

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

ОДЕСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
Кафедра цивільно-правових дисциплін

ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
Кафедра цивільно-правових дисциплін



ВПЛИВ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ТЕНДЕНЦІЙ НА РОЗВИТОК НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА

28 лютого 2019 р.

ОДЕСА

УДК 347.1 (477)(4/9)

ББК 67.404+67.99

В 80

Рекомендовано до друку рішенням кафедри цивільно-правових дисциплін
Одеського державного університету внутрішніх справ
(протокол № 9 від 27.02.2019 року)

Упорядник:

Церковна О.В. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін.

Редактори:

Маковій Віктор Петрович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ;

Зайцев Олексій Леонідович – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ;

Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток національного права : матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції м. Одеса, 28 лютого 2019 р. / за ред. В.П. Маковія, О.Л. Зайцева. Одеса, ОДУВС, 2019. 121 с.

Збірник містить матеріали доповідей міжнародної науково-практичної інтернет-конференції «Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток національного права» (Одеса, 28 лютого 2019 р.). У роботі конференції взяли участь науковці, науково-педагогічні працівники вищих навчальних закладів, докторанти, ад'юнкти та магістранти з 12 українських навчальних та наукових закладів юридичного профілю, а також Академії поліції Азербайджанської Республіки, Могильовського інституту МВС Республіки Беларусь, Гродненського державного університету імені Янки Купали (м. Гродно, Республіка Беларусь).

Збірник може бути використаний перемінним складом юридичних навчальних закладів, науковцями, практичними працівниками, які цікавляться проблемами впливу інтеграційних тенденцій на розвиток національного права.

© Одеський державний університет внутрішніх справ, 2019

ПЕРЕДМОВА

Шановні учасники конференції, гості, колеги!

Дозвольте привітати Вас в рамках роботи міжнародної науково-практичної інтернет-конференції «Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток національного права».

З проголошенням незалежності в Україні розпочався активний процес створення демократичної, соціальної та правової держави. Особливе місце серед проблем, пов'язаних з утворенням української держави, посідає забезпечення гарантій належної реалізації прав та свобод людини і громадянина, у тому числі у сфері цивільно-правових відносин.

Загальна декларація прав людини, а в слід за нею стаття 3 Конституції України визнає людину, її життя, здоров'я, честь і гідність найвищою соціальною цінністю в Україні. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Реалізацію відповідних прав та законних інтересів громадян забезпечують всі гілки державної влади у їх гармонійному поєднанні.

З моменту визнання прав людини як основоположних у будь-якому суспільстві, постало питання створення ефективного правового механізму, який би дозволив урівноважити співвідношення прав та інтересів кожної людини з інтересами суспільства, безумовно ні в якому разі не на шкоду першим. Розмежування публічного та приватного права на сьогодні, в часи взаємопроникнення правових механізмів наведених складових національної правової системи, є досить умовним, у зв'язку з чим постає питання диференціації відповідних правових інститутів та з'ясування їх правової природи.

В наш час світове суспільство знаходиться на шляху формування нового світового порядку, від оптимальної організації якого залежить його існування. Суспільству необхідний більш високий рівень управління соціальними процесами як на національному, так і на глобальному рівні.

При підвищенні рівня організації суспільної системи, управління нею, при вирішенні проблем і протиріч підвищується роль права, в тому числі і цивільного. Тенденція підвищення ролі і значення права в житті суспільства і всього людства, в забезпеченні його стабільності і функціонування є головною поряд з основними напрямками розвитку цього соціального феномену.

Однією з основних гарантій співіснування інтересів суспільства та людини є належне здійснення правоохоронної та правозахисної діяльності відповідними суб'єктами, представленими органами державної влади та особами з делегованими повноваженнями у цій сфері.

Особливе місце в даному виді діяльності суспільства займають правоохоронні органи, в тому числі Національна поліція України, згідно її компетенції у відповідності з діючою нормативно-правовою базою. В українському суспільстві сьогодні відбуваються докорінні зміни у структурі та компетенції даного правоохоронного органу з переорієнтацією на потреби пересічного громадянина. У зв'язку з цим керівництвом МВС, Національної поліції України, громадськістю, депутатським корпусом, науковцями підготовлено низку пропозицій у формі законопроектів, наукових праць різного характеру з питань гармонійного поєднання приватного та публічного інтересу в межах реалізації прав та свобод громадян. Виникла необхідність дослідження наведених напрацювань, а також відповідного досвіду інших країн у даній сфері.

