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» від 21.03.1991.

Так, стаття 1 вказаного закону визначила, що інваліди в Україні володіють усією повнотою соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод, закріплених Конституцією України, законами України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Слід зазначити, що у Розділі IV Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» визначаються основні засади працевлаштування, освіти та професійної підготовки інвалідів. Варто зазначити, що відповідно до ч. 3 ст. 17 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні», не можна відмовляти в укладенні трудового договору або в просуванні по службі, звільняти за ініціативою адміністрації, переводити інваліда на іншу роботу без його згоди з мотивів інвалідності, за винятком випадків, коли за висновком МСЕК стан його здоров'я перешкоджає виконанню професійних обов'язків, загрожує здоров'ю і безпеці праці інших осіб, або продовження трудової діяльності чи зміна її характеру та обсягу загрожує погіршенню здоров'я інвалідів.

Крім того, обов'язково слід вказати, що положення вказаного нормативно-правового акту визначають відповідальність роботодавця за недотримання ним вимог Закону щодо кількості працівників з інвалідністю на підприємстві. Так, на підприємства чи організації, де середньооблікова чисельність працюючих інвалідів менша, ніж встановлено нормативом, передбаченим статтею 19 цього Закону, щороку сплачують відповідним відділенням Фонду соціального захисту інвалідів адміністративно-господарські санкції, сума яких визначається в розмірі середньої річної заробітної плати на відповідному підприємстві, установі, організації, у тому числі підприємстві, організації громадських організацій інвалідів, фізичної особи, яка використовує найману працю, за кожне робоче місце, призначене для працевлаштування інваліда і не зайняте інвалідом. На наше переконання, зазначена міра покарання для роботодавців, що недотримуються норм Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» є недостатньою, адже досить часто їм простіше сплати незначний штраф, аніж створювати необхідні умови для праці інвалідів.

У підсумку представлено наукового дослідження зазначимо, що вказаний нами перелік законодавчих актів у досліджуваній сфері не є вичерпним. Однак, саме в них визначаються основні засади правового регулювання праці осіб з інвалідністю. Разом із тим, слід зазначити, що вказані акти не позбавлені певних недоліків, які в свою чергу дають роботодавцям можливість порушувати гарантованого Конституці-

єю України права на працю осіб з інвалідністю. Адже, як ми вже зазначали вище, рівень адміністративної відповідальності за недотримання вимог законодавства щодо працевлаштування інвалідів є недостатнім. Також вважаємо, що держава повинна активніше стимулювати роботодавців до того, щоб ті приймали на роботу таку категорію осіб. Вище зазначене, на наше переконання, не лише сприятиме підвищенню добробуту осіб з інвалідністю, а й дозволить створити позитивний імідж підприємствам, що приймають на роботу таких осіб, так і держави – як гаранта захисту трудових прав усіх працівників.

УДК 347.131.2/26"654"

Панченко С. С.,

канд. юрид. наук, старший викладач,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

СТРОК ЯК ЗВИЧАЙНА УМОВА ЦИВІЛЬНОГО ДОГОВОРУ

Серед умов договору в цивільно-правовій літературі традиційно розрізняють істотні, звичайні та випадкові умови. Виділення звичайних та випадкових умов договору здійснюється лише в юридичній літературі, на відміну від істотних, існування яких прямо закріплено у ЦК України. Виключно доктринальний характер виділення звичайних та випадкових умов є однією із причин відсутності єдності в уявленні про те, в чому саме полягають класифікаційні ознаки звичайних та випадкових умов та якими саме є правові наслідки віднесення їх до цих груп. І чи дійсно такі групи умов доцільно виокремлювати.

Під звичайними традиційно розуміють такі умови, які передбачаються законом чи іншим актом законодавства та є обов'язковими для сторін внаслідок самого факту укладення договору. Відмінність звичайних умов від істотних вбачають у тому, що вони не потребують окремого погодження між сторонами, та жодної необхідності вказувати їх у тексті договору немає: вони й так обов'язкові для сторін внаслідок укладення договору певного виду. Наприклад, звичайними умовами договору є такі положення законодавства:

1) договір набирає чинності з моменту його укладення (ч. 2 ст. 631 ЦК України). Наприклад, для консенсуального договору купівлі-продажу ним буде момент, у який досягнуто в належній формі згоди з усіх істотних умов між продавцем з покупцем. Для реального договору позики моментом набрання чинності договору буде момент передачі

на підставі досягнутої домовленості грошей або інших речей, визначених родовими ознаками;

2) договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком укладається строком на 1 рік. Якщо за 1 місяць до закінчення зазначеного строку жодна із сторін письмово не повідомить іншу про відмову від договору, договір вважається продовженим на наступний однорічний строк. Це положення щодо обмеження строку договору не застосовується до договорів, предмет яких не пов'язаний із управлінням багатоквартирним будинком (ч. 6 ст. 11 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку»).

Слід погодитися з О. С. Йоффе, що немає потреби включати звичайні умови до договору, оскільки вони сформульовані в законодавстві, а фактом укладення договору певного типу контрагенти погоджуються поширити ці норми на свої договірні відносини.

Вважаємо необгрунтованою позицію окремих авторів, які до звичайних умов відносять лише диспозитивні норми. Щодо імперативних норм закону в наукових дослідженнях зустрічаються найрізноманітніші підходи. Так, В. І. Кофман відносить їх до істотних умов, Р. О. Халфіна взагалі виключала їх з числа умов договору, Г. А. Буніч, А. А. Гончаров, Ю. Г. Попонов вказують на те, що розглядати імперативні норми в якості умов договору можна лише досить умовно. Вважаємо, що оскільки імперативні норми закону також діють на контрагентів, причому сторони їх не узгоджують між собою, тому їх однозначно слід відносити до звичайних умов.

Звичайними умовами часто виступають диспозитивні норми, які обов'язкові для сторін у зв'язку з тим, що вони не скористалися можливістю по-іншому врегулювати свої правовідносини. Так, в окремих випадках, коли строковість договору (чи періодичність виконання обов'язків та здійснення прав) передбачається, проте сторони не встановили конкретний строк чи спосіб його визначення, диспозитивна норма встановлює спосіб визначення строку. Так, згідно з ч. 2 ст. 846 ЦК України, якщо в договорі підряду не встановлені строки виконання роботи, підрядник зобов'язаний виконати роботу, а замовник має право вимагати її виконання в конкретні строки відповідно до суті зобов'язання, характеру та обсягів роботи та звичаїв ділового обороту.

В окремих випадках, якщо сторони не встановили строк дії договору, диспозитивна норма визначає конкретну її тривалість. Наприклад: якщо в договорі найму житла чи в договорі управління майном строк не встановлений, він вважається укладеним на 5 років (ч. 1 ст. 821, ч. 1 ст. 1036 ЦК України).

Також до звичайних умов договору слід віднести й типові умови договорів певного виду. Вони спеціально розробляються для уніфікації та спрощення договірної практики, якщо вони оприлюднені у встановленому порядку за умови, що в самому договорі є відсилка до цих типових умов. Про це йдеться у ч. 1 ст. 630 ЦК України. Типові умови полегшують укладення та виконання договорів, виступають певним орієнтиром для сторін при визначенні ними своїх взаємовідносин та отримують широке поширення в умовах ринкової економіки. Відповідно до ч. 2 ст. 630 ЦК України, якщо в договорі немає спеціального застереження щодо поширення на сторони дії типових умов, то вони також будуть застосовуватися до відносин сторін, але вже в якості звичаїв ділового обороту, за умови, що вони відповідають вимогам ст. 7 ЦК України. Відповідно слід погодитись з тим, що типові умови договорів можуть бути застосовані для усунення можливих прогалин у врегулюванні взаємин сторін.

Отже, типові умови договорів слід віднести до диспозитивних положень, які є звичайними умовами договору. Їхню «диспозитивність» можна пояснити не обов'язковим, а рекомендаційним характером.

Таким чином, розуміння звичайних умов договору в цивільно-правовій науці є досить одностайним та заслуговує на підтримку. Звичайними умовами договору є умови, які передбачаються у диспозитивних чи імперативних нормах актів цивільного законодавства та є обов'язковими для сторін цивільно-правового договору внаслідок самого факту його укладення.

Таким чином, звичайні умови договору визначаються як умови, що передбачаються у диспозитивних чи імперативних нормах актів цивільного законодавства та є обов'язковими для сторін цивільно-правового договору внаслідок самого факту його укладення.

УДК 304.442

Половченя А. Б.,

канд. юрид. наук, старший викладач,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

СОЦІАЛЬНЕ ПАРТНЕРСТВО ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ТА НЕПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Основна домінанта сучасної демократії - визнання за кожною людиною права на прояв своєї індивідуальності.

Держава – найважливіша складова політичної системи суспільства, що покликана слугувати цілям забезпечення задоволення потреб, інтересів та прагнень людини з найбільш ефективним ступенем. Головним чином, звісно, у галузі суспільного існування (праці, побуті, дозвіллі), а в ширшому – в різноманітних проявах життєдіяльності людей. Але інтереси, що виникають в суспільстві, не тільки узгоджуються, але й конфліктують та змагаються. Разом із тим, якщо суспільство цивілізоване, йому притаманне: існування різних класів, верств, прошарків населення; певна структуризація; відмінність інтересів, властивих різним особам. Така безліч інтересів інтегрується та знаходить вияв через канали політичної системи, зокрема, неурядові невідприємницькі організації.

Певну проблематику пов'язану з соціальним партнерством органів публічної влади та невідприємницьких організацій досліджували такі вчені, як: Ажгіхіна Н., Додіна С., Охотнікова О., Піроженко Н., Полубінський В., Рудой К. та ін. Проте окреслена тематика є досить цікавою та потребує подальшого дослідження.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі думок що проблематику вчених юристів та діючого законодавства проаналізувати положення соціального партнерства органів публічної влади та невідприємницьких організацій.

Перш ніж викладати основні положення наукової праці слід звернутися до етимології слова «партнерство», система взаємодії між партнерами, воно буває різних видів, в тому числі й соціальне партнерство.

Світовим співтовариством уже накопичений значний позитивний досвід соціального партнерства. Особливий інтерес у цьому відношенні становить діяльність Міжнародної організації праці, практика партнерських відносин державних інститутів і неурядових невідприємницьких організацій у розвинених країнах. При спільності вихідних положень, на яких створені і функціонують системи соціального партнерства, наприклад, у Німеччині, Австрії, Швеції, Польщі, Росії та інших країнах, вони несуть на собі відбиток національної специфіки, відповідають політичним, економічним і соціальним умовам цих держав, відбивають їхні історичні, культурні традиції. Отже, сьогодні не існує будь-якої універсальної моделі партнерських відносин, яку можна було б у готовому вигляді «пересадити» на український ґрунт, що стала б ключем до забезпечення стабільності, миру і благополуччя, до зняття гострих соціальних проблем у сучасній Україні. Але досвід взаємодії влади, бізнесу й некомерційних організацій в США, Німеччині, Росії та інших країнах з урахуванням української сучасності, історичних традицій, менталітету й законодавства може знайти засто-

сування в Україні. Це особливо важливо у зв'язку з тим, що можливості бюджету країни, її регіонів і муніципальних утворень обмежені, чисельність апарату управління не може збільшуватися й має потребу в скороченні, що населення усе більше не довіряє владі всіх рівнів, а також наростає прагнення громадян самостійно вирішувати багато проблем нетрадиційними способами.

Третій сектор у розвинених країнах відіграє вельми істотну роль в економіці. Держава, таким чином, може дозволити собі обмежитися виконанням тільки таких публічних функцій, які не можуть бути делеговані місцевому самоврядуванню і ННО (оборона, грошова система, охорона кордонів, законодавство і т. п.).

Українське суспільство ще не збагнуло, що є тільки два шляхи просування в часі: конфліктний і консенсусний. Цивілізоване людство довело, що терниста стежина класової, расової, релігійної ненависті та боротьби у більшості випадків призводить до толерантних, партнерських відносин.

Нині умови, в яких розвиваються відносини організацій Третього сектору й органів влади, залишають бажати кращого: останні, як і раніше, часто розглядають невідприємницькі організації як об'єкт управління, за яким потрібно стежити, організувати й контролювати. Непідприємницькі організації, у свою чергу, грішать тим, що, надихавшись «духом роз'єднання й індивідуалізму», свою незалежність вважають самоціллю існування й категорично відмовляються від відносин, де є хоч натяк на контроль із боку органів влади. У силу неефективного інформаційного обміну багато представників невідприємницьких організацій переконані в унікальності своєї організації й того, що вона робить; це веде до завищеної оцінки власної значущості й, відповідно, до неготовності конструктивно обговорювати можливість об'єднання з іншими неурядовими некомерційними організаціями.

В Україні через традиційне скептичне ставлення до неурядових структур більша частина соціальних функцій централізована. Методи, що використовуються структурами неурядового сектору економіки в розвинених західних країнах, мають поки обмежені перспективи використання в нашій країні, оскільки вплив загальної економічної обстановки, наявність відповідних бюджетних обмежень, платоспроможності населення в Німеччині і США є неістотним, а в Україні вимагає обов'язкового врахування як критичних параметрів. Рівень довіри до некомерційних організацій з боку урядових структур і населення залишається низьким. Разом з тим, окремі підходи можуть бути застосовані в рамках формування системи соціального партнерства в Україні.

Головні відмінності української сучасності, а саме: нестійка економіка, невизначеність концепції соціальної політики, близький до кризового стану бюджетів, високий рівень соціального розшарування, патерналістська ментальність, невідповідність менеджерів з соціальної сфери до вирішення завдань перехідного періоду, визначають першочергові завдання становлення третього сектору.

Отже, наразі першочерговим завданням є формування концепції ефективної соціальної політики, що чітко орієнтує діяльність всіх учасників соціальної сфери, упорядковує складові її програми і формулює стратегічні і тактичні пріоритети, а також правила їх можливого перегляду. Основним положенням майбутньої Програми суспільного розвитку повинне стати поетапне введення в практику українського управління принципи субсидіарності, що передбачає формування раціонально регульованого ринку соціальних послуг, заснованого на ефективній співпраці державного сектору і некомерційних організацій з максимальним стимулюванням розвитку суспільних ініціатив.

УДК 347.6

Січко Д. С.,
канд. юрид. наук, доцент,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

НОВЕЛИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ АЛІМЕНТНИХ ВІДНОСИН

Сімейне законодавство України традиційно виконує роль основного регулятора внутрішньо-сімейних відносин, зокрема щодо таких питань як врегулювання зобов'язання батьків з утримання неповнолітніх дітей. Але, розглядаючи питання механізму, який передбачений чинним законодавством, що стосується належного виконання батьками даного обов'язку, потрібно констатувати, що до липня 2017 року дієвих та ефективних способів вплинути на неплатника аліментів він не передбачав.

Процес кардинального оновлення законодавства щодо забезпечення захисту прав дітей на належне утримання почався з прийняття Закону України № 2037-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку стягнення аліментів». Цим законом було внесено важливі зміни до Цивільного, Цивільного процесуально-го та Сімейного кодексів України.

Аналізуючи зазначені вище зміни до законодавства, можна умовно поділити їх на дві групи. Перша стосується покращення механізму реалізації аліментних відносин, друга стосується посилення рівня відповідальності платника аліментів.

До першої групи можна віднести зміни, що стосуються підвищення мінімального розміру аліментів. Зокрема, положеннями ч. 2 ст. 182 Сімейного кодексу України в новій редакції передбачається: «Розмір аліментів має бути необхідним та достатнім для забезпечення гармонійного розвитку дитини. Мінімальний розмір аліментів на одну дитину не може бути меншим, ніж 50 % прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку». Така законодавча зміна хоча і є позитивною в контексті аліментних зобов'язань, але все ж викликає деякі питання її реалізації.

По-перше, проблемним моментом цієї норми є питання: чи передбачається автоматичний перерахунок розміру аліментів, якщо вони вже раніше були призначені в розмірі 30 % прожиткового мінімуму. Оскільки закон на це питання відповіді не дає, то, на нашу думку, необхідно буде отримувати нове судове рішення про стягнення аліментів не менше 50 % від прожиткового мінімуму в спрощеному чи позовному провадженні.

По-друге, проблемним залишається питання за обставин, коли аліменти в сумі, меншій їхнього нового мінімального розміру, відраховувалися із заробітної плати платника. Варто зазначити, що такі відрахування на користь стягувача аліментів здійснюються на підставі заяви працівника або постанови виконавця в рамках виконавчого провадження. Тут потрібно погодитися з думкою окремих науковців, які вважають, що є два шляхи вирішення ситуації:

1) Працівник повинен написати заяву про те, щоб з його заробітної плати відраховували не 30 %, а 50 % від прожиткового мінімуму на користь стягувача аліментів.

2) Продовжувати відраховувати із заробітної плати 30 % від прожиткового мінімуму та чекати, доки надійде нова постанова державного виконавця з новим розміром та порядком здійснення відрахувань.

До речі, в цьому аспекті важливим є питання щодо способу визначення розмірів аліментів, яких залишилося два (тверда грошова сума та частка від заробітку (доходу) платника), але важливим нововведенням є те, що спосіб визначення обирає на власний розсуд позивач. Таким чином, відповідач (платник аліментів) відтепер не може вплинути на вибір способу стягнення коштів, проте законодавець зберіг його право клопотати про зменшення розміру виплат (наприклад, у разі нецільового витрачання аліментів отримувачем, або якщо змінився матеріальний стан, погіршилося здоров'я платника тощо).