Поряд з цим загальноприйнята диференціація прав та законних інтересів громадян в залежності від блага, щодо якого вони виникають, надала розглядати дане питання з точки зору захисту особистих немайнових та майнових прав громадян в межах приватно та публічно-правової складових національної правової системи.

Зокрема, детального аналізу потребують нормативні приписи цивільного, трудового, земельного, господарського, екологічного та інших галузей права, які прямо або безпосередньо слугують засобом реалізації відповідних прав громадян, що потребують захисту та відновленню в процесі здійснення правоохоронної та правозахисної діяльності.

Викладене складає статичну складову відносин, урегульованих правом, й незалежно від сфери їх існування вимагає додаткового з'ясування природи та механізму захисту прав і охоронюваних законом інтересів їх учасників. Особливого забарвлення набуває це питання з огляду на здійснення права на захист у формі звернення до відповідних суб'єктів в межах їх

правоохоронної та правозахисної діяльності, в тому числі поліцейських підрозділів, одним з основних завдань яких є забезпечення конституційних прав та свобод громадян.

Звертаючись до всіх учасників конференції хочу висловити побажання успіху та плідної праці в обговоренні питань щодо впливу інтеграційних тенденцій на розвиток національного права. Впевнений, що результати роботи даного наукового форуму сприятимуть наближенню вітчизняного законодавства та його наукового підґрунтя до європейських стандартів, а також формуванню європейської правової культури в українського громадянина.

Катеринчук І.П., доктор юридичних наук
Ректор Одеського державного університету внутрішніх справ

Заика Ю.А.

Доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданского и трудового
права Киевского национального экономического
университета имени Вадима Гетьмана

РЕЦЕПЦИЯ РИМСКОГО ЧАСТНОГО ПРАВА КАК ЭЛЕМЕНТ ИНТЕГРАЦИИ В ПРАВО ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

Необходимость дальнейшего экономического и политического сотрудничества с государствами – членами Европейского Союза (далее - ЕС), которое распространяется на социальные, культурно-политические, экологические сферы обуславливает и объективную потребность сближения украинского права с правом стран ЕС. Процесс интеграции включает в себя согласованное преодоление политических, экономических и иных различий в том числе и в области правовой политики. Перед Украиной стоят задачи трансформировать законодательство в сфере предпринимательской деятельности, торговли, интеллектуальной собственности, защиты прав и интересов граждан. Но для решения этой задачи недостаточно просто перевести на украинский язык правовые акты европейского сообщества и принять их в качестве законов.

Правовые системы государств членов ЕС генетически связаны с основными положениями римского частного права. Так и Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) 1804 г., и Гражданское уложение Германии 1900 г., и гражданское законодательство других европейских стран (Нидерландов, Швейцарии и других) являются по существу синтезом определенных норм римского и обычного права, проверенных временем. ГК Франции стал образцом кодификации норм частного права для Италии (1865 г.), Португалии (1867 г.), Испании (1889 г.) и других европейских государств. Не случайно римское право, право давно не существующего государства, право народа, язык которого сегодня считается мертвым, оказывает влияние на развитие доктрины современного частного права. С помощью рецепции римское право как опосредованно, так и непосредственно влияло и влияет на развитие законодательства и правовой науки.

В то же время, как справедливо отмечает И.В.Спасибо-Фатеева, разработка некоторых законопроектов в Украине с участием зарубежных консультантов привела к воздействию на украинское правотворчество догматов из других систем права, нередко взаимоисключающих друг друга, как это можно наблюдать на примере права США и Германии [2, с.137].

Поэтому в процессе интеграции необходимо учитывать различия между отдельными правопорядками как в содержании, так и в особенностях применения отдельных правовых норм в конкретных исторических условиях развития.

Отечественный законодатель должен избрать свой, самостоятельный путь законотворчества, а не руководствоваться временными алогичными предпочтениями. Определенные шаги в этом направлении уже сделаны.

В Гражданском кодексе Украины 2003 г. восстановлены такие традиционные институты цивилистики как ипотека, поручительство, приобретательная давность, сервитуты, эмпфитевзис, суперфиций.

В новом качестве возрожден в украинском праве институт римского частного права совершение действий в имущественных интересах другого лица без поручения (*de negotiis gestis*). То есть, если лицо вело дела отсутствующего, даже если последний об этом не знал, и понес при этом расходы или принял на себя другие обязательства, оно имеет право на возмещение таких расходов [1, с.212]. В ГК Франции этому виду *квази-договоров* посвящены статьи 1371- 1381. Особенно актуальным институт действия в чужом интересе становится в условиях современных украинских реалий - установление особого статуса Донбасса, когда часть населения покинула место постоянного жительства, оставив там свое имущество, в том числе и недвижимое. Законы Украины «О создании необходимых условий для мирного урегулирования ситуации в отдельных районах Донецкой и Луганской области» от 6 октября 2017 г., «Об особенностях государственной политики по обеспечению государственного суверенитета Украины на временно оккупированных территориях в Донецкой и Луганской областях» от 18 января 2018 г. составляют политическую составляющую охраны прав и интересов переселенцев. Гражданско-правовой инструментарий

защиты интересов граждан предусмотрен главой 79 ГК Украины «Совершение действия в имущественных интересах другого лица без поручения».

Отдельные положения, идеи и принципы римского права были заимствованы и другими кодексами (Земельным, Семейным, Гражданско-процессуальным и др.).

Не менее важным является и появление в украинском законодательстве института ответственности за создание угрозы жизни, здоровью, имуществу физического лица либо имуществу юридического лица (глава 81 ГК Украины), созданного на началах римского *quasi delictum* (обязательства, которые возникают как бы из причинения вреда). Превентивное значение деликтных обязательств в римском праве заключалось в том, что ответственность наступала не на стадии причинения вреда - а раньше, когда только возникала опасность его причинения. Эта идея нашла отражение в правовых системах европейских стран.

Поскольку национальное законодательство на концептуальном уровне отражает национальный менталитет, правосознание, правопонимание и т. д. целесообразно использовать «гибкое внедрение» законодательства Европейского Союза, применение к нему отечественного законодательства на определенной методологической основе, приемлемых началах и для ЕС, и для Украины [3, с. 7].

Современное гражданское право заимствует не только основополагающие идеи римского частного права, но и законодательные конструкции. Свидетельством этого является появление в Гражданском и в Земельном кодексе Украины таких институтов вещного права как «сервитут», «эмфитевзис», «суперфиций».

Приобретательная давность как способ приобретения права собственности, закреплен во Французском гражданском кодексе (Кодексе Наполеона), Немецком гражданском уложении и других законодательных актах европейских держав (Австрии, Нидерландов, Швейцарии и др.).

Проблемы интеграции обуславливают необходимость современной отечественной цивилистике разработке на основе римского права теории права собственности и иных вещных прав, теории владения, теории обязательственных правоотношений, теории правопреемства и пр.

Отдельные проблемы существуют и в семейном праве. Современный институт расторжения брака не предусматривает конкретных оснований расторжения брака в тех, случаях если речь идет о расторжении брака в суде. Так в ч. 2 ст. 112 Семейного кодекса Украины «Основания для расторжения брака по иску одного из супругов» предусмотрено, что суд постановляет решение о расторжении брака, если будет установлено, что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение брака противоречило бы интересам одного из них, интересам их детей, которые имеют существенное значение. То есть, вынесения решения зависит от восприятия судом целого ряда оценочных понятий: сохранение брака противоречило бы интересам или одного из супругов, или интересам детей и эти интересы имеют существенное значение.

В римском частном праве классического периода были предусмотрены обстоятельства, наличие которых было основанием для расторжения брака как по инициативе мужа (жена без разрешения мужа не ночевала дома; «трапезничала» с другим мужчиной или посещала с ним баню), так и по инициативе жены (муж, несмотря на замечания уважаемых граждан, содержал в доме наложницу; без достаточных оснований обвинил жену в супружеской измене; принуждал жену к сожительству с другими мужчинами и пр.). Существование аналогичного перечня в украинском семейном законодательстве (естественно, с учетом современных реалий) позволило бы избежать долговременных судебных процессов и субъективной оценки обстоятельств дела судей.

Показателем идеологического влияния римского частного права на современную цивилистическую доктрину является обязательность изучения курса римского частного права во всех ведущих высших учебных заведениях, которые готовят юристов.

Высокий авторитет римского права позволяет с пониманием отнестись и к возможным новациям украинского гражданского права как в Общей части, так и в Особенной - с учетом существующих европейских институтов: расширение оснований для признания лица ограниченно дееспособным, снижение возраста деликтоспособности, расширение свободы завещания и др.

Рецепция римского частного права - это правовое явление, следствием которого является не только становление общемировых правовых стандартов, но и формирование современной теории частного права в целом.