Наступною зміною є віднесення аліментів до об'єктів права власності самої дитини. Положеннями ч. 1 та ч. 2 ст. 179 Сімейного кодексу України в новій редакції передбачається: «Аліменти, одержані на дитину, є власністю дитини». Таким чином, нараховані та отримані за рішенням суду та сплачені платником аліментів суми не можуть використовуватись батьками на свої власні потреби всупереч інтересам дітей, як власників таких сум. Також передбачається і додатковий механізм реалізації цього положення, зокрема платник аліментів може звертатись із заявою до органів опіки та піклування щодо перевірки цільового використання аліментів, а також до суду із позовними заявами про зменшення розміру аліментів або про зарахування аліментів на банківський рахунок дитини, якщо буде встановлено їхнє нецільове використання.

Ще одною зміною, що стосується покращення рівня матеріального забезпечення дитини, є зміни до ст. 183 Сімейного кодексу України щодо стягнення аліментів у наказному (спрощеному) провадженні та закріплення розміру їхніх часток. Процедура стягнення аліментів, до прийняття передбачених Законом змін, вирішувалася в основному у порядку позовного провадження шляхом подання зацікавленою особою до суду позовної заяви про стягнення аліментів та відповідних доказів в обґрунтування їхнього розміру. Як наслідок, дуже часто за ініціативи відповідача судовий процес затягувався на строк не менше одного року, і суми аліментів протягом цього часу не сплачувалися. Внесеними змінами передбачається можливість стягнення аліментів у наказному (спрощеному) провадженні за заявою про видачу судового наказу про стягнення аліментів, поданою до суду тим з батьків (або інших законних представників дитини) разом з яким вона проживає, у розмірі на одну дитину – однієї чверті, на двох дітей – однієї третини, на трьох і більше дітей – половини заробітку (доходу) платника аліментів, але не більше десяти прожиткових мінімумів на дитину відповідного віку на кожну дитину.

При цьому відповідно до ст. 167 Цивільного процесуального кодексу України, видача судового наказу про стягнення аліментів проводиться без судового засідання і виклику сторін для заслуховування їхніх пояснень протягом п'яти днів з дня надходження заяви. Такий механізм значно спрощує процедуру стягнення аліментів і підвищує можливості того з батьків з ким проживає дитина захистити її інтереси. При чому, зазначені частки, які визначають розмір аліментів, використовуються при стягненні аліментів в спрощеному порядку (тобто в наказному провадженні) і направлені першочергово на спрощення та вдосконалення механізму їхнього стягнення через зменшений строк судового розгляду і зменшення витрат на адвокатську допо-

могу Водночас за бажання одержувача аліментів стягувати більший розмір, процедура передбачає звернення до суду в порядку позовного провадження, де і обґрунтовується бажаний (більший) розмір аліментів.

Потрібно зважати на те, що дата подачі заяви про видачу судового наказу, у разі позитивного вирішення справи, визначається датою, від якої починають нараховуватися власне аліменти. Крім того, важливим елементом захисту прав дитини є те, що цей судовий наказ не може бути оскаржений відповідачем (боржником), але він має право подати позов про зміну розміру аліментів, хоча подання такого позову не скасовує і не зупиняє їхню виплату.

Наступною позитивною новелою в законодавстві стало впровадження витратного методу розрахунку доходів платника аліментів. Законодавцем було доповнено перелік обставин, які враховуються під час визначення розміру аліментів. Так, крім стандартного набору обставин, якими повинен керуватись суд при призначенні аліментів (це стан здоров'я, матеріальне становище платника аліментів та дитини, перебування інших осіб на утриманні платника), має братися до уваги наявність майна (рухоме та нерухоме майно), грошових коштів, банківських вкладів тощо. Таке нововведення має спричинити декілька наслідків: по-перше, боржнику (платнику аліментів) буде складніше приховати неофіційні доходи у вигляді виплат «сірих» заробітних плат; по-друге, одержувач аліментів має можливість одержати значно більші суми аліментів, які вираховуються у частці від доходу.

Однак, додержуючись принципу справедливості, законодавець обмежує максимально можливий розмір аліментів для кожної дитини – 10 прожиткових мінімумів на дитину відповідного віку.

УДК 347.512.4

Шаповалова О. І.,

канд. юрид. наук, доцент кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ВИПАДОК ЯК ПІДСТАВА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД МАЙНОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Питання випадку як підстави звільнення від майнової відповідальності є актуальним, враховуючи науковий спір щодо випадку, недосконалість законодавства, відсутність дефініції випадку та проблеми у судовій практиці.

Мета дослідження – визначення характерних рис та формулювання поняття «випадок» як підстави позбавлення рішенням суду особи, яка здійснила протиправне діяння, обов'язку відшкодування шкоди при наявності передбачених для цього законом підстав.

При порушенні зобов'язання боржник може обґрунтовувати свою невинуватість посиланням на випадок як на певні обставини, які суд може оцінювати як достатні для звільнення від цивільно-правової відповідальності. Такі обставини треба відмежовувати від ситуації, коли відсутні підстави для притягнення до відповідальності, немає складу правопорушення, протиправності. При звільненні від цивільно-правової відповідальності протиправність присутня, але є обставини, зазначені законом, що звільняють правопорушника від відповідальності за порушення зобов'язання. На жаль, законом такі обставини чітко не зазначені. У Цивільному кодексі України (далі – ЦК), відсутнє легальне поняття «випадок», що є необхідним для визначення відсутності вини як підстави звільнення від відповідальності. Відповідно до ч. 1 ст. 617 ЦК особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили. Як бачимо, випадок стоїть поряд з непереборною силою як однорідні явища, але це тільки вводять в оману, тому відокремило їх. Критерії непереборної сили надаються у ч. 1 ст. 263 ЦК як надзвичайної та невідоротної перешкоди, події. Ці події слід тлумачити як природні, не пов'язані з вольовою поведінкою людини – землетрус, повінь та інші природні катаклізми. Деякі науковці відносять до непереборної сили явища соціального порядку – страйки, терористичні акти, обмеження перевезення вантажів тощо, які не залежать від вольової поведінки учасників правовідносин. Убачається, що вирішення цієї проблеми має відбуватися на розсуд суду залежно від ступеню перешкоджання, надзвичайності та невідоротності цих подій, їхнього об'єктивного характеру. Таким чином, непереборна сила – це надзвичайна та невідоротна подія, не пов'язана з вольовою поведінкою людини, що перешкоджає здійсненню юридичних прав та обов'язків та є об'єктивною підставою звільнення від цивільної відповідальності за порушення зобов'язання.

Як вже було зазначено, у Цивільному кодексі відсутнє легальне визначення поняття «випадок», але законодавець наводить три приклади обставин, які дуже схожі на випадки. Відповідно до ч. 1 п. 2 ст. 617 ЦК не вважається випадком, зокрема, недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання, відсутність у боржника необхідних коштів. Схожою рисою, що об'єднує ці три обставини, є їх суб'єктивний характер, тобто фактор, що залежить від суб'єкта правопорушення. Суб'єкт

міг би передбачити те, що контрагент не додержить свої обов'язки, що існує можливість відсутності на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання, що у боржника можуть бути відсутні необхідні кошти тощо. Таким чином законодавець визначає певну межу, за якою поважні нібито випадки такими законом не визначаються, оскільки правопорушник міг би заздалегідь передбачити, що існує можливість невиконання ним зобов'язання. Тому важливою ознакою випадку, що є підставою звільнення від цивільно-правової відповідальності, є те, що правопорушник не міг би передбачити, що існує можливість невиконання ним зобов'язання. Випадок, що має суб'єктивний характер, треба відмежовувати від непереборної сили, що має об'єктивний характер.

Науковці трактують випадок як обставину, яка є очевидною, але суб'єктивно не передбачуваною, що свідчить про відсутність вини учасника зобов'язання, але не взагалі про відсутність будь-якої вини, наприклад, пошкодження речі третьою особою, яка знепритомніла та не є стороною у зобов'язанні. Випадок має суб'єктивну передбачуваність: якщо б особа знала про можливість настання результату, передбачала (або повинна передбачати) шкідливі наслідки своїх дій, то могла би запобігти помилкам. І тільки тоді особа звільняється від відповідальності, вважається не винуватою, якщо такі обставини будуть обґрунтовані доказами.

Відповідно до ч. 2 п. 1 ст. 614 ЦК особа є невинуватою, якщо вона доведе, що вжила всіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання. Нажаль, законодавець не надає критерії належного виконання зобов'язання та, відповідно, критерії невинуватості. У Цивільному кодексі Російської Федерації (абз. 2 п. 1 ст. 401) визначаються такі критерії невинуватості, як прийняття особою мір по належному виконанню зобов'язання, що свідчать про вияв нею того ступеню турботливості та передбачуваності, що вимагається за характером зобов'язання або за умовами обігу. Якщо суд дійшов до висновку, що відбувся випадок, внаслідок якого створилася неможливість виконання зобов'язання в тому обсязі, що передбачено договором, та при цьому боржник сумлінно виконав ту частину зобов'язання, що відповідала його можливостям, то суд ухвалює рішення про звільнення боржника від майнової відповідальності.

Висновок. Випадок як підстава звільнення від цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язання – це невиновне порушення особою суб'єктивних прав та законних інтересів інших осіб у зв'язку з неможливістю виконання зобов'язання, оскільки є обґрунтовані обставини, за які боржник не відповідає, та які свідчать, що правопорушник прийняв об'єктивні міри по належному виконанню зобов'язання, проявив ту міру турботливості та передбачуваності, що

вимагається за характером зобов'язання або за умовами обігу, але не міг би передбачити та не повинен передбачити можливість порушення ним зобов'язання та шкідливі наслідки такого порушення. Ризики збитків від такого порушення несе власник, якщо інше не встановлено законом або договором.

УДК 347.2:355.48(477.61/.62-074)

Мамчур Л. В.,
канд. юрид. наук, доцент,
Тульчевська М. М.,
студентка,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ОБГРУНТУВАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ НА СХОДІ УКРАЇНИ

Право власності є абсолютним і непорушним правом людини, що його гарантовано громадянам України ст. 41 Конституції України, ст. 17 Загальної декларації прав людини, а ч. 1 ст. 321 ЦК України захищає особу від протиправного позбавлення права власності.

Проте в результаті подій на Сході України та в Криму більше мільйона українських громадян були вимушені переміститися з окупованих і анексованих територій, а власники, що залишилися у своїх домівках, щодня ризикують втратити своє житло, бізнес, інше майно в результаті проведення бойових дій або свавілля нелегітимної влади, бандитських або нелегальних воєнізованих формувань. Окрім грабежів, мародерства та хаотичного захоплення нерухомого майна на окупованих територіях, ЛНР та ДНР роблять спроби «націоналізації» нерухомого майна переселенців, запроваджуючи перереєстрацію прав на майно і конфіскацію майна, що не було перереєстроване, та житла – через несплату рахунків за комунальні послуги.

Порушення майнових прав внутрішньо переміщених осіб в Україні було засуджене Радою Безпеки ООН та Комісією ООН з прав людини, оскільки повага до майнових прав переміщених осіб є нормою звичаєвого міжнародного права, що застосовується під час збройних конфліктів. Відповідно до Керівних принципів із питань переміщення осіб всередині країни, майно, що залишене внутрішньо переміщеними осо-

бами, має захищатися від знищення, свавільного або незаконного привласнення, зайняття чи використання.

Відповідно до ст. 46–47 IV Гаазької Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі 1907 р.: «Сімейна гідність і права, життя фізичних осіб і приватна власність повинні поважатися. Приватна власність не підлягає конфіскації. Мародерство офіційно забороняється», та ст. 33 Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни від 1949 р.: «Пограбування забороняються. Репресалії стосовно осіб, які перебувають під захистом, та їхнього майна забороняються». В основу положень Конвенції 1949 р. покладено принцип, що сторони конфлікту повинні завжди проводити розмежування між цивільним населенням і комбатантами, а також між цивільними об'єктами і військовими об'єктами, з метою поваги і захисту цивільного населення і об'єктів.

Закони України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 року та «Про забезпечення прав і свобод ВПО» від 20 жовтня 2014 року не передбачають ні реституції, ні компенсації шкоди.

Враховуючи те, що зараз відсутній спеціальний порядок отримання компенсацій за пошкоджене або знищене майно, зокрема об'єктів нерухомості (будинків, квартир) в результаті вчинення терористичних актів, а також іншого майна, у постраждалих осіб виникає право на отримання матеріальної компенсації в судовому порядку. Українська Гельсінська спілка надає рекомендації щодо звернення до суду за відновленням своїх порушених прав, що роблять вірогідним отримання компенсацій на загальних правових засадах за втрачене/пошкоджене майно за рішенням суду.

Оскільки чинне законодавство України не повною мірою може захистити інтереси постраждалих внаслідок окупації або воєнного конфлікту, власники можуть отримати захист в Європейському суді з прав людини (далі – ЄСПЛ). Підставою захисту буде порушення статті 1 Протоколу 1. Справами, що стосувалися схожих обставин, зокрема, є «Sargsyan v. Azerbaijan», «Cyprus v. Turkey», «Loizidou v. Turkey», «Pascu and Others v. Moldova and Russia», «Catan and Others v. The Republic of Moldova and Russia», «Drozd and Janousek v. France and Spain».

У рішенні у справі «Саргсян проти Азербайджану» ЄСПЛ постановив, що мали місце порушення, що тривають, ст. 1 (захист власності), ст. 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя) і ст. 13 (право на ефективний засіб правового захисту) Конвенції. Суд визнав, що

якщо з міркувань безпеки цивільним особам було заборонено доступ до села; держава зобов'язана приймати альтернативні заходи для забезпечення прав заявника до тих пір, доки не з'явиться можливість отримати доступ до власності. Суд також зазначив, що був потрібен механізм задоволення майнових претензій, до якого був би забезпечений доступ, та завдяки якому заявник та інші особи в такій ситуації могли б отримати відновлення права власності і відповідну компенсацію.

У мотивувальній частині рішення ЄСПЛ посилається на «Принципи з питань реституції житла та майна біженців і переміщених осіб» («Принципи Пінейру» – Pinheiro principles) (Комісія ООН з прав людини, Підкомісія із заохочення та захисту прав людини, 28 червня 2008 р., як визнані міжнародні стандарти щодо вирішення складних юридичних і технічних питань, пов'язаних із реституцією житла та майна: «2.1. Усі біженці та переміщені особи мають право на повернення їм житла, землі та/або майна, яких їх свавільно або незаконно позбавили, або на отримання компенсації за житло, землю та/або майно, які, згідно з висновком незалежного й неупередженого суду, фактично неможливо повернути. 2.2. Держави мають надавати очевидний пріоритет праву на реституцію як кращому засобу юридичного захисту у справах про переміщення осіб і як одному з ключових елементів відновлення справедливості. Право на реституцію існує як окреме право і не утискається ані фактичним поверненням, ані неповерненням біженців і переміщених осіб, які мають право на реституцію житла, землі та майна».

У рішенні від 08.01.2004 у справі «Айдер та інші проти Туреччини» (Ayder and Others v. Turkey) ЄСПЛ вказав, що відповідальність держави носить абсолютний характер і має об'єктивну природу, засновану на теорії соціального ризику (social risk). Таким чином, держава може бути притягнута до відповідальності з метою компенсації шкоди тим, хто постраждав від дій невстановлених осіб або терористів, коли держава визнає свою нездатність підтримувати громадський порядок і безпеку або захищати життя людей і власність (п. 70). При цьому, на думку ЄСПЛ, відсутність об'єктивного і незалежного розслідування випадку заподіяння шкоди є самостійною підставою відповідальності держави за дії своїх органів та їх посадових осіб. Таким чином, правова позиція Європейського суду з прав людини ґрунтується на твердженні про абсолютну відповідальність держави, зобов'язаної забезпечити в суспільстві мир і порядок, майнову безпеку людей, що знаходяться під її юрисдикцією.

У рамках проведення АТО, що здійснювалася на Сході відповідно до закону України «Про боротьбу з тероризмом», власники знищеного або пошкодженого майна мали право вимоги на відшкодування мате-

ріальної шкоди, оскільки у статті 19 було передбачено «що відшкодування шкоди.... провадиться за рахунок коштів державного бюджету...». Застосовуючи цю норму, українські суди починаючи з 2016 р. зобов'язували державу Україну відшкодувати завдані збитки щодо майна, яке було знищено чи пошкоджено на території збройного конфлікту.

Ухвалений нещодавно Закон «Про особливості державної політики щодо забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях в Донецькій і Луганській областях» змінив статус територій збройного конфлікту в зоні проведення Операції Об'єднаних Сил проти незаконних російських та проросійських збройних формувань, та прямо визнав державою-агресором Російську федерацію. Закон підкреслює, що право власності та інші речові права на рухоме й нерухоме майно на окупованій території, набуте відповідно до законів України, зберігається незалежно від рішень і дій окупантів. Окремо підкреслюється, що «Україна не несе відповідальності за незаконні дії та рішення Російської Федерації», і це логічно, оскільки РФ є порушником норм міжнародного гуманітарного права стосовно цивільного майна і цивільного населення, і отже повинна бути суб'єктом відповідальності. Тому, законодавець у ст. 2 встановив: «Відповідальність за моральну та матеріальну шкоду, завдану Україні та її громадянам, покладається на Російську Федерацію», покладаючи в основу такого обмеження принцип відповідальності з делікту, та той факт, що відповідно до міжнародних конвенцій Російська Федерація як держава-окупант зобов'язана відповідно до норм міжнародного права «забезпечити захист прав цивільного населення та створити необхідні умови для його життєдіяльності».

Таким чином, слід говорити про зміну акцентів у правозастосуванні. З огляду на практику ЄСПЛ, держава Україна є відповідальною перед своїми громадянами за дотримання їхніх базових конституційних прав лише на підконтрольних їй територіях. Наявність держави-агресора на тимчасово окупованих територіях в Донецькій і Луганській областях знімає з держави Україна відповідальність за права громадян, порушені на невідконтрольних їй територіях, і покладає цю відповідальність на Російську Федерацію.

Крім того, Російська Федерація, як суб'єкт міжнародного права, яка порушує міжнародно-правові норми, залишається суб'єктом міжнародно-правової відповідальності, в тому числі у формі виплати компенсацій державі Україна за збитки, завдані незаконним вторгненням та анексією територій.

ПРАВО ОСОБИ НА ДОСТУП ДО СУДУ У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Однією з цілей реформи судової системи вкупі з системним оновленням процесуального законодавства, що відбулися в Україні наприкінці 2017 року, є забезпечення прозорого, законного і швидкого розгляду судового спору задля максимально оперативного захисту порушених суб'єктивних прав учасників правовідносин. З суб'єктивної точки зору, важливою передумовою процесуального захисту порушеного права є доступність для заявника системи судочинства, коли особа може швидко подати до суду відповідну заяву чи клопотання і отримати відповідь у розумні строки.

Попри такі позитивні моменти, як запровадження, чітко сформульованих скорочених строків розгляду і оскарження судових рішень і ухвал у цивільному процесі, і також ініційований останніми законодавчими змінами процес створення «електронного суду», що покликаний пришвидшити обіг процесуальних документів у суді і їхнього надходження до учасників судового розгляду, однак реальна необхідність в існуванні можливості доступу особи до суду обґрунтовується навіть не положеннями національного законодавства, але насамперед Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. – т. зв. Європейською конвенцією з прав людини (ЄКПЛ), яка ратифікована Україною у 1997 році.

І хоч у нормах Конвенції напряму не згадується самостійне право на доступ до суду, проте Європейський Суд з прав людини (ЄСПЛ) у цілому ряді справ аргументує наявність у особи такого права, що впливає із положень ч. 1 ст. 6 ЄКПЛ, найбільш складної і неоднозначної на думку фахівців: «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення...». У справі Делькур проти Бельгії, 17 січня 1970 р., п. 25, Суд заявив, що «В демократичному суспільстві «...» право на справедливе здійснення правосуддя займає таке значиме місце, що обмежувальне тлумачення ст. 6 п. 1 не відповідало б цілям та призначенню даного положення».

П. 1 ст. 6, на думку ЄСПЛ, не робить різниці між питаннями факту і права (Девеєр проти Бельгії від 27 лютого 1980 р., п. 48), які мають однакову вагу при вирішенні питання «права на суд». Будь-яка особа, що скаржиться на неможливість подачі позову до суду для вивчення органами правосуддя питань факту і права перед ухваленням обов'язкового рішення, може посилатися на відсутність доступу до суду (Ле Компт та ін. проти Бельгії, 23 червня 1981 р.).

Викладемо коротко основні позиції ЄСПЛ щодо права особи на доступ до суду, з огляду на прийняту в цивільному процесуальному праві змагальну модель правосуддя. Так, набір гарантій, викладених у тексті ч. 1 ст. 6 ЄКПЛ, поширюється не лише на стадію судового розгляду, але може бути застосований також щодо процедур, що передують судовому розгляду та слідують одразу за ним. У справі Голдер проти Сполученого Королівства, 21 лютого 1975 р., п. 35, ЄСПЛ визначив, що застосування гарантій у сфері судового розгляду було б неможливим, якби Конвенцією не захищалося б також право на доступ до суду як запорука практичної реалізації названих гарантій. У справі Хорнсбі проти Греції 19 березня 1997 р., п. 40, Суд зробив висновок, що право доступу до правосуддя носило б ілюзорний характер, якби національна правова система держави-учасниці дозволяла би, щоб остаточно, наділене обов'язковою юридичною силою судове рішення, залишалося би невиконаним.

Проте, ЄСПЛ наголошує (Голдер проти Сполученого Королівства, п. 35), що право на доступ до правосуддя не є абсолютним правом особи, і підлягає врегулюванню державою з урахуванням відповідності місцю та часу, також потреб і ресурсів як суспільства, так і конкретної особи, за умови незаподіяння шкоди самому праву на доступ до суду. Суд визначив критерії належності державного регулювання права на доступ до суду: це наявність у нього легітимної цілі та дотримання принципу розумної пропорційності щодо цієї цілі та тих засобів, що використані.

Обмеження ці, як далі демонструє практика ЄСПЛ, можуть стосуватися неповнолітніх, недездатних (душевнихворих), банкрутів та осіб-кляузників. Тим часом, вирішуючи спір Наталі Михайленко проти України від 30 травня 2013 р., ЄСПЛ встановив, що відсутність у національному законодавстві можливості для заявниці безпосередньо подати до суду заяву щодо поновлення своєї цивільної дієздатності є порушенням ст. 6 ч. 1. Конвенції. Заявниця, що була визнана судом недездатною, не могла поновити свою дієздатність, оскільки її опікун не з'являлася на судові засідання. Тоді вона сама звернулася до суду, вимагаючи поновлення її цивільної дієздатності. У листопаді 2010 р.

районний суд повернув заяву заявниці, не розглянувши її по суті, зазначивши, що недієздатна особа не може самостійно подавати таку заяву до суду.

Європейський суд вказав на дискримінаційність національного підходу, оскільки на момент розгляду справи сімнадцять із двадцяти досліджених правових систем передбачали безпосередній доступ до суду для осіб, визнаних недієздатними. Також національне законодавство не містило винятків із загальної заборони, та не давало гарантій регулярного перегляду питання про дієздатність особи судом. Насамкінець, у цій справі не було доведено, що відповідні державні органи здійснювали ефективний нагляд за ситуацією заявниці, включаючи виконання обов'язків її опікуном, або що вони вживали необхідних заходів для захисту її інтересів. З огляду на ці обставини, Суд встановив, що оскаржувані процесуальні обмеження не відповідали ст. 6, п. 1 Конвенції.

Втішає той факт, що розглянуті ЄСПЛ процесуальні обмеження зараз усунуті, оскільки у новій редакції Цивільного процесуального кодексу України питання про статус особи, позбавленої цивільної дієздатності, повинне переглядатися принаймні 1 раз на 2 роки (ст. 300 ЦПК України).

Крім того, як обмеження, може розглядатися наявність у відповідача імунітету (Осман проти Сполученого Королівства, 28 жовтня 1998 р.). У спорі «Плахтеєв та Плахтеєва проти України», 12 березня 2009 р. ЄСПЛ, проте прийшов до висновку, що, незважаючи на відхилення позову до місцевого суду, який користувався імунітетом, апеляційний суд проігнорував вимоги, звернені до органу податкової служби, а це є порушенням права на доступ до суду.

Обмеження також справедливо можуть виглядати, наприклад, як спеціальні правила землеустрою і землевпорядкування, правила оплатної експропріації земельної ділянки, порядок отримання дозволу на будівництво (Спорронг и Лоннрот проти Швеції, 23 вересня 1982 р.; Пуасс проти Австрії, 23 квітня 1987 р.; Боден проти Швеції, 27 жовтня 1987 р.; Руиз-Матеос проти Іспанії, 12 вересня 1993 р.; Оерламанс проти Нідерландів, 27 листопада 1991 р. і де Жуффре де ла Прадель проти Франції, 16 грудня 1992 р.), або як запровадження мораторію на примусову реалізацію майна (Сокур проти України, 26 квітня 2005 р., п. 35).

Викладені вище обмеження, оскільки вони формулюються у національному законодавстві, є юридичними перешкодами на доступ особи до суду. Проте, можуть існувати і фактичні перешкоди на доступ до суду:

– неможливість скористатися юридичною допомогою (Ейрі проти Ірландії, 9 жовтня 1979 р., Голдер проти Сполученого Королівства);

- недоступність вищих судових інстанцій (Ейрі проти Ірландії, Брайан проти Сполученого Королівства);
- неможливість сплатити судові витрати (Креуз проти Польщі від 19 червня 2001 р.: сплата судових витрат не повинна перешкоджати доступу до суду, ускладнювати цей доступ таким чином і такою мірою, щоб завдавати шкоди суті цього права, та має переслідувати законну мету. Тим часом, у справі Трух проти України, 14 жовтня 2003 р., ЄСПЛ визнав справедливими процесуальні обмеження у вигляді обов'язку сплатити мито, надати копії документів у певній кількості та направити звернення до конкретного суду;
- неможливість оскаржити судові рішення (Ігнатов проти Болгарії, 02 липня 2009 р.; Гочев проти Болгарії, 26 листопада 2009 р.);
- затримки з виконанням судових рішень (Желтяков проти України, 09 червня 2011 р.);
- скасування чинності судового рішення, яке набрало законної сили (Желтяков проти України, 09 червня 2011 р).



Секція

**ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ, ФІЛОСОФІЯ, СОЦІОЛОГІЯ
ПРАВА: ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВознавство**

УДК 340.15:347.9(477)«13/15»

Kovalova S. G.,

PhD in Juridical sciences, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of History and Theory of Law
of Petro Mohyla Black Sea National University, Mykolaiv

**RELIGIOUS INTEGRANT OF LITHUANIAN-RUSSIAN
LEGAL CONSCIENCE (XIV–XVI centuries)**

Historical legal studying is the useful and important task of nowadays social sciences because the learning of former experience may not only use our predecessors' achievements, but also prevent us from repeating their mistakes. In order to investigate the reality of the past one must reconstruct it in details. One of the most complicated subjects to reproduce is a human conscience since we can judge about it relying only on the written sources which are few and not always accurate, veracious and unbiased. So, a scholar needs to select expedient methods to get the most precise picture of the matter. In this article the author uses the method of textual analysis combining with comparative method. The aim of this work is to establish the role of religious integrant in Lithuanian-Russian legal conscience.

The general religious impact on the whole Medieval and early Modern period can't be overestimated. Each European society, state, legal system was under the great influence as well as under the constant control of Church. The Great Princedom of Lithuania (Lithuanian-Russian state) in XIV–XVI centuries was a clerical state with the great role of Church in political, social, ideological life. In medieval Lithuanian-Russian legal mentality religious and legal norms were tightly connected and were the powerful regulators of social relations and shaped both mind and behavior of an individual as well as of the whole society. The religious integrant of legal conscience influenced a lot on emotions, senses and ideas. First of all it was shown in appreciation the law as the Universal order, basic premise of macocosm created by Divine power. This conception was immanent not only to intelligent well-educated authors of legal acts, who perfectly knew Roman Law as well as Lithuanian-Russian one, but also to common provincial clerks who used terms «Holy Law» and «Divine Law» in their papers.

The religious integrant of legal conscience was shown as well in conception of crime. In legal acts one can read the term «sin» for the crime. So for Lithuanian-Russian legal mentality it was no difference between breach of legal norm and religious norm. Both breaches ruined fundamental sacral concepts of the World. The most grievous criminal offences were wrongs which were considered to be also contraventions of Ten Commandments. In order to stress the social danger of the crimes the authors of legal acts and judicial acts wrote that completed violation had offended not only man, but Our Lord himself. The noble woman who had suffered from home violence claimed that «it wasn't a proper deed neither for the husband nor for the Christian».

Religious crimes considered to be the dangerous ones and its list included next four groups: deeds which offended Divinity of the Lord; trespass on the essence of the doctrine and the purity of faith (heresy); actions that impede the service of worship; damage or destruction of sacred objects that require a particularly respectful attitude because of its connection with religion. But we may admit that this official list wasn't kept up on practice in Lithuanian-Russian courts. While imposing of punishment the court took into consideration not the religious integrant, but the harm the action caused to the victim's life, his health or his commodity.

Rendering of the reason of the offence had also a religious plot. The author of Byhovets' Chronicle (XVI century) described the death of Voyshelk (XIII century) who was killed by Prince Leo Danilovitch. The chronicler mentioned that the reason of massacre was «devil's instigation» which made the killer to revenge for old harms. From the text it is clear that massacre was offended after the dinner and both the killer and the victim were blindly drunk, but the chronicler couldn't deduce the logical connections and eagerly preferred to explain the crime as the result of devil's influence.

We may appreciate the essence of Lithuanian-Russian legal conscience relying on the peculiarities of judicial oath which was a popular meaning of proof in medieval courts all over the Europe. Lithuanian-Russian juries considered a false swear to be a grave crime that directly affects the name of God, which was necessarily mentioned in the text of the oath. The oath was widely used in the judiciary, where, in case of the absence of other evidences, it appeared as the last, undisputed proof («and that Adam, without having a greedy record and no argument, was taken to the oath»). Even if plaintiff or defendant was eager to swear, the judge's decision to let him to wasn't inadvertent, since the judge was responsible for allowing the wrong party (plaintiff or defendant) to ruin his soul, provoking him to make a false oath; at the same time, the admission of the person to an oath meant that the judge considered him to be the right one. Usually a person that was not right avoided oath, even if the judge let him swear. They swore, as a rule, in the church, in a solemn atmosphere, in the presence of witnesses.

Despite the rudeness of morals the religiosity of Lithuanian-Russian society was high and the fear of God was strong. Even surviving torture a convicted criminal usually confessed of committing crimes on the scaffold, knowing that he would soon face God.

Consequently the religious integrant was an important part of Lithuanian-Russian legal conscience as well as of the conscience in general. But though for the educated part of society religious dogmas were clear to understand, it is necessary to admit that common people both in Lithuanian and Russian land of the state despite of their true and sincere faith were more superstitious than religious.

УДК 340.131:342.56] (477)(043.2)

Кобак М. В.,
начальник відділу МОАС,
аспірант, старший викладач,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В УКРАЇНСЬКОМУ ПРАВОСУДДІ

Як відомо, головним обов'язком держави конституційно визначено утвердження і забезпечення прав і свобод людини. В Україні визнається і діє принцип верховенства права, що закріплено в ст. 8 Конституції ще з 1996 року. Права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

Нині в нашій країні відбувається судова реформа. Стратегією реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки визначено її мету. Це утвердження такого правопорядку, який ґрунтується на високому рівні правової культури в суспільстві, діяльності всіх суб'єктів суспільних відносин на засадах верховенства права та захисту прав і свобод людини, а в разі їх порушення – справедливого їх відновлення в розумні строки.

Визначною подією в реформуванні судоустрою України стало внесення змін до Конституції України в 2016 році. Було змінено майже весь розділ VIII «Правосуддя» та XII «Конституційний Суд України» Конституції України.

Але, на наш погляд, найбільшим позитивним та прогресивним досягненням конституційних змін щодо правосуддя є визначення базового головного принципу судочинства – верховенства права.

До внесення змін у 2016 році основні засади судочинства закріплювались в ст. 129 Конституції України і перше її речення було в такій редакції: «Судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкорюються лише закону». Нині, починаючи з 30 вересня 2016 року, редакція вказаної статті така: «Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права».

Незначна, на перший погляд, зміна формулювання речення несе глибокий зміст, зовсім інше відчуття реальності та принципово інший підхід до здійснення правосуддя.

Нині судді при здійсненні правосуддя повинні, перш за все, керуватись принципом верховенства права, а не принципом законності.

За юридичною позицією Конституційного Суду України 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. Одним з проявів верховенства права є те, що право необмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України.

Таке розуміння права не дає підстав для його отождолення із законом, який іноді може бути й несправедливим. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності до скоєного правопорушення.

Тобто, законність – це лише одна із складових принципу верховенства права.

Після внесення змін до Основного закону країни законодавець з 15 грудня 2017 року змінив усі процесуальні кодекси України. Процесуальні змінив Цивільному процесуальному (далі – ЦПК), Господарсько процесуальному (далі – ГПК) кодексах та Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) розкрили більш детальніше основи застосування при здійсненні правосуддя принципу верховенства права.

Наприклад, у всіх названих кодексах нині є наступне положення: «Якщо суд доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми пря-

мої дії. У такому випадку після ухвалення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, вирішення питання про конституційність якого належить до юрисдикції Конституційного Суду України» (ч. 6 ст. 10 ЦПК, ч. 6 ст. 11 ГПК, ч. 4 ст. 7 КАСУ).

Для ГПК та КАСУ зазначене вище положення є повною новелою. Норми ЦПК містили раніше схожу редакцію.

Тобто, судді при здійсненні правосуддя вправі самостійно вирішувати суперечить закон Конституції України чи ні, застосовувати його або ні. Раніше судді однозначно повинні були діяти згідно з законом. Зараз їхні повноваження більш розширені.

До того ж, вперше законодавець визначив, що суд застосовує як джерело права при розгляді цивільних та господарських справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини (ч. 4 ст. 10 ЦПК, ч. 4 ст. 11 ГПК).