Литература:

1. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. - М.: Зеркало, 1997. 608 с.
2. Спасибо-Фатеева И.В. Методология новой формации правового регулирования гражданских отношений в Украине // Методология исследования проблем цивилистики : сб. ст., посвящ. памяти проф. А.А.Пушкина / Под ред. Ю.М.Жорнокуя и С.А. Слипченко. - Харьков: Право, 2017. С. 123-154.
3. Харитонов Є.О. Україна – Європа: Проблеми адаптації у галузі приватного права : монографія / Є.О.Харитонов. – Одеса : Фенікс. 2017. 358 с.

Шишка Р.Б.

Доктор юридичних наук, професор, професор кафедри інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін Інституту інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія»

ЖИТЛОВЕ ДОБРОСУСІДСТВО: ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ

Житло здавен є одним із важливих об'єктів прав і має свій особливий правовий режим – систему юридичних засобів, способів, що застосовуються у певній сфері суспільних відносин та забезпечують дію механізму правового регулювання [1,с.692]. Воно привертає увагу практиків та теоретиків. Проте час йде і проявляються нові прояви його як об'єкта речових прав. Чимало тому додає потреба забезпечення безпеки особи, суспільства. Наразі чимало проблем виникає із добросусідством, зловживанням сусідами по квартирі своїми правами та порушення обов'язків щодо житла та правил сусідства.

В позитивному праві добросусідство виписане тільки стосовно власників чи володільців земельних ділянок і не виписані стосовно квартир, що є упущенням законодавця. Добросусідство - це правовідносини між власниками (користувачами) земельних ділянок у виді обов'язків власників (землекористувачів) перед сусідами. За ст. 103 ЗК України власники та землекористувачі земельних ділянок мають обирати такі способи використання земельних ділянок відповідно до їхнього цільового призначення, за яких власникам і землекористувачам сусідніх земельних ділянок завдається найменше незручностей і які не перешкоджають їм використовувати земельні ділянки за цільовим призначенням.

Принаймні, таке добросусідство повинне бути встановлене між співвласниками квартир, завдяки чому вдалось б запобігти багатьом конфліктам між ними. Практика та правова наука повинна оперувати більш точними правовими категоріями та інструментарієм і розрізняти де є житло, яке відповідає встановленим для нього вимогам, зокрема відповідності санітарним та технічним вимогам, а де лише приміщення під житло, яке передається набувачу при новому будівництві. Суть добросусідства полягає в тому, що сусіди повинні обирати такі способи використання квартири, при яких власники суміжних квартир зазнають найменше незручностей.

Чимало проблем виникає щодо несправності обладнання квартир внаслідок чого порушуються права на відпочинок (гул від несправних кранів, неправильно встановленої побутової та іншої техніки, влаштування антен для радіозв'язку, порушення архітектурного рішення будинку, зокрема неправильна установка кондиціонерів тощо.

Щодо правил добросусідства, то окремі об'єднання власників багатоквартирних будинків намагаються врегулювати ці взаємовідносини, зокрема дотримання охоронного режиму всіма власниками житлових та нежитлових приміщень, їх родичами, друзями, гостями, робітниками, орендарями і т.д., які проживають або знаходяться на території будинку та прибудинкової території стосовно один до одного, спільного майна, об'єктів загальної інфраструктури [2], Такі правила впорядковують відносини сусідів і їх гостям/відвідувачам і засновані на взаємній повазі і необхідні підтримання належного технічного, протипожежного, екологічного та санітарного стану

приміщень, загального майна і території в інтересах усіх власників і осіб, що проживають в багатопверховому будинку .

Вони стосуються заборон вести виробничу, комерційну, підприємницьку, рекламну, іншу професійну діяльність, політичну або релігійну агітацію і пропаганду. Передбачається, що: приватні оголошення власників можуть розміщуватися тільки на спеціально обладнаній дошці, а їх зміст – відповідати нормам етики, моралі та чинного законодавства; побутове сміття і харчові відходи повинні утилізуватися в спеціально відведених для цього місцях і в спеціальній упаковці (сміттевий мішок), а великогабаритне сміття та відходи, зокрема будівельне сміття, непридатні меблі, побутова техніка, пакувальна тара – утилізуватися окремо; не припустиме скидання дрібного сміття, недопалків, сірників, ганчірок, паперових рушників і злив залишків будівельних розчинів та інших невідповідних рідин в сантехнічне та каналізаційне обладнання квартир та місць загального користування.