Законодавче закріплення базового принципу правосуддя верховенства права – це безспірно прогресивний крок до відновлення довіри суспільства до судової системи через наявну можливість у суддів не застосовувати під час розгляду справ несправедливі, негуманні закони. Але чи знайдуть сучасні судді сміливість під час ухвалення судових рішень керуватись принципом верховенства права, а не принципом законності? Чи стане це ефективним покаже лише час та сформована нова судова практика.

УДК 340.15:[343.1+347.91/.95](477-2)

Лісна І. С.,

канд. юрид. наук, доцент, завідувач кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ОСОБЛИВОСТІ КОПНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ В XIV–XVI ст.

У результаті еволюційного розвитку державно-правових інститутів на кінець XIV ст. склалася така система судів: великокнязівський суд, територіальні суди, одноособові суди – домініальні, земські суди,

городські (замкові) суди, у громадах (общинах) діяли найдавніші за часом громадські, або копні суди.

Копне судочинство поєднувало в одному органі слідчі, судові та виконавчі дії. Рішення копних судів, як правило, оскарженню не підлягали і приводились у виконання негайно. Це поширювалось і на вирок зі смертною карою.

Предметна підсудність копного суду давала йому змогу розглядати як цивільні, так і кримінальні справи. Серед цивільних справ найчастіше розглядалися у рамках копного судочинства: земельні спори щодо власності та володіння земельними ділянками, скарги власників про заподіяння шкоди їх польовим і лісовим угіддям, справи про майнові права, про невиконання сторонами умов різноманітних зобов'язань, шлюбно-сімейні справи. З-поміж кримінальних справ вирішувалися такі: про вбивства, про крадіжку худоби, розбій, пограбування, підпал, про побої та ін.

Рішення копних судів називалися «декретами» або «сказаннями». Вони приймалися після дослідження всіх наявних доказів і судового розгляду. Рішення копного суду приймалися лише копними суддями, хоча інші учасники копи також могли висловити свою думку з цього приводу. Копні судді разом повинні були дійти до спільного одностайного рішення. Ухваленню рішення передувала нарада копних суддів.

Копний суд у своїх рішеннях, як правило, посилався на звичаєве право. Проте, в деяких рішеннях копного суду містяться посилання на Литовський статут.

Суворість покарання, присудженого копним судом, залежала від ступеня суспільної небезпеки скоєного злочину. За злочини невеликої тяжкості копний суд присуджував м'які покарання, зокрема штраф і компенсацію потерпілому заподіяної шкоди. Проте за великі розкрадання, підпали, вбивства, множинність злочинів тощо покарання були надто суворими і навіть жорстокими, незважаючи на те, до якого суспільного стану належав потерпілий.

Здійснення копними судами попереднього розслідування починалось із скарги (позову) потерпілого (позивача).

Гоніння сліду було основним засобом розшуку особи, яку підозрювали у вчиненні злочину. У Гетьманщині цю дію називали «шлякування». Копний суд гнав слід, тобто проводив розшук від села до села. Село, яке вивело слід за межі своєї території, вважалось «очищеним» від будь-яких підозр, зокрема в переховуванні злочинця, тому не несло юридичної відповідальності.

Важливе значення у копному судочинстві мало «поволення» – оголошення про злочин. Шляхом поволення усі жителі копного округу

закликалися до збирання доказів у справі. Як правило, ця процесуальна дія застосовувалась у справах про вбивство. Після оголошення про злочин або водночас із цим родичі вбитого розпитували всіх, кому було відомо про злочин.

Під час розслідування злочину копні суди застосовували складну систему слідчих дій, які не втратили своєї актуальності і нині: обшук, огляд, допит тощо. Копний суд також застосовував ідентифікацію, в процесі якої тотожність встановлювалась шляхом візуального порівняння чи простого прикладання.

Під час розгляду справи у копному суді поширеною практикою були примирні процедури між сторонами. Українське звичаєве (копне) право допускало можливість укладення мирової угоди на будь-якій стадії копного процесу. Потерпілий мав право помиритись із засудженим навіть під час виконання копним судом рішення про смертну кару.

У копному судочинстві функціонувала доволі складна система доказів: речові докази, зокрема вкрадена річ («лице»), сліди побоїв, рани, труп вбитої людини, сліди на дорозі тощо; особисте зізнання; покази свідків («видоки», «послухи», «люди»); присяга сторін процесу та свідків; ордалії («муки»), які передбачали випробування водою, залізом або батогами.

Після вирішення справи у копному суді позивач повинен був сплатити відсоток від суми позову, тобто винагороду за працю копних суддів, яка називалася «пересуд» і «пам'ятне». Проте ці витрати були незначними порівняно з витратами, які виплачував позивач у державних судах. Копний суд, був не лише швидким і справедливим, він був ще й економічно вигідним, тому навіть поміщики зверталися до нього, незважаючи на існування гродських і земських судів.

Можливість перегляду рішення копного суду в другій інстанції залежала від історичного періоду, регіону, а також від конкретних обставин прийняття відповідного рішення. В період Речі Посполитої повноваження щодо перегляду рішень копних судів переходили від гродських до каптурових судів. У період Гетьманщини рішення копних судів можна було оскаржити у сотенних судах. Від XVII ст. авторитет копних судів знижувався поряд із зростанням феодалної нерівності та зміцненням адміністративного апарату. Протягом XVII ст. відбувався стрімкий занепад цих організацій і визнання їх нелегальними.

Отже, копне судочинство, що виникло і розвивалося на основі українського звичаєвого права, здійснило значний вплив на формування юридичних традицій українського народу. У рішеннях копних судів втілювалася мудрість українського селянства, його уявлення про «правду і кривду», справедливість і несправедливість, добро і зло, звичай, закон і злочин.

Титаренко А. А.,
аспірант,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ПРАВОВІ ПОЗИЦІЇ МІЖНАРОДНИХ ІНСТИТУЦІЙ ЩОДО АНЕКСІЇ АВТОНОМНОЇ РЕСПУБЛІКИ КРИМ

Згідно з п. 12.1 статті 12 Закону України «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України» від 12.08.2014 № 1636-VII, початком тимчасової окупації території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя вважалася дата набрання чинності Резолюції № 68/262 Сесії Генеральної Асамблеї ООН від 27 березня 2014 р. про підтримку територіальної цілісності України. Для цілей застосування положень вищевказаного Закону у випадках, прямо визначених цим Законом, початком тимчасової окупації вважалась дата набрання чинності Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», тобто 27 квітня 2014 р.

Пізніше дату тимчасової окупації було змінено: відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення дати початку тимчасової окупації», датою початку тимчасової окупації визначено 20 лютого 2014 р.

Реакція міжнародної спільноти на російську агресію в Криму була комплексною та складалася з декількох компонентів. Від перших днів агресії Російської Федерації проти України міжнародна спільнота чітко заявила свою позицію щодо неприйнятності таких дій. Авторитетні міжнародні організації та впливові країни засудили проведення нелегітимного «референдуму» в Криму, не визнали його результатів та підтримали територіальну цілісність України.

Заяви лідерів іноземних держав та резолюції міжнародних організацій було підкріплено запровадженням персональних санкцій проти осіб, причетних до порушення територіальної цілісності України. Згодом, з метою підсилення тиску на Російську Федерацію, було запроваджено цілеспрямовані економічні санкції, які обмежили економічні відносини західних урядів та бізнесу з окупованим півостровом, а також секторальну економічну взаємодію з Російською Федерацією у деяких галузях.

Проте, все ж таки, найдієвішим та ваговим елементом міжнародно-правового впливу на агресію Російської Федерації можна вважати саме прийняття резолютивних рішень міжнародними інституціями.

Ці акти можна систематизувати залежно від суб'єкта, який їх видав та/або ухвалив, починаючи з офіційної дати початку тимчасової окупації Автономної Республіки Крим, наступним чином:

1. Генеральна Асамблея ООН:

а) Резолюція 68/262 «Територіальна цілісність України» від 27 березня 2014 р.

б) Резолюція 71/205 «Положення в області прав людини в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі (Україна)» від 19 грудня 2016 р.

в) Резолюція 72/190 «Положення в області прав людини в Автономній Республіці Крим і місті Севастополі, Україна» від 19 грудня 2017 р.

2. Європейський Парламент:

а) Резолюція 2014/2699(RSP) «Щодо тиску Російської Федерації на країни «Східного партнерства» та, зокрема, дестабілізації нею ситуації в Україні» від 14 квітня 2014 р.

б) Резолюція 2016/2556(RSP) «Щодо ситуації в Криму, особливо стосовно кримських татар» від 4 лютого 2016 р.

3. Парламентська асамблея Ради Європи:

а) Резолюція 2028 (2015) «Гуманітарна ситуація щодо українських біженців та вимушених мігрантів» від 27 січня 2015 р.

б) Резолюція 2067 (2015) «Зниклі особи під час конфлікту в Україні» від 26 червня 2015 р.

в) Резолюція 2133 (2016) «Засоби правового захисту від порушень прав людини на українських територіях, що знаходяться поза контролем української влади» від 12 жовтня 2016 р.

г) Резолюція 2198 (2018) «Гуманітарні наслідки війни в Україні» від 23 січня 2018 р.

4. Парламентська асамблея ОБСЄ:

а) Бакинська заключна декларація (AS (14) DR) від 2 липня 2014 р.

б) Мінська декларація (AS (17) DR) від 9 липня 2017 р.

5. Міжнародний суд ООН:

а) 19 квітня 2017 р. Міжнародний суд ООН у справі за позовом «Україна проти Росії», що стосується порушення у Криму Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації та Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму, оголосив рішення про запобіжні заходи. Суд визнав юрисдикцію *prima facie* («юрисдикцію на перший погляд») як щодо однієї, так і щодо другої Конвенції. Своім рішенням суд частково задовольнив вимоги України, заклавши відновити діяльність Меджлису кримськотатарського народу, раніше незаконно визнаного «екстремістською організацією» та забороненого окупаційною владою, та припинити тиск на національні меншини в Криму. Окрім того, суд зобов'язав Росію поновити можли-

вість здобуття освіти українською мовою, зокрема у Севастополі. Також суд зобов'язав як Росію, так і Україну на час розгляду справи уникати порушень Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації. Запобіжні заходи, про які просила Україна, за другою Конвенцією запроваджено не було, адже, на думку суду, Україна не надала достатньо доказів про умисність перерахування коштів для так званих «ДНР» і «ЛНР».

Отже, як бачимо, короткий огляд резолюцій та рішень міжнародних інституцій, свідчить про те, що міжнародна спільнота з перших днів анексії Автономної Республіки Криму чітко сформулювала свою правову риторику з даного питання, та виступає за повне відновлення територіальної цілісності України.

УДК 343.9

Блага А. Б.,
д-р юрид. наук, доцент, завідувач кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

СФЕРА ДІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

1. Курс на європейську інтеграцію передбачає захист європейських цінностей, зокрема рівності прав та можливостей жінок і чоловіків; уніфікацію дій щодо реалізації програм та проведення кампаній з протидії насильству за ознакою статі та домашньому насильству. Важливим кроком для України на цьому шляху стало прийняття 7 грудня 2017 року Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», яким визначені організаційно-правові засади запобігання та протидії домашньому насильству, основні напрями реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству, спрямовані на захист прав та інтересів осіб, які постраждали від такого насильства. Цей закон докорінно реформує підходи до реагування на домашнє насильство, оскільки у першу чергу відображає підхід, орієнтований на потреби постраждалої особи, а саме – під час роботи з випадками насильства пріоритетними визнаються безпека, права, потреби та побажання постраждалої особи.

Розуміння домашнього насильства та насильства за ознакою статі як комплексної проблеми визначило закріплення у цьому законі необхідності спрямування державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству на забезпечення комплексного інтегрованого підходу до подолання домашнього насильства, надання всебічної допомоги постраждалим особам та утвердження ненасильницького характеру приватних стосунків (стаття 5). Відповідно, важливим є питання правильного розуміння сфери дії законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству.

2. Перш за все, зауважимо, що зазначений Закон регулює правовідносини, що виникають у процесі запобігання та протидії домашньому насильству. Тобто стосується системи заходів, спрямованих на:

а) підвищення рівня обізнаності суспільства щодо форм, причин і наслідків домашнього насильства, формування нетерпимого ставлення

до насильницької моделі поведінки у приватних стосунках, небайдужого ставлення до постраждалих осіб, насамперед до постраждалих дітей, викорінення дискримінаційних уявлень про соціальні ролі та обов'язки жінок і чоловіків, а також будь-яких звичаїв і традицій, що на них ґрунтуються;

б) припинення домашнього насильства, надання допомоги та захисту постраждалій особі, відшкодування їй завданої шкоди, а також на належне розслідування випадків домашнього насильства, притягнення до відповідальності кривдників та зміну їхньої поведінки.

3. Для ефективного застосування законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству окрім предмету регулювання важливим також є визначення, на кого ж саме розповсюджується його дія. Новелою цього Закону є розподіл таких осіб на дві групи залежно від спеціальної умови, а саме – спільності проживання.

Отже, незалежно від факту спільного проживання дія законодавства розповсюджується на п'ятнадцять категорій осіб: 1) подружжя; 2) колишнє подружжя; 3) наречені; 4) мати (батько) або діти одного з подружжя (колишнього подружжя) та інший з подружжя (колишнього подружжя); 5) особи, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у шлюбі між собою, їхні батьки та діти; 6) особи, які мають спільну дитину (дітей); 7) батьки (мати, батько) і дитина (діти); 8) дід (баба) та онук (онука); 9) прадід (прабаба) та правнук (правнучка); 10) вітчим (мачуха) та пасинок (падчерка); 11) рідні брати і сестри; 12) інші родичі: дядько (тітка) та племінник (племінниця), двоюрідні брати і сестри, двоюрідний дід (баба) та двоюрідний онук (онука); 13) діти подружжя, колишнього подружжя, наречених, осіб, які мають спільну дитину (дітей), які не є спільними або всиновленими; 14) опікуни, піклувальники, їхні діти та особи, які перебувають (перебували) під опікою, піклуванням; 15) прийомні батьки, батьки-вихователі, патронатні вихователі, їхні діти та прийомні діти, діти-вихованці, діти, які проживають (проживали) в сім'ї патронатного вихователя (ч. 2 ст. 3). Як бачимо, новим законодавством від домашнього насильства захищаються також і декілька категорій осіб, які вже перестали мати родинні або сімейні зв'язки (наприклад, колишнє подружжя, колишні співмешканці, їх батьки та діти; особи, які перебували під опікою, піклуванням; діти, які проживали в сім'ї патронатного вихователя), а також особи, які ще не стали подружжям (наречені). До речі, слід звернути увагу, що відповідно до Сімейного кодексу України нареченими особи (жінка та чоловік) вважаються з моменту подачі заяви про реєстрацію шлюбу до моменту його державної реєстрації, або, якщо реєстрація шлюбу у визначений день не відбулася – протягом трьох місяців від дня її подання.

На другу групу осіб дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству поширюється лише за умови спільного проживання. Це: 1) інші родичі; 2) інші особи, які пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. До останньої категорії, зокрема, можуть бути віднесені няні, доглядальники, хатні робітники, садівники та їх роботодавці; наймачі та орендодавці житла тощо. Однак, повинно бути встановлено, що, по-перше, вони спільно проживають; по-друге, пов'язані спільним побутом; по-третє, мають взаємні права та обов'язки. Тож, це питання потрібно вирішувати у кожній конкретній ситуації окремо.

Окрім зазначених вище категорій осіб дія законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству поширюється також і на суб'єктів, що вживають заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству. Законом визначено перелік таких суб'єктів, закріплено їхні повноваження, завдання, які стоять перед ними, відповідальність посадових осіб за недотримання вимог законодавства.

УДК 342.34+342.565.2](043.2)

Грицаєнко Л. Р.,

д-р юрид. наук, завідувачий кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ПЕРСПЕКТИВИ ДЕМОКРАТІЇ І КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВОСУДДЯ

Конституційний суд, в міру особливостей свого правового статусу, займає важливе місце в політико-правовій системі України. Як вищий орган конституційної юстиції, Конституційний суд має можливості безпосередньо впливати на становлення і розвиток правової системи України, адже він був створений з метою захисту основ конституційного устрою, основних прав і свобод людини та громадянина, забезпечення верховенства і прямої дії Конституції України на усій території держави.

Демократія, заснована на масовій політичній участі громадян в управлінні державою, є породженням західноєвропейської, а згодом північноамериканської – політичної і правової культури. Вона була обумовлена об'єктивним розвитком приватної власності і ринкових відносин, а з суб'єктивного боку – переможною в цих регіонах світу індивідуалістичною соціальною психологією. Останню не слід розуміти примітивно: вона аж ніяк не виключає, а навпаки припускає спів-

працю і солідарність між людьми, однак орієнтує людину на використання для досягнення успіху в житті головним чином власних сил і здібностей.

У країнах Заходу з кінця XVIII сторіччя майже завершився процес формування громадянського суспільства, повсюди стали прийматися Конституції – основні закони, створюючи основу правової системи окремої держави вони були призначені гарантувати громадянському суспільству і його членам захист від сваволі та самовладності держави.

Подібна практика до теперішнього часу набрала глобальних масштабів і держава без писаної Конституції на сьогодні, це скоріше виключення із загальносвітового звичаю. Більше того, і зміст Конституцій усе більше уніфікується. Зокрема, основний їхній блок утворює розвинута система прав і свобод громадянина і людини та гарантії їх захисту, а система публічно – владних органів, яка складає другий необхідний блок змісту Конституцій, спирається в тій чи іншій мірі на основоположний принцип розподілу влад, котрий і утворює систему «стримувань і противаг», і тим самим викликає диктат однієї гілки влад над іншою.

Таким чином Конституції гарантують захист громадянина від можливого свавілля публічної влади і сприяють раціональній організації єдиної влади у державі.

Необхідно окремо зазначити, що уже в кінці XIX – першій половині XX сторіччя обсяг правового регулювання суспільних відносин в передових країнах світу зріс на стільки, що виникла потреба у особливих гарантіях захисту самих Конституцій від перекручувань і викривлень під час поточної нормотворчості. Разом з тим, слід зазначити, що хоч західний конституціоналізм розповсюдився і на усі регіони Сходу і Півдня нашої планети, але в цих регіонах він, зазвичай носить верхівковий, інколи декларативний характер. Суттєвою особливістю держав цих регіонів є те, що реальні публічно – владні, а інколи приватно – правові відносини зазвичай не відповідають конституційній моделі.

Вважаємо, що і у нас в Україні функціонування влади, не рідко відхиляється від конституційних приписів, і не лише в регіонах, а навіть в центрі. Однією із головних причин, на наш погляд, вбачається в тому, що як громадянин так і вище керівництво держави ще не сприйняли або далеко не сприймають в повному об'ємі західні зразки політико-правової культури, і їхня соціальна психологія недостатньо прониклася або зовсім не прониклася демократичним мисленням.

Вважаємо, що основним проблемно-теоретичним моментом фіктивності низки конституційних положень є також соціально – психологічна природа учасників конституційного процесу. Наше населення

звикло мати надію на державу, котра «годувала хоча і не ситно», зате в більшій частині надійно. За багато сторіч в Україні звички до самоврядування у людей не виробилося, – з одного боку відповідально, а з другого – багато мороки і клопоту. А тому за роки незалежності більшість вважає, що добитися позитивного результату майже неможливо: чиновники у владі надійно і тривало блокують будь-яку господарську і соціальну ініціативу, а демократичних призначене керівництво і демократично обрані представники народу, досить часто знаходять в собі схильність до зловживань службовим становищем та повноваженнями.

Більше ніж чверть століття нашої незалежності показало, що в Україні не відбувалося масштабного становлення малого та середнього бізнесу, як такого, що володіє демократичною самосвідомістю середнього класу, щоб значною мірою впливати на політичні відносини між державою та громадянином.

Водночас не можна не побачити просування в бажаному напрямку до демократичних європейських цінностей, хоча виходить таки повільне і не задовольняє потреби громадянського суспільства. Якщо кинути оком на вже пройдений шлях, то усе більше постає очевидним, що створення справжньої соціальної ринкової економіки, дійсно демократичної і правової держави – справа не одного покоління.

Натомість потрібно визнати, що в Україні нині сформовано демократичну інфраструктуру, а точніше – встановлено повну систему інститутів, через які може здійснюватися самоуправління суспільством на всіх рівнях. Водночас конституційні приписи в Україні на сьогодні у своїй більшості – бажані, а не чинні.

Заради справедливості слід визнати, що на сьогодні Конституція України – реально чинний юридичний документ, який безпосередньо застосовується судом, а українська наука конституційного права постала реальною наукою, завдячуючи, значною мірою, діяльності Конституційного суду і об'єктивному вивченню світового досвіду.

На превеликий жаль, в Україні знову таки дає себе знати феодальна психологія багатьох українських політиків і чиновників вищого ешелону влади, для котрих суд, якщо він і дійсно незалежний і приймає рішення не завжди на їхню користь, – інститут не зручний, навіть інколи шкідливий.

Окрім того, в українській демократії існує низка протиріч, між об'єктивними потребами суспільства і загально визначеними принципами демократії. Одне із основних таких протиріч полягає в тому, що законодавча влада, а також політична верхівка виконавчої влади формується в результаті всезагального і рівного виборчого права, тоді як функції державної влади в силу своєї багатогранності і складності

потребує для прийняття відповідальних рішень високої професійної підготовки.

У розвинутих країнах, із давніми демократичними традиціями, політичні партії, які беруть участь у формуванні законодавчої влади, намагаються укомплектувати депутатський корпус необхідними спеціалістами, які спроможні професійно оцінити варіанти запропонованих рішень і забезпечити юридично грамотні законодавчі акти.

Україні, як і в інших країнах, так званої «молодої демократії», партії під час доборі кандидатів до складу вищого законодавчого органу слідкують головним чином, за їхньої політичною лояльністю (інколи фінансовою спроможністю) внаслідок чого якість законотворчості нардепів залишається незадовільною, а інколи законодавчі акти приймаються в інтересах невеликого кола осіб (олігархів та великих промислових груп). І якщо в розвинутих демократичних країнах Уряди формуються також за політичним принципом, то в будь-якому відомстві склад чиновників – професіоналів, сформований на конкурсній основі, завжди залишається незмінним, що не залежить від того, як би не «перетасовувалися» непрофесійні керівники цих міністерств чи відомств.

В Україні низький рівень заробітних плат державних чиновників компенсується певним чином соціальними пільгами, і слугує однією із головних причин поширеної корупції. Апарат публічної влади з кожним роком збільшується, постійно ініціює або безпосередньо створює додаткове нормативне регулювання, направлене на навмисне ускладнення умов життя громадян, щоб змусити їх звертатися за адміністративними послугами усе частіше і до все більшої кількості чиновників, які займаються хабарництвом і поборами. Власне, майже всі проблеми українського суспільства породжені переважно відсутністю або недостатньою загальною політичною і правовою культурою громадян держави.

І до того часу, поки необхідного її рівня не буде досягнуто, будь-які законодавчі та організаційні заходи, направлені на протидію корупції і обмеження чиновничого свавілля будуть не завжди результативними, хоча безперечно держава зобов'язана вживати такі заходи послідовно і неухильно.

З об'єктивних причин в Україні найбільш професійною є судова гілка влади. Що правда в Україні і тут є серйозні проблеми, адже незалежність суддів залишається на папері, а судді і прокурори досить часто опиняються втягнутими в систему неформальних кланових і одібних до них зв'язків. В таких умовах безпосередні гарантії суддівського корпусу, включаючи його самоврядування, досить часто полегшують службові зловживання та корупцію. Це не значить, що такі

гарантії для суддів потрібно ліквідувати, адже вони і являють собою важливу перемогу демократії, а це означає, що необхідно вжити заходи, щоб діяльність судової системи була б максимально прозорою.

Тим не менше, судова влада взмозі постати тим «маховим колесом» управління правових початків на усіх рівнях організації і в усіх сферах життя українського суспільства.

Кількість юристів, які усвідомлюють соціальну роль своєї професії і намагаються повернути її на благо суспільства, хоча і не швидко, але невпинно зростає. Суди все частіше шукають джерело ідей для вирішення правових конфліктів не тільки в поточному законодавстві, але і в Конституції України, котра має багатий і далеко іще не використаний потенціал щодо перебудови суспільних відносин на базі основоположних принципів права.

У нинішньому соціальному середовищі особливо велике значення має конституційне правосуддя. Без усякого сумніву, воно орієнтує всю юридичну спільноту на послідовну реалізацію принципів і норм Конституції, роз'яснює зміст її положень і корегує в необхідних випадках поточне законодавство нашої держави. А тому навряд чи можна сумніватися в тому, що і XXI сторіччі конституційне правосуддя в нашій країні буде набирати усе більшу силу і значення (якщо не відбудеться черговий відкат до авторитаризму, окремі ознаки котрого ми сьогодні, на жаль, спостерігаємо).

Я б насмівився сказати більше: швидше за все, судова гілка влади може стати тим ядром, навколо якого буде кристалізуватися вся система державної влади, яку на сьогодні називають олігархічною, а інколи клептократичною.

На наш погляд, це також надасть можливість реально зробити кроки до нової системи влади, яка носить назву мерітократія (або інакше «влада по заслугах»). Без сумніву, саме така система влади адекватна умовам постіндустріального, або як іще називають, інформаційного суспільства, і воно прийде на зміну формально представницькій демократії. Конкретні принципи і форми організації і функціонування такої системи публічної влади нам іще потрібно буде розробити і відпрацювати, але якщо суспільство намагається хоч на десятиліття зазирнути в майбутнє, то неминуче повинно задуматися над надзавданням – подолання суттєвих недоліків існуючих у сучасному світі демократичних форм публічної влади.

Важливо зрозуміти, що цьому будуть сприяти процеси швидкої економічної і політичної інтеграції, яка сьогодні уже розкривається як глобальна тенденція, не дивлячись на її досить такі неоднакові темпи в різних регіонах світу.

Мерітократична система публічної влади не є заперечуванням демократії, це скоріше перехід її на нову, більш високу ступінь, тому що «правління заслуженими» необхідно поєднувати з демократичним контролем за будь-якою гілкою влади і забезпеченням прозорості та відкритості її діяльності.

Яким будуть відповідні інститути, ми сьогодні можемо лише обговорювати на конференціях, круглих столах, або без сумніву, що конституційна юстиція в системі цих інститутів буде займати ключову позицію.

УДК 343.1

Коваль А. А.,
канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

РОЛЬ ПРОКУРОРА ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Судово-правова реформа, здійснена в рамках імплементації європейських стандартів захисту прав людини, призвела до зміни сутності прокуратури в системі державної влади. Чинне кримінальне процесуальне законодавство розширило повноваження прокурора на стадії досудового розслідування. Так, відповідно до ст. 25 Закону України «Про прокуратуру» прокурор здійснює нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, користуючись при цьому правами і виконуючи обов'язки, передбачені Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» та Кримінальним процесуальним кодексом України. Водночас, письмові вказівки прокурора органам, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство, надані в межах повноважень, є обов'язковими для цих органів і підлягають негайному виконанню.

Роль прокурора у кримінальному судочинстві важко переоцінити, оскільки його повноваження як процесуального керівника, що здійснює нагляд за додержанням законів відповідними органами, є беззаперечною і важливою гарантією не лише забезпечення прав учасників провадження, але й прийняття обґрунтованих і необхідних рішень, дотримання принципу розумності строків та забезпечення законності в цілому.

На цій підставі цілком логічною виглядає пропозиція М. В. Черноусько відносно внесення правок до ст. 7 КПК України та доповнення її ч. 3 наступного змісту: «Гарантіями реалізації засад, визначених ч. 1, є здійснення уповноваженими суб'єктами прокурорського нагляду та судового контролю», що зміцнило б позиції окреслених на законодавчому рівні.

Відповідно до ч. 2 ст. 36 КПК України прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, уповноважений: починати досудове розслідування, доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них; доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам; погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених цим Кодексом, чи самостійно подавати слідчому судді такі клопотання.

У контексті дослідження, слід зазначити, що специфіка прокурорського нагляду в сфері НСРД полягає в тому, щоб дати оцінку законності конкретної дії з погляду правової обґрунтованості її здійснення, не вдаючись до її технології, яка не входить до об'єкта і предмета прокурорського нагляду. При цьому, безпосередню участь в організації чи проведенні НСРД прокурор не приймає, адже згідно зі ст. ст. 40, 246 КПК України це є повноваженням слідчого, крім того, в цьому немає необхідності. Перевірка законності та обґрунтованості проведення НСРД з достатністю охоплює прокурорський нагляд як процесуального керівника в сфері НСРД.

Незважаючи на широкий спектр повноважень прокурора у забезпеченні прав людини під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій, не можна не звернути увагу на наявні проблемні питання законодавчої регламентації його участі в проведенні НСРД.

По-перше, незрозумілим здається зміст ч. 3 ст. 246 України щодо заборони прокурором проведення або припинення подальшого проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Так, на сьогоднішній день чинний КПК України не містить ані підстав, ані процесуального порядку заборони прокурором проведення або припинення подальшого проведення НСРД. Ми вважаємо, що відсутність зазначених підстав та процесуальної форми може спричинити певні зловживання зі сторони

прокурора, що очевидно не відповідатиме інтересам кримінального судочинства.

У зв'язку із вищевикладеним, на нашу думку, частину ч. 3 ст. 246 «Прокурор має право заборонити проведення або припинити подальше проведення негласних слідчих (розшукових) дій» слід доповнити наступною нормою: «У разі відмови прокурором в погодженні клопотання слідчого до слідчого судді про надання дозволу на проведення НСРД, відмова прокурора здійснюється в порядку ст. 220 КПК України, відповідно до якої про відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова». Така пропозиція буде узгоджуватися із п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК України, про яку мова йшла раніше.

По-друге, суттєвою прогалиною законодавчого регулювання прокурорського нагляду у кримінальному провадженні щодо забезпечення прав людини при проведенні НСРД є відсутність норми про обов'язок прокурора повідомляти слідчого суддю, який надав дозвіл на проведення конкретної НСРД, про прийняте ним рішення припинити слідчу дію. Так, відповідно до ч. 5 ст. 249 КПК України прокурор зобов'язаний ухвалити рішення щодо припинення подальшого проведення негласної слідчої (розшукової) дії, якщо в цьому зникла необхідність.

Ми повністю розділяємо думку науковців щодо необхідності покращення на законодавчому рівні на прокурора обов'язку повідомляти слідчого суддю, який надав дозвіл на проведення конкретної НСРД, про ухвалені ним рішення щодо припинення слідчої дії. Водночас, на нашу думку, більш ефективному захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина у зв'язку з проведенням НСРД сприятиме не просто повідомленню слідчого судді про припинення НСРД, а направлення прокурором звіту до слідчого судді про ухвалені рішення під час проведення НСРД, про результати її проведення, інформацію про учасників, чії права були обмежені в ході проведення.

У зв'язку із цим, ми пропонуємо ч. 3 ст. 246 КПК України доповнити наступною нормою: «У разі якщо слідчий суддя надав дозвіл на проведення НСРД, прокурор зобов'язаний повідомити звітом слідчого суддю про ухвалені рішення під час проведення НСРД, про результати проведення НСРД, а також надати у звіті інформацію про учасників НСРД, чії права були обмежені в ході їхнього проведення».

По-третє, відповідно до ч. 2 ст. 258 КПК України, прокурор (так само й слідчий за погодженням з прокурором) зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на втручання у приватне спілкування в порядку, передбаченому статтями 246, 248, 249 цього Кодексу, якщо будь-яка слідча (розшукова) дія включатиме таке втручання.

Зі змісту даної статті не зрозуміло, чи є таке клопотання окремою процесуальною дією сторони обвинувачення чи воно заявляється одночасно з клопотанням про дозвіл на проведення НСРД. Крім того, до слідчого судді якого суду повинен звернутись прокурор чи слідчий за його погодженням: до місцевого чи апеляційного суду, оскільки посилення на статтю 247 КПК України (в якій мова йде про слідчого суддю апеляційного суду), у вищезазначеній нормі відсутнє.

Поряд з цим, слід наголосити ще на одному дискусійному питанні. Так, відповідно до ч. 1 ст. 273 КПК України, за рішенням прокурора чи керівника органу досудового розслідування під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій можуть бути використані заздалегідь ідентифіковані (помічені) або несправжні (імітаційні) засоби.

Зі змісту цієї статті також не є зрозуміло, чи таке рішення є окремим рішенням прокурора чи ухвалюється прокурором разом з ухваленням рішення про проведення контролю за вчиненням злочину.

Ми вважаємо, що таке викладення кримінальних процесуальних норм може призвести до проблем при їхньому правозастосуванні, ускладнення процедури проведення НСРД, затягування строків проведення НСРД та інших негативних наслідків, що в свою чергу не сприяє захистові прав людини і громадянина.

Таким чином, підсумовуючи вищевикладене, можемо зробити висновок, що під час здійснення кримінального провадження прокурор володіє широкими повноваженнями щодо провадження негласних слідчих (розшукових) дій. При цьому, забезпечення дотримання прав і свобод осіб, які потрапили в сферу НСРД, прокурором – процесуальним керівником, здійснюється шляхом реалізації основної функції прокуратури – функції нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування.

УДК 342.733

Колодочка О. Є.,

викладач,

ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

ПРАВО НА ОСВІТУ ДІТЕЙ, ЯКІ ЖИВУТЬ ІЗ ВІЛ/СНІД

ВІЛ/СНІД небезпечний не лише як шкода для фізичного здоров'я людини, цей діагноз може спричинити соціальну ізоляцію особи внаслідок стигми та дискримінації. В українському суспільстві вкорени-

лись негативні стереотипи щодо людей, інфікованих ВІЛ, і хвороби як такої. Стигма та дискримінація, пов'язані з ВІЛ, є основною перешкодою на шляху запобігання новим випадкам інфікування, надання належного догляду, підтримки і лікування та зменшення наслідків епідемії.

Подолання цього явища повинно стати першочерговим завданням у сучасній Україні, яка вже чітко взяла курс на євроінтеграцію. Ми з Вами знаємо, що саме толерантність є однією із фундаментальних цінностей будь-якого європейського законодавства чи людини. На сьогоднішній день особливо гостро стоїть питання стигми та дискримінації щодо осіб хворих на ВІЛ/СНІД (далі – ЛЖВ), одним із аспектів якого є порушення права на освіту, особливо дітей.

Право на освіту, закріплене у ст. 53 Конституції України, посідає важливе місце в системі прав і свобод людини і яке, за висловлюванням В. О. Боняк: «є необхідним фактором розвитку не тільки особистості, її інтелектуального потенціалу, але й політичної та економічної системи суспільства». Цілком очевидно, як зазначає Ю. Кириченко, освіта в сучасному глобалізованому й інформатизованому світі дедалі більше стає вирішальним чинником суспільного прогресу і національної безпеки, важливою складовою повного розвитку людської особистості, збільшення поваги до прав і свобод людини. Без необхідної освіти людина не зможе забезпечити собі належних умов життя і реалізуватись як особистість, а також усвідомити і захистити свої права.

В Україні законодавчо заборонено дискримінацію ВІЛ-позитивних людей на підставі їхнього статусу. Закон України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть з ВІЛ» визначено, що Дискримінація особи на підставі наявності в неї ВІЛ-інфекції забороняється.

Стигма (лат. stigma – тавро) – дискредитація особи через приписування їй соціально негативних рис, характеристик, які сприймаються в певному середовищі як принизливі, спричиняють негативні суб'єктивні переживання. Від моменту виявлення перших випадків ВІЛ-інфекції, люди, які живуть з ВІЛ, майже одразу стали об'єктами стигми. Стигматизація завжди неухильно призводить до дискримінації, яку ще часто називають стигматизацією в дії.

Дискримінацією вважається дія або бездіяльність, що у прямий чи непрямий спосіб створює обмеження, позбавляє належних прав особу або принижує її людську гідність на підставі однієї чи кількох ознак, пов'язаних з фактичною чи можливою наявністю в неї ВІЛ, або дає підстави віднести особу до груп підвищеного ризику інфікування ВІЛ.

Право на освіту, дітей хворих на ВІЛ/СНІД базується на таких основних принципах:

1. Обов'язковість отримання загальної середньої освіти.
2. Нерозголошення таємниці ВІЛ-позитивного статусу дитини
3. Формування толерантного ставлення до ВІЛ-позитивних дітей у системі шкільної та дошкільної освіти.
4. Посилення освіти в галузі ВІЛ/СНІД (обов'язковість уроків ставтевого виховання у школах).

Право на збереження в таємниці медичного діагнозу, в тому числі діагнозу «ВІЛ-інфекція», передбачено законодавством не випадково. На сьогодні в Україні відсутній єдиний механізм забезпечення гарантії конфіденційності діагнозу. Населення в цілому і працівники освіти зокрема недостатньо поінформовані про ВІЛ-інфекції, а неправильні уявлення про природу захворювання і необґрунтовані побоювання заразитися ВІЛ широко поширені. Тому висока ймовірність того, що в школі чи дитячому садку до ВІЛ-позитивного дитині будуть ставитися з побоюванням, а часто – і відверто негативно, з презирством і обуренням, і як показує практика виникає ситуація, коли батьки можуть вимагати, щоб дитину перевели з групи або класу.

Відповідно до Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» ст. 39–1 та ч. 1 ст. 286 Цивільного кодексу України визначено, що пацієнт має право на таємницю щодо стану свого здоров'я, факту звернення за медичною допомогою, діагноз, а також щодо відомостей, одержаних при його медичному обстеженні. Вказану медичну інформацію традиційно розглядають як змістовні складові «лікарської таємниці». Законодавство України не містить вичерпного переліку відомостей, які утворюють зміст категорії «лікарська таємниця». Аналіз норм ст. 286 ЦК України та статей 39–1, 40 «Основ законодавства України про охорону здоров'я» дає можливість визначити об'єкт лікарської таємниці, який становить така інформація: а) відомості про стан здоров'я пацієнта; б) відомості про хворобу; в) відомості про діагноз; г) відомості, одержані при медичному обстеженні; д) відомості про факт звернення по медичну допомогу; е) відомості про огляд та його результати, є) відомості про методи лікування; ж) відомості про інтимну й сімейну сторону життя.

Важливо зауважити, що суб'єктами збереження лікарської таємниці є не тільки безпосередньо лікар, що лікує, а й усі медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їхні результати, інтимну й сімейну сторону життя громадянина. Вказані особи не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків (ч. 1 ст. 40 «Основ законодавства України про охорону здоров'я»). Розголошення чи публікація

будь-якої інформації про дитину, що може заподіяти їй шкоду, без згоди законного представника дитини забороняється (ч. 5 ст. 10 ЗУ «Про охорону дитинства»).

Однак, досі невизначеним залишається питання про необхідність повідомлення про діагноз дитини працівникам дитячих установ. Оскільки ВІЛ-інфіковані діти потребують специфічного медичного лікування, частина фахівців вважає, що деяким працівникам дитсадків слід було б знати про ВІЛ-статус дитини. При будь-якому важкому або невиліковному захворюванні дитини батьки (або люди, які їх замінюють) мають постійне психічне навантаження. Найчастіше таким людям не вистачає необхідної інформації про особливості медичного і немедичного догляду за такими дітьми.

Оскільки через те, що раніше питання ВІЛ та СНІДу не мало розголошення в нашій країні, зараз багато людей не має реальної інформації щодо цих хвороб. А саме невідоме пробуджує в них найбільший страх перед цими невідомими хворобами і на основі цього страху люди намагаються сторонитися хворих на них. Для того, щоб позбутися «бліх плям» в питаннях ВІЛ та СНІД і покращити ставлення до хворих на них, в Україні та цілому світі створено низку організацій. Найбільш відомими організаціями в цій сфері є такі: фонд Олени Франчук «АНТИСНІД», Глобальний фонд боротьби зі СНІДом, туберкульозом та малярією, ВОЗ, ЮНЕСКО, Фонд по боротьбі з дитячим СНІДом Елізабет Глейзер та багато інших. Основними методами, щодо формування толерантного ставлення до дітей хворих на ВІЛ/СНІД є проведення круглих столів та семінарів; перегляд тематичних фільмів; інтерактивні заняття; робота з дітьми та їх батьками; тестові завдання та анкетування.

Весь цей комплекс заходів направлений на те, щоб крок за кроком формувати толерантне ставлення у батьків, а як наслідок і у дітей та педагогів до ВІЛ-позитивних людей. Такі заходи допомагають не тільки доносити інформацію до слухачів, але й на кожному етапі за допомогою анкет та опитувань аналізувати ставлення батьків та вихователів до цієї проблеми. Однак, необхідно відзначити, що ініціатором програм такого повинна стати в першу чергу держава, а не громадські організації які, на сьогоднішній день, є найголовнішими суб'єктами у сфері протидії пандемії ВІЛ/СНІДу. Держава ж у такому випадку стає «вторинним» суб'єктом, тобто таким, що допомагає у реалізації проєктів, а не сама ініціює їх.

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРИЧИНИ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

Корупція в Україні сьогодні – це не просто соціально-правове явище, це феномен певного етапу розвитку держави, який не має аналогів в історії українського народу. На сьогоднішній день корупція пронизала всі сфери суспільного життя, всю державну систему управління. Серед сучасних викликів загрози національній безпеці держави на першому місці стоять не воєнні дії, не ідеологічні протистояння суспільства, не занепад економіки держави (з історії знаємо, що бувало й гірше), а саме корупція. Вона не базується на ідеологічних платформах, різних поглядах на шляхи розвитку держави (векторності «Захід-Схід»), вона не має ворогів і друзів. Корупція в Україні – дуже вагомий стримувальний фактор в розвитку економічних відносин з європейськими країнами.

Боротьба з корупцією стала першочерговою національною програмою в країні. За власною ініціативою і за вимогою європейських країн Верховною Радою України вже прийнято велику кількість законодавчих актів, направлених на подолання корупції, створено ряд державних органів по боротьбі з нею. Над дослідженням феномену корупційних діянь працюють і окремі науковці, і державні установи. Її обговорюють у всіх ЗМІ. Проте, як говорять, «а віз і досі там».

Визначень поняття «корупція» є значна кількість: законодавчі, наукові, побутові тощо. Корупція – це, в першу чергу, злочинні діяння. Тому на її дослідження поширюються загальні методологічні засади вивчення злочинності.

Положення про те, що причини злочинності і вчинення злочинів потрібно відшукувати в матеріальних умовах життя суспільства, завжди вихідне, але в конкретних часово-просторових межах названі умови самі по собі ще не визначають відповідних характеристик корупційної злочинності. Мова йде про нетотожність прояву в злочинній поведінці загальних умов життєдіяльності людей, про складнощі механізму соціальної взаємодії, яка носить неоднаковий характер в різних часово-просторових умовах під впливом будь-яких обставин. Суттєвим є те, що об'єктивні умови завжди впливають на злочинність в складній взаємодії з суб'єктивним фактором. У зв'язку з цим, значимий є й соціально-психологічні характеристики населення, стан суспі-

льної свідомості, поширеність тих чи інших соціальних типів особистостей. Історія суспільства – «не що інше як діяльність людини, спрямована на досягнення своєї мети», а «свідомість людини не тільки відображає об'єктивний світ, але і творить його».

Першопричиною тої чи іншої суспільної психології завжди було і залишається суспільне буття, включаючи його головний компонент – економічну сферу життя суспільства. Кримінологічному дослідженню підлягає не сам факт виникнення корупційної злочинності, а її діалектику в часово-просторових умовах, те, чому вона продовжує існувати і набуває відповідних характеристик. Корупційну злочинність необхідно розглядати як елемент соціального середовища, а не чогось зовнішнього по відношенню до неї. Корупційна злочинність, як і злочинність в цілому, являє собою соціально-психологічне явище, що проявляється тільки через поведінку людей. Вона не існує поза поведінкою осіб, наділених свідомістю і волею, поза їх взаємодії між собою.

На відміну від інших форм антисуспільної поведінки, корупційна злочинність представляє собою в найбільш чистому виді сукупність діянь осудних осіб, які здатні усвідомлювати свої дії і керувати ними. Свідомість характеризується узагальненим, оціночним і цілеспрямованим відображенням, усвідомленням значимості того, що робиться для суб'єкта поведінки і для суспільства в цілому. У процесі взаємодії суспільства і особи, їхні зміни здійснюються за принципом зворотного зв'язку. Чи можемо ми уявити ситуацію, коли начальник організації, установи, підприємства не збагачується за рахунок цієї структури, а його заступник це робить систематично з відома начальника? Ні, такої ситуації ми уявити собі не зможемо.

Таким чином, з'ясування причин корупційної злочинності і вчинення окремого корупційного діяння не може зводитись до ізольованого дослідження ланків системи, що породжує корупцію, без врахування їхнього взаємозв'язку, наприклад тільки до аналізу соціального середовища або тільки особи. Необхідно мати на увазі взаємодію як вказаних факторів між собою, так і окремих сторін, характеристик всередині кожного з них, а також взаємозв'язок обох названих видів взаємодії – зовнішнього і внутрішнього. Все це можна вважати системною причиною. У межах взаємодії соціального середовища і особи необхідно розглядати не тільки індивідуальну корупційну (злочинну) поведінку, але і корупцію як явище, тільки вже на рівні типів соціальних умов (соціальна сфера, виробнича, управлінська), типів особи (державний службовець, лікар, депутат), типів взаємодії між ними (субординація, автономія, опосередкований зв'язок).

ФІЗИЧНЕ НАСИЛЬСТВО ЯК ФОРМА ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА, ПЕРЕДБАЧЕНОГО ст. 173-2 КУпАП

Держава визнала своїм пріоритетом загальнолюдські цінності, а завданням – їхнє забезпечення та захист. Реалізація цих завдань здійснюється за допомогою різних галузей права: адміністративного, кримінального, міжнародного, сімейного, трудового, фінансового, цивільного.

Будь-яке насильство негативно впливає на людину, підриває як психологічне, так і фізичне її здоров'я. А якщо таке діяння вчиняється близькими людьми, то усвідомлення ситуації потерпілим може призвести до край негативнох наслідків та й в цілому вплинути на переоцінку моральних цінностей в суспільстві. Тому охорона від таких діянь потребує законодавчого забезпечення.

Нині в ст. 173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) встановлена адміністративна відповідальність за домашнє насильство «Вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, невиконання термінового заборонного припису або неповідомлення про місце свого тимчасового перебування».

У зазначеній статті КУпАП визначено домашнє насильство і насильство за ознакою статі як «умисне вчинення будь-яких діянь (дій або бездіяльності) фізичного, психологічного чи економічного характеру (застосування насильства, що не спричинило тілесних ушкоджень, погрози, образи чи переслідування, позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна або коштів, на які потерпілий має передбачене законом право, тощо) внаслідок чого могла бути чи була завдана шкода фізичному або психічному здоров'ю потерпілого».

На підставі наведеного можемо стверджувати, що об'єктивна сторона домашнього насильства трактується як виключно умисне діяння, яке має зовнішній вираз у будь-якій формі насильства: фізичного, психологічного чи економічного. Фізичне насильство, в свою чергу, полягає у застосуванні насильства, що не спричинило тілесних ушкоджень; психологічне – у погрозі, образі чи переслідуванні; економічне – у позбавленні житла, їжі, одягу, іншого майна або коштів, на які потерпілий має передбачене законом право тощо.

Особливої уваги потребує дослідження саме фізичного насильства як виду домашнього насильства, адже на практиці воно є найпоширенішим.

Спершу варто зауважити, що Законом України № 2227-19 від 06.12.2017 «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» Кримінального кодексу (далі КК) України доповнено ст. 126-1 «Домашнє насильство», в диспозиції якої визначено, що «домашнє насильство, тобто умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи».

Зазначений Закон набирає чинності 11.01.2019, однак вже зараз ми можемо констатувати, що фізичне, психологічне чи економічне насильство, передбачене у ст. 126-1 КК України, повинне породжувати саме фізичні або психологічні страждання, розлади здоров'я, втрату працездатності, емоційну залежність або погіршення якості життя потерпілої особи. Таке визначення є досить абстрактним та потребує конкретизації в подальшому для точного правозастосування ст. 126-1 КК України і проведення чіткого співвідношення між домашнім насильством-адміністративним правопорушенням та домашнім насильством-злочином.

Щодо фізичного насильства, яке утворює склад адміністративного правопорушення, зазначимо, що воно рідко зустрічається відокремлено від інших. Досить часто трапляється його поєднання як з психологічним, так і з сексуальним, досить рідко – з економічним.

Як було зазначено, законодавець трактує фізичне насильство, що досліджуємо, як застосування насильства, що не спричинило тілесних ушкоджень. Водночас поза його увагою залишається той факт, що навіть умисне завдання удару, побоїв або вчинення інших насильницьких дій, які завдали фізичного болю і не спричинили тілесних ушкоджень є складом злочину, передбаченого ст. 126 КК України. Тому очевидно, що формулювання фізичного насильства, передбаченого ст. 173-2 чинного КУпАП, потребує суттєвого доопрацювання в частині конкретизації способів такого насильства, які водночас не повинні підпадати під дію КК України.

Слід звернутись і до позицій науковців, що стосуються змісту фізичного насильства, передбаченого ст. 173-2 КУпАП. Так, Ф. А. Меліков визначає, що фізичне насильство в сім'ї, – це протиправний, суспільно небезпечний, винний реальний вплив одного члена сім'ї на анатомо-фізіологічну цілісність іншого члена сім'ї, а так само порушення його волі, які можуть завдати йому фізичну шкоду. Однак ми розуміємо, що описані дії, якщо вони можуть завдати фізичну шкоду – це вже не адміністративне правопорушення.

П. О. Власов відносить до фізичного насильства, передбаченого ст. 173-2 КУпАП, такі прояви: удари по обличчю (ляпаси), штовхання, удари ногами, подряпини, нанесення опіків, удушення, щипання; укуси, брутальне хватання, удари кулаком, відкидання потерпілої особи вбік або додолу, кидання в потерпілу особу предметів, використання зброї, смикання за волосся або його вибивання, позбавлення їжі або води (питва), викручування рук тощо. Зрозуміло, що частина з цих діянь, передбачена в Кримінальному кодексі України, а щодо решти – можемо ставити питання про їх віднесення до інших насильницьких дій, які завдали фізичного болю і не спричинили тілесних ушкоджень (ст. 126 КК України).

Також варто вказати, що в ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» сформульовано, що «фізичне насильство – форма домашнього насильства, що включає ляпаси, стусани, штовхання, щипання, шмагання, кусання, а також незаконне позбавлення волі, нанесення побоїв, мордування, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, залишення в небезпеці, ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, заподіяння смерті, вчинення інших правопорушень насильницького характеру». Так, ставимо питання – які з наведених дій ми можемо вважати фізичним насильством, передбаченим ст. 173-2 КУпАП України? Чи існують ляпаси, стусани, штовхання, щипання, шмагання, кусання, які не завдають фізичного болю? На нашу думку, відповідь очевидна і не потребує наукових дискусій.

Таким чином, ми провели дослідження змісту фізичного насильства як форми домашнього насильства, передбаченого ст. 173-2 КУпАП, розглянувши нормативно-правові акти та позиції вчених. На сьогодні, його визначення у ст. 173-2 КУпАП є некоректним та потребує суттєвого доопрацювання в частині конкретизації способів фізичного насильства, які водночас не повинні підпадати під дію КК України. Позиції вчених щодо питання, яке розглядаємо, на нашу думку, теж не є відображенням фізичного насильства як адміністративного правопорушення.

РОЛЬ СЛІДЧОГО СУДДІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Конституцією України визначено, що Україна є суверенною, незалежною, демократичною, соціальною і правовою державою, а 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.

Відповідно до статті 124 Конституції України правосуддя в державі здійснюють виключно суди.

Згідно з вимогами п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України слідчий суддя – це суддя суду першої інстанції, до повноважень якого належить здійснення у порядку, передбаченому цим кодексом, судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні.

Таким чином, відповідно до чинного законодавства, саме на слідчого суддю, в ході проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні, покладено обов'язок неухильно здійснювати контроль, в межах визначених Кримінальним процесуальним кодексом України повноважень, щодо захисту прав і свобод людини.

Так, загальні обов'язки слідчого судді викладено у статті 206 КПК України, що передбачають можливість судді у законний спосіб процесуально реагувати на порушення прав особи, яка тримається під вартою, постановити ухвалу, якою зобов'язати будь-який орган державної влади чи службову особу забезпечити додержання прав такої особи, вжити необхідних заходів для забезпечення такої особи захисником або негайно доставити цю особу до слідчого судді для з'ясування підстав позбавлення волі.

Для забезпечення кримінального провадження, з метою досягнення дієвості цього провадження, згідно ч. 1 ст. 131 КПК України, застосовуються такі заходи забезпечення кримінального провадження:

- 1) виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід;
- 2) накладення грошового стягнення;
- 3) тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом;
- 4) відсторонення від посади;
- 5) тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя;
- 6) тимчасовий доступ до речей і документів;
- 7) тимчасове вилучення майна;

- 8) арешт майна;
- 9) затримання особи;
- 10) запобіжні заходи.

Заходи кримінального провадження, відповідно до ч. 1 ст. 132 КПК України застосовуються на підставі ухвали слідчого судді або суду, крім випадків, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України.

Водночас, Конституція України гарантує кожній людині право на свободу і особисту недоторканість, недоторканість житла, таємницю листування та інші конституційні права, які можуть бути обмежені не інакше як за вмотивованим рішенням суду, яке суд ухвалює іменем України.

Таким чином, під час застосування слідчим суддею запобіжного заходу, пов'язаного із триманням під вартою, постановленні ухвал про проведення обшуку, надання тимчасового доступу до речей і документів, тимчасового вилучення майна, арешт майна, затримані особи, саме на слідчого суддю покладено обов'язок повно, всебічно, всесторонньо і об'єктивно дослідити всі обставини кримінального провадження, докази, надані стороною обвинувачення для вчинення тієї чи іншої процесуальної слідчої дії, з метою неухильного дотримання і захисту прав і свобод людини, гарантованих Конституцією України та Конвенцією з прав людини і основоположних свобод.

З метою ефективного захисту таких прав і свобод людини під час проведення досудового розслідування визначено найкоротші строки розгляду як клопотань слідчих і прокурорів, які здебільшого не перевищують 72 годин, так і скарг сторін і учасників кримінального провадження, які розглядаються протягом трьох або п'яти днів.

Таким чином, інститут слідчих суддів, введений у Кримінальному процесуальному кодексі України, прийнятому у 2012 році, покликаний у розумні межі, оперативно, у відповідності до кримінального Закону, забезпечувати відповідність змісту і форми кримінального провадження загальним засадам кримінального провадження.

Слід зазначити, що у Кримінальному процесуальному кодексі України однією із засад кримінального провадження визначено верховенство права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість держави.

Вказаний принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського Суду з прав людини, яку відповідно до вимог ст. 17 Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини», суди застосовують як джерело права.

Водночас, слідчий суддя під час виконання своїх повноважень, згідно до вимог Кримінального процесуального кодексу України, повинен вирішувати у кримінальному провадженні лише ті питання, що винесені на їхній розгляд сторонами та віднесені до повноважень.

Таким чином, законодавець чітко визначив систему стримувань і противаг у повноваженнях слідчих суддів, які мають відповідні права для контролю за неухильним дотримання визначених Конституцією України прав і свобод людини, але лише у випадку розгляду тих питань, які віднесені до їхньої компетенції.

З урахуванням наведеного, можна зробити висновок, що одним із пріоритетних обов'язків слідчого судді є судовий контроль за неухильним дотриманням сторонами кримінального провадження вимог закону, захист законних прав і свобод осіб, які є учасниками кримінального провадження, гарантованих Конституцією України, з метою недопущення їхнього незаконного обмеження чи порушення, а також забезпечення повного, всебічного та об'єктивного проведення досудового розслідування з метою встановлення істини.

УДК 342.4

Лазарєва Н. М.,
старший викладач,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ЗАХИСТ ВІД НЕДОБРОСОВІСНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ

Відповідно до статті 42 Конституції України наша держава гарантує право на зайняття підприємницькою діяльністю відповідно до вимог чинного законодавства, бере на себе обов'язок захисту прав споживачів. Крім того, вона забезпечує захист конкуренції у підприємницькій діяльності та забезпечення запобігання зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірного обмеження конкуренції та недобросовісної конкуренції.

Розвиток в Україні ринкових відносин, перехід від адміністративно-командної системи керування економікою створили в державі комплекс проблем, що вимагають вирішення. Однією з таких проблем стало формування цивілізованої ринкової економіки, що заснована на плюралізмі форм власності, свободі підприємницької діяльності, добросовісній конкуренції.

Конкуренція – це позитивне явище, оскільки сприяє економічному прогресу, розвитку національного підприємництва.

Нині не викликає сумніву той факт, що ефективна економічна конкуренція є життєвою необхідною передумовою ринкової трансформації економіки України, укріплення її позиції на міжнародній арені. Захист вільної конкуренції у підприємницькій діяльності є одним з основних пріоритетів соціально-економічної політики держави та одним з основних завдань Антимонопольного комітету України, що безперечно свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Історія розвитку законодавства про захист економічної конкуренції в Україні розпочалася з прийняттям у лютому 1992 року Закону України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності», який започаткував створення правової системи захисту економічної конкуренції. Цей закон був побудований на основі антимонопольного законодавства розвинутих країн. В умовах майже стовідсоткової монополізації економіки та відсутності культури конкуренції у бізнесових колах та суспільстві в цілому цей закон, насамперед, вирішував завдання припинення численних зловживань монополічним становищем суб'єктів господарювання, антиконкурентних дій органів влади та недобросовісної конкуренції.

Найбільш вагомою подією під час формування законодавства у сфері конкуренції стало закріплення у 1996 році основних принципів державного захисту конкуренції у Конституції України.

Також у 1996 році за ініціативою Антимонопольного комітету України норми щодо захисту від недобросовісної конкуренції були удосконалено та виділено в окремий Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції», який спрямований на захист підприємців від недобросовісної конкуренції, встановлення, розвиток і забезпечення торгових та інших чесних звичаїв ведення конкурентної боротьби при здійсненні підприємницької діяльності в умовах ринкової економіки.

Для реалізації завдань та повноважень, визначених законодавством про захист економічної конкуренції було прийнято низку підзаконних актів, якими встановлено спеціальні правові механізми, спрямовані на запобігання монополізації ринків і обмеження конкуренції на них.

Крім того, окремі аспекти у сфері захисту та розвитку конкуренції були регламентовані у численних актах галузевого законодавства, Президента України та Кабінету Міністрів України.

За активної участі органів Антимонопольного комітету України у ході реформ 1990-х років в Україні було створено основні інституційні передумови розвитку економічної конкуренції. З них найважливіше значення мали приватизація, лібералізація цін, ліквідація монополії держави на зовнішню торгівлю.

За таких умов на перший план вийшло завдання ефективного захисту конкуренції, вирішення якого вимагало істотної зміни правової бази. Мета внесення змін до законодавства – зробити захист конкуренції головним пріоритетом конкурентної політики, а також досягти синхронізації з європейським законодавством.

У 2002 році набув чинності Закон України «Про захист економічної конкуренції». Враховуючи, що на той момент Україна задекларувала стратегічну мету – вступ до Європейського Союзу, конкурентне законодавство України було побудоване на базі німецького законодавства та максимально наближене до конкурентного законодавства ЄС.

Система захисту економічної конкуренції, що склалася в Україні, дозволяє вирішувати всі завдання, які традиційно стоять перед конкурентними органами, зокрема запобігання та припинення антиконкурентних узгоджених дій суб'єктів господарювання, зловживання монопольним становищем та недобросовісної конкуренції, здійснення попереднього контролю за концентраціями та узгодженими діями суб'єктів господарювання, адвокатування конкуренції.

Нині українське конкурентне законодавство, за оцінкою експертів Організації економічного співробітництва та розвитку, в цілому ефективно регулює відносини, які можуть впливати на економічну конкуренцію на території України.

Варто зазначити, що головним завданням нашої держави на сьогодні є забезпечення нової якості економічного зростання, досягнення макроекономічної збалансованості на основі зваженого регулювання та розвитку дієвих ринкових механізмів.

УДК 342.7-053.215

Татаренко Г. В.,

канд. юрид. наук, доцент, завідувач кафедри
Східноукраїнського національного університету
ім. В. Даля, м. Северодонецьк, Україна

ЗАХИСТ ПРАВ ДИТИНИ ПІД ЧАС ЗОВНІШНІХ ТА ВНУТРІШНІХ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Декларація про державний суверенітет України проголосила позаблоковий статус нашої держави, тому законодавство України розроблялося для мирних часів, однак Україна та громадяни України зіштовхнулися зі збройною агресією. Луганська та Донецька області знаходяться в умовах збройного конфлікту із зовнішнім ворогом – Російсь-

кою Федерацією. Війна принесла на терени України проблеми, які не існували до 2014 року – ці питання пов'язані із захистом прав дитини. В умовах війни відбувається руйнація свідомості людей, тому необхідним є забезпечення стабільного розвитку дитини та недопущення звуження змісту прав дитини.

Відповідно до визначення, запропонованого Міжнародним комітетом червоного хреста, збройний конфлікт – це збройне протистояння, що відбувається між державами, або тривале збройне протистояння між урядовою владою та організованими збройними угрупованнями, або ж лише між організованими збройними угрупованнями. Своєю чергою, внутрішній (неміжнародний) збройний конфлікт – це збройний конфлікт, що відбувається на території однієї держави і в якому війська жодної іншої держави не беруть участі. Військові дії мають негативний вплив на економіку, соціальне життя, в умовах збройного конфлікту є необхідним захистити права мирного населення, а особливо – дітей.

Загроза збройних конфліктів існує завжди, оскільки держави намагаються зберегти своє домінуюче становище на світовій арені. Прикладом може служити вторгнення США до Іраку, чи конфлікт у Сирії, де діють військові формування Російської Федерації. Тому необхідно щоб існував міжнародний механізм захисту прав дитини під час збройних конфліктів.

Питання захисту прав дітей у збройних конфліктах регулюють наступні міжнародні акти:

- Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо участі дітей у збройних конфліктах (ратифікований Україною 23.06.2004) встановлює мінімальний вік для призову на строкову службу й участі у військових діях (18 років) та для добровільного найму (16 років), а також передбачає заборону вербування або використання із військовою метою осіб, які не досягли віку 18 років.

- Римський статут Міжнародного кримінального суду (підписаний від імені України 20.01.2000) містить положення щодо кваліфікації певних дій щодо дітей як військових злочинів: призов та зарахування до військової служби дітей у віці до 15 років (малолітніх); використання їх у військових діях у межах як міжнародних, так і неміжнародних збройних конфліктів; умисні напади на лікарні та школи. Насильницька передача дітей до групи, яка буде піддана умисному знищенню, кваліфікується, як геноцид.

- Конвенція Міжнародної організації праці № 182 про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці (ратифікована Україною 05.10.2000) визначає, що використання дітей як

солдат є однією із найгірших форм дитячої праці, та забороняє примусове або обов'язкове вербування дітей для участі у збройних конфліктах.

– 17 Резолюцій Ради безпеки ООН (приймалися з 1999 р.; остання – S/RES/2143 (2014) – видана 07.03.2014) стосуються захисту та реабілітації дітей, яких зачіпає військовий конфлікт.

– прийняті у 2007 р. (і підписані Україною) Паризькі зобов'язання щодо захисту дітей від незаконного вербування чи використання збройними силами або озброєними групами та Паризькі принципи та керівні вказівки щодо дітей, пов'язаних зі збройними силами чи озброєними угрупованнями.

В умовах ведення воєнних дій в Україні (АТО чи операції Об'єднаних сил), нашій державі прийшлося розробити механізм захисту прав людини в умовах проведення. Найбільш уразливою групою серед цивільного населення, що страждає від збройного конфлікту є діти.

За ініціативи ЮНІСЕФ було проведено експрес-оцінку соціально-психологічного становища дітей у чотирьох містах Донецької області, метою якої було виявлення впливу поточної кризи на життя дітей та їх сімей, шляхом збору інформації щодо рівня та першопричин стресів у дітей, компенсаторних механізмів, а також спроможності представників місцевих громад допомогти таким дітям.

Результати оцінки:

– у кожній п'ятій опитаній дитині віком 13–18 років рівень тривожності вищий за норму;

– у дітей віком 3–6 років виявили значно вищий рівень страху крові та несподіваних різких звуків порівняно з нормою. Крім того, у хлопчиків виявили вищий рівень страху смерті, а у дівчат – страху болю порівняно з нормою для їхнього віку.

– кожна шоста дитина віком 7–12 років та кожна четверта дитина віком 13–18 років виявила підвищений рівень соціального стресу порівняно з нормою.

Майже 40% дітей віком 7–12 років та більше половини дітей віком 13–18 років стали безпосередніми свідками подій що пов'язані з війною, наприклад, відповідно 14 % та 13 % бачили танки, військову техніку, 13 % та 22 % бачили бійки та сутички, 4 % та 15 % побиття знайомих людей, 6% та 5 стали свідками погроз використання зброї, бачили вбитих (знайомих та незнайомих); 76 % дітей віком 7–12 років та 43 % дітей віком 13–18 років відчували страх, коли стали свідками вищеописаних подій.

Діти також відчували негативні емоції, наприклад, страх, злість, сум, проблеми зі сном або увагою впродовж кількох днів або й тижнів

після того, як стали свідками негативних подій. Результати дослідження дітей віком 7–18 років свідчать про те, що 28 % дітей, які стали свідками негативних подій у своєму місті, виявляють підвищений соціальний стрес порівняно з 15 % дітей, які не були свідками подібних подій.

Статистичні дані свідчать про катастрофічний стан дітей, які перебувають в умовах збройного конфлікту. На жаль, Україна не в змозі надати ефективного захисту постраждалим. Відсутня статистика дітей, які загинули та були поранені внаслідок збройного конфлікту, немає відомостей про кількість дітей, які залишились без законних представників. На законодавчому рівні не закріплено міру відповідальності за втягування дітей у воєнні дії.

У лютому 2016 року до законодавства України введено поняття «дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів». Механізм отримання статусу «дитина, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів» дуже складний. Відповідно до п. 3 Постанови № 268 «Про затвердження Порядку надання статусу дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів», право на отримання статусу має дитина, яка внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів отримала поранення, контузію, каліцтво; або зазнала фізичного, сексуального, психологічного насильства, була викрадена або незаконно вивезена за межі України, залучалася до участі у діях воєнізованих чи збройних формувань, незаконно утримувалась, у тому числі в полоні.

Статус надається органом опіки та піклування за місцем реєстрації (обліку) дитини як внутрішньо переміщеної особи, а також за місцем проживання (перебування) дитини у населеному пункті, на території якого здійснювалася антитерористична операція, відповідно до переліку населених пунктів, на території яких здійснювалася антитерористична операція. Але ж постраждати може і дитина, яка не відповідає зазначеним умовам, але знаходилася у місцях проведення воєнних дій, наприклад, гостювала у родичів тощо. Для отримання такого статусу законний представник дитини або у разі, коли дитина переміщується без супроводу батьків або осіб, які їх замінюють, її родичі (баба, дід, прабаба, прадід, тітка, дядько, повнолітній брат або сестра), вітчим, мачуха, представник органу опіки та піклування подають до служби у справах дітей заяву про надання статусу і такі копії документів, засвідчені в установленому порядку. Серед таких документів – заява про вчинення кримінального правопорушення щодо дитини, про залучення дитини до кримінального провадження як потерпілої, або визнання дитини потерпілою, зареєстрованих в установленому порядку у відповідних правоохоронних органах.

Отримати статус дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів, можливо лише за наявності, внесення відомостей до витягу з Єдиного реєстру досудових розслідувань про відкриття

кримінального провадження за заявою про вчинення злочину щодо дитини та висновку експерта за результатами судової експертизи, проведеної в ході досудового розслідування в кримінальному провадженні, яка встановлює факт отримання дитиною поранення, контузії, каліцтва, наявності фізичного, сексуального, психологічного насильства внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів. Тому залишається питання дієвості Постанови № 268 «Про затвердження Порядку надання статусу дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів», оскільки механізм отримання цього статусу ускладнений умовами проведення досудового розслідування. Крім того, в Постанові № 268 «Про затвердження Порядку надання статусу дитини, яка постраждала внаслідок воєнних дій та збройних конфліктів» зазначається, що необхідний витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань про відкриття кримінального провадження, таким чином, до постановлення рішення суду в справі буде надаватися цей статус. З чого випливає питання щодо доцільності відкриття кримінального провадження.

Задля забезпечення та захисту прав дітей в умовах збройного конфлікту державі не тільки необхідно вносити відповідні зміни до законодавства, з урахуванням норм міжнародного права, але також ефективно виконувати соціальні функції та суспільство повинні повинна, здійснювати соціальні функції – освітню, охорони здоров'я, соціального забезпечення тощо.

УДК 343.3.7

Тунтула О. С.,
канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

НОВА РЕДАКЦІЯ СТАТТІ ПРО ЗГВАЛТУВАННЯ В КОНТЕКСТІ РАТИФІКАЦІЇ КОНВЕНЦІЇ РАДИ ЄВРОПИ ПО ПРОТИДІЇ НАСИЛЬСТВУ ЩОДО ЖІНОК

Майбутня ратифікація Конвенції Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок та домашнім насильством зумовила появу проекту закону про нову редакцію ст. 152 «Згвалтування» КК України, яку пропонується викласти таким чином: «Вчинення дій сексуального характеру, пов'язаних з вагінальним, анальним або оральним проникненням в тіло іншої особи з використанням геніталій або будь-якого іншого предмета, без добровільної згоди потерпілої особи (згвалтування)».

У зв'язку з цим звертає на себе увагу, по-перше, об'єднання в одній статті існуючих редакцій статей 152 і 153 КК України, які передбачають відповідальність за зґвалтування і за насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом, з чим погодитись не можна, оскільки другий злочин завдає потерпілому більше моральних і фізичних страждань, а тому заслуговує і більш суворого покарання, що в одній статті розмежовувати досить важко.

По-друге, навряд чи правильно говорити про те, що геніталії є іншим предметом, в силу чого більш правильно слово «іншого» виключити.

По-третє, якщо вже й передбачати можливість вчинення зґвалтування не тільки за допомогою геніталій, а й інших об'єктів, то слід було б говорити і про інші частини тіла, наприклад, пальців рук, кулака та ін. А крім предметів, під якими розуміються монолітні об'єкти або об'єкти, що складаються з кількох, частин, що рухаються відносно одна до одної, передбачати ще й пристрої і механізми, які виробляються секс-індустрією.

Якщо ж говорити щодо основного недоліку запропонованої законодавцями нової редакції статті про зґвалтування, то слід звернути увагу на позицію А. А. Кириченко і спільну позицію Ю. Д. Ткача і О. Н. Ковальнової, коли перший з авторів пропонує, щоб у відносинах між особами, які не є подружжям, відсутність добровільної згоди потерпілої особи має бути вільною від явно вираженої віктимної поведінки і відмова вступити в статевий зв'язок повинна мати достатньо вагомі підстави.

Адже слід враховувати принципову відмінність між ступенем прояву жіночого і чоловічого статевого потягу, коли ситуації з яскраво вираженою віктимною сексуальною поведінкою партнера або з відсутністю достатньо вагомих підстав для відмови вступити в статевий зв'язок повинні вирішуватися на основі запропонованого автором і його учнями нової доктрини механізму реалізації конкурентного правового статусу різних соціосуб'єктів, виходячи зі ступеня мотивації, заснованої на загальнолюдських цінностях і принципі справедливості.

Така мотивація завжди буде вищою в чоловіка, сексуальний потяг якого навмисне було «розкручено» віктимною поведінкою, а також у чоловіка при відсутності достатньо вагомих підстав для відмови йому у вчиненні дій сексуального характеру.

В останньому з випадків партнер із більшим ступенем мотивації повинен мати право на безспірне розірвання шлюбу з повним покладанням тягаря аліментів на дітей та при наявності підстав і аліментів на технологічну (а не трудову) частину державного бюджету, що давало б йому (їй) можливість обзавестися і повноцінно утримувати нову

сім'ю, в якій вже будуть відсутні такого роду детермінанти виникнення і розвитку інших проявів насильства в сім'ї.

На думку автора, розглянутий підхід не враховує деяких наступних істотних моментів. По-перше, більш правильно ставити питання про наявність достатньо вагомих підстав для відмови особи вступити в статевий зв'язок лише вагінальним способом, не поширюючи ці вимоги на інші способи статевих зв'язків між подружжям. По-друге, слід говорити не про повне, а про переважне оголення молочних залоз і геніталій, адже жіночий одяг, який в майбутньому може ще й «вдосконалюватися» в напрямку найбільшої «оголеності», мало чим відрізняється від повного оголення зазначених частин тіла жінки та може розцінюватися як прояв віктимної поведінки.

По-третє, виникає дискусія у відношенні перерахування сфер професійної діяльності, які є проявом явної віктимної поведінки жінки в контексті кваліфікації сексуальних кримінальних правопорушень. Це стосується діяльності стриптизерів, артистів естради та ін. Розуміючи, що стриптиз-клуби, нудистські пляжі і схожі місця публічного (в присутності чоловіків) часткового і повного оголення жінок призводять до активізації статевого потягу як чоловіків, так і жінок. З огляду на це, такі місця публічного часткового або повного оголення жінок і чоловіків не сприяють нормалізації репродуктивної функції суспільства, і тому, як негативний результат суспільного розвитку, повинні «зводитися нанівець» у рамках відповідних Національних програм з їхнього викорінення.

По-четверте, слід вирішити проблему з легалізацією примусу в частині подолання безпідставної відмови чоловіку і віктимної поведінки особи, що не перебуває в шлюбі, визнанням правового статусу цих обставин як загальних обставин, що виключають антисоціальність дій, разом з необхідною обороною, крайньою необхідністю, уявною обставиною, що виключає антисоціальність дій, і т. д.

По-п'яте, слід особливо пояснити, що технологічна частина державного бюджету формується за рахунок додаткового зростання валового сукупного продукту в результаті виключно технічного прогресу, а не трудових (фізичних, інтелектуальних) витрат виробників матеріальних благ і надання послуг, що стосовно української держави виглядає ще досить ілюзорно. Однак, в якості перспективного доктринального рішення цієї проблеми така постановка питання заслуговує на увагу.

Детальне вивчення Ю. Д. Ткачом і О. Н. Ковальновою розглянутих пропозицій дозволило їм звернути увагу й на те, що нова редакція ст. 152 «Зв'язування» КК України фактично об'єднує наявні редакції

ст. 152 «Згвалтування» і ст. 152 «Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом» КК України, тоді як в цьому ж проєкті закону пропонується і нова редакція ст. 153 «Сексуальне насильство» – «Вчинення будь-яких насильницьких дій сексуального характеру, які не пов'язані з проникненням в тіло іншої особи, без добровільної згоди потерпілої особи (сексуальне насильство)», що, в свою чергу, вже перетинається зі сферою правового регулювання діючої редакції ст. 156 «Розбещення неповнолітніх» Кримінального кодексу України, яка цим проєктом закону залишається без змін.

Звичайно, розбещення неповнолітніх передбачає наявність згоди потерпілих, що дуже важко розмежувати в контексті малолітнього віку потерпілих, який означає перебування потерпілої особи в безпорадному стані, а значить і про відсутність його «добровільної згоди» на вчинення щодо нього розпусних дій. Більш того, наявність в нових редакціях ст. 152 і ст. 153 КК України досить розпливчастою формулювання «відсутність добровільної згоди потерпілої особи» передбачає наявність складу зазначених кримінальних правопорушень при наявності іншого згоди, тобто недобровільного, в силу чого добровільність і недобровільності згоди дуже важко розмежувати і в багатьох інших ситуаціях, наприклад, з так званим «уявним опором потерпілої особи», при розрахунку з повіями фальшивими грошима і ін., що свідчить про недостатньо професійне опрацювання запропонованих редакцій статей про сексуальні кримінальні правопорушення.

УДК 343.9

Шведова Г. Л.,

канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедри,
ЧНУ ім. Петра Могили, м. Миколаїв, Україна

КОРУПЦІЯ І ТОРГІВЛЯ ЛЮДЬМИ: НАСЛІДКИ ТА ЗАГРОЗИ ДЛЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

Україна четвертий рік поспіль знаходиться на другому рівні у рейтингу країн у сфері протидії торгівлі людьми (третій рівень – із найнижчими показниками в цій сфері). Згідно з опублікованим звітом Державного департаменту США «Торгівля людьми 2017» Україна не повною мірою відповідає мінімальним стандартам щодо ліквідації торгівлі людьми. Факторами, що значно впливають на цю ситуацію є: російська агресія, корупція і неефективне запровадження в життя

законів. Для багатьох країн світу ця проблема також є актуальною. Як зазначила Мартіна Ванденберг, громадський адвокат організації «The Freedom Network USA», яка працює з жертвами торгівлі людьми в США, на відміну від інших злочинних організацій, торговці людьми часто працюють незалежно, значно менші за кількістю учасників і тому їх складніше виявити. Іноді ці угруповання складаються з членів сім'ї і тому дуже стійкі. Ванденберг також звернула увагу на той факт, що торговці людьми «підживлюються» корупцією, і нерідко самі правоохоронні органи сприяють організованій злочинності в бідних країнах. Потерпілі не повідомляють про факти торгівлі людьми, адже думають, що у них на Батьківщині правоохоронні органи корумповані, і що їх будуть залякувати пов'язані зі злочинцями поліцейські і судді. «Вони бояться простого затримання поліцейськими, для них це страшніше рабства. Торговці людьми користуються цим», – зазначає Ванденберг. Дослідження проблеми торгівлі людьми дає підстави стверджувати, що необхідно більше уваги приділяти корупції в держустановах тих країн, звідки вивозяться жертви торгівлі людьми. Адже зазвичай головними співучасниками злочинів стають правоохоронні органи, працівники митного контролю і навіть дипломати, які користуються своїм імунітетом.

Окрім цього визнано, що нелегальна торгівля людьми, якій сприяє корупція, загрожує національній безпеці держав. Корупція і торгівля є джерелом нестабільності в багатьох країнах світу, зокрема, слід виділити Сирію та Ірак, окремі країни Африки, де стає все складніше жити. Проте вплив нелегальної торгівлі людьми і корупції відчувають усі члени суспільства. Визнано, що корупція сприяє поширенню нелегальної торгівлі, роблячи товари і послуги нелегальної економіки більш доступними. Протидія такій масштабній корупції та нелегальній торгівлі повинна стати більш важливим пріоритетом у світовому порядку.


Окремої уваги заслуговує конфлікт у Сирії, що продемонстрував руйнівний вплив корупції на торгівлю людьми. Мігранти до міської місцевості, які останнім часом лишають вражені посухами території, зосереджуються на околицях сирійських міст. За відсутності контролю з боку уряду підсилюється незахищеність новоприбулих мігрантів, які ігнорують корумпований режим Асада, характеризуються високим рівнем злочинності, безробіттям і зрештою вони і «стали осередком розвитку заворушень» під час Арабської весни. Встановлено, що увесь цей нелегальний бізнес, якому сприяють корумповані чиновники, існує сьогодні задля транспортування або «торгівлі» людьми. Люди продають останні цінності для того, щоб заплатити контрабандистам, які можуть доставити їхні сім'ї в безпечне місце. Часто вони стають жерт-

вами торгівців людьми і часто змушені працювати на рабських умовах в Європі. Сирійський конфлікт, як і багато інших у світі, частково фінансувався нелегальною торгівлею. Ця нелегальна транскордонна торгівля залежить від корумпованих чиновників. Контрабанда наркотиків, людей, нафти, антикваріату, сигарет тощо забезпечує гроші на закупівлю зброї і утримання повстанців і терористів. Сирійська ситуація визнається найгіршим зразком нелегальної торгівлі і корупції, яка робить її можливою в сучасному світі.

На підставі огляду ситуації в світі, пов'язаної із торгівлею людьми, слід зазначити, що вирішення цієї проблеми потребує усунення існуючих передумов її виникнення та поширення. Передусім, мова йде про корупцію, як каталізатора торгівлі людьми. У національній практиці для отримання відчутних результатів у процесі протидії корупції, по-перше, слід змінити підходи, що сформувалися у суспільній свідомості щодо сприйняття корупції як звичного явища. Так, антикорупційним стратегіям часто стоїть на заваді фактор ментальності в українському суспільстві, зокрема, байдужість до чиновницьких зловживань, виправдання корупційної поведінки обставинами життя, що обумовлено передусім схильністю українців до індивідуалізму.

Отже, можна цілком впевнено стверджувати, що корупція і торгівля людьми як соціальні явища є взаємопов'язаними, загрожують національній безпеці держав, створюють живильний ґрунт для поширення найнебезпечніших форм організованої злочинності та вимагають системних дій з боку державних та недержавних установ в напрямку їх запобігання. Зокрема, обмеження корупції в держустановах, звідки вивозяться жертви торгівлі людьми, сприятиме зниженню рівня злочинності, пов'язаної з незаконною експлуатацією уразливих верств населення та зробить більш контрольованим процес незаконної міграції.

ЗМІСТ

ПРОГРАМА.....	1
ТЕЗИ.....	6
 Секція	
ПРИВАТНЕ ПРАВО	
<i>Бабіч-Касьяненко К. В.</i> Міжнародні стандарти у сфері забезпечення соціально-трудо­вих прав осіб з обмеженими фізичними можливостями та їхній вплив на розвиток національного законодавства.....	7
<i>Валецька О. В.</i> Проблеми визначення змісту трудового договору у чинному законодавстві, міжнародній практиці та проекті ТК.....	11
<i>Гніденко В. І., Капліна Г. А.</i> Щодо визначення поняття «гнучкі форми зайнятості».....	14
<i>Джулай Г. Г.</i> Застосування ділових ігор у процесі навчання студентів-юристів.....	18
<i>Дубова К. О.</i> Окремі аспекти становлення авторського права.....	22
<i>Котова Л. В.</i> Щодо правового регулювання праці осіб з інвалідністю.....	25
<i>Панченко С. С.</i> Строк як звичайна умова цивільного договору.....	30
<i>Половченя А. Б.</i> Соціальне партнерство органів публічної влади та не­підприємницьких організацій.....	32
<i>Січко Д. С.</i> Новели правового регулювання реалізації аліментних відносин.....	35
<i>Шаповалова О. І.</i> Випадок як підстава звільнення від майнової відповідальності.....	38
<i>Мамчур Л. В., Тульчевська М. М.</i> Теоретико-правове обґрунтування захисту права власності в умовах збройного конфлікту на сході України.....	41
<i>Мамчур Л. В.</i> Право особи на доступ до суду у рішеннях європейського суду з прав людини.....	45



Секція

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ, ФІЛОСОФІЯ, СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА: ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВознавство

<i>Kovalova S. G.</i> Religious Integrant of Lithuanian-Russian Legal Conscience (XIV–XVI centuries).....	49
<i>Кобак М. В.</i> Принцип верховенства права в українському правосудді	51
<i>Лісна І. С.</i> Особливості копноного судочинства в Україні в XIV–XVI ст.	53
<i>Титаренко А. А.</i> Правові позиції міжнародних інституцій щодо анексії автономної республіки Крим.....	56



Секція

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

<i>Блага А. Б.</i> Сфера дії законодавства про запобігання та протидію домашньому насильству	59
<i>Грицаєнко Л. Р.</i> Перспективи демократії і конституційне правосуддя	61
<i>Коваль А. А.</i> Роль прокурора при призначенні негласних слідчих (розшукових) дій	66
<i>Колодочка О. Є.</i> Право на освіту дітей, які живуть із ВІЛ/СНІД	69
<i>Коновалов В. В.</i> До питання про причини корупції в Україні.....	73
<i>Кравченко І. А.</i> Фізичне насильство як форма домашнього насильства, передбаченого ст. 173-2 КУпАП.....	75
<i>Лагода К. О.</i> Роль слідчого судді у кримінальному процесі	78
<i>Лазарева Н. М.</i> Конституційний захист від недобросовісної конкуренції	80
<i>Татаренко Г. В.</i> Захист прав дитини під час зовнішніх та внутрішніх збройних конфліктів	82
<i>Тунтула О. С.</i> Нова редакція статті про звалтування в контексті ратифікації конвенції ради Європи по протидії насильству щодо жінок.....	86
<i>Шведова Г. Л.</i> Корупція і торгівля людьми: наслідки та загрози для національної безпеки.....	89

ДЛЯ НОТАТОК

ДЛЯ НОТАТОК

ДЛЯ НОТАТОК

Редактор *Я. Котенко*.
Технічний редактор, комп'ютерна верстка *Д. Кардаш*.
Друк *С. Волинець*. Фальцювальньо-палітурні роботи *О. Кутова*.

Підп. до друку 15.05.2018.
Формат 60 × 84¹/₁₆. Папір офсет.
Гарнітура «Times New Roman». Друк ризограф.
Ум. друк. арк. 5,46. Обл.-вид. арк. 5,26.
Тираж 26 пр. Зам. № 5493.

Видавець і виготовлювач: ЧНУ ім. Петра Могили.
54003, м. Миколаїв, вул. 68 Десантників, 10.
Тел.: 8 (0512) 50-03-32, 8 (0512) 76-55-81, e-mail: rector@chmnu.edu.ua.
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6124 від 05.04.2018.