Особи не можуть вчиняти дій, що порушують права інших осіб, зокрема право на приватне життя, працю, спокій і відпочинок. Відповідно ремонтно- будівельні та інші роботи повинні проводитися тільки в робочі дні з 08:00 до 21:00 години. В ці години не припустима експлуатація приладів, що порушують спокій власників , а також використання феєрверків, салютів на території комплексу, гучний спів, свист, крики, а також інші дії, куріння в місцях загального користування. поблизу дитячих майданчиків, вентиляції , біля під'їздів будинків; скидати будь-які предмети з вікон, з дахів, балконів будівлі; використовувати громадські зони для розпивання алкогольних напоїв.

Також регулюється утримання домашніх тварин: вигул їх на руках або на повідку, в намордниках ,на короткому повідку, прибирання за ними; протидію неправомірному їх утримання щодо.

Ці та інші правила вийшли за межі локальних і є загальними. Тож слушно їх б прописати в новому ЖК України як і інші.

Таким чином правовий режим житла та зокрема квартир наразі не повністю виписаний в чинному законодавстві, що не слугує чіткості правового режиму житла, не забезпечує балансу суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів, безпеку самого житла та осіб що проживають в ньому та поряд.

Література:

1. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. -К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка»»2007.

2. Правила взаєморозуміння та добросусідських відносин між мешканцями багатоквартирного будинку ОСББ «Пожарського, 26-В» [Електронний ресурс] – Режим доступу: <file:///C:/Users/Roman/Downloads/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B8%D0%BB%D0%B0%20%D0%B2%D0%B7%D0%B0%D1%94%D0%BC%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%B7%D1%83%D0%BC%D1%96%D0%BD%D0%BD%D1%8F.pdf>

Андрієнко І.С.

Кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових
дисциплін Одеського державного
університету внутрішніх справ

ІНСТИТУТ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ: «ЗА» ТА «ПРОТИ»

Реформування судової системи в цілому та діяльності державної виконавчої служби передбачило відповідні зміни правових засобів здійснення примусового виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів. Законами України «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 р. № 1404- VIII [1], «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02.06. 2016 р. № 1403-VIII [2] було внесено ряд новацій до діючого законодавства, що мало на меті вирішення ряду нагальних питань пов'язаних з підвищенням ефективності функціонування діяльності державної виконавчої служби.

Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав, що виконання судового рішення упродовж розумного строку є невід'ємною складовою права особи на справедливий судовий захист. Проте, надмірна завантаженість державних виконавців, а також неналежне їх державне фінансове забезпечення стали однією з основних причин неможливості швидкого та якісного звернення судових рішень до виконання.

Принциповою новелою законодавства, що набрало чинності з 5 жовтня 2016 року стало запровадження інституту приватних виконавців, що отримали статус суб'єкта незалежної професійної діяльності. Таке нововведення мало на меті сприяти розвантаженню державних виконавців органів державної виконавчої служби та розв'язати проблему не виконуваних судових рішень. Однак, невизначеність цілого ряду спірних моментів, що виникають у практиці застосування законодавства щодо діяльності приватних виконавців, у результаті призводить до незахищеності прав стягувача та інших заінтересованих осіб.

Окрема слід зазначити, що на сьогодні недержавні форми виконання судових рішень запроваджені у понад 60 країн світу та у більшості країн Європейського Союзу (Франції, Бельгії, Нідерландах, Італії, Естонії, Словенії тощо).

У країнах, де судові рішення виконуються приватними особами застосовуються приблизно однакові принципи: держава проводить конкурсні відбори, регулює компетенцію приватних виконавців, встановлює розміри оплати праці приватних виконавців, здійснює перевірки діяльності приватних виконавців. Приватний виконавець отримує повноваження від держави та діє від її імені. Приватний виконавець є вільним професіоналом, що здійснює незалежну професійну діяльність. Вони самостійно організують свою діяльність і несуть повну майнову відповідальність за результати своєї діяльності [3].

Змішана система виконання судових рішень з 2001 року була запроваджена у Чехії. Тут працюють і приватні судові виконавці, і штатні працівники суду. Уже перший досвід засвідчив, що приватні судові виконавці працюють значно ефективніше, але їхні послуги коштують дорожче.

У Франції також діє змішана система примусового виконання рішень. Виконавче провадження реалізується не лише судовими виконавцями, а й генеральними прокурорами, прокурорами, командирами та офіцерами поліції. Одночасно з цим характерним є у правовому статусі судових виконавців елементів незалежної практикуючої особи та державного службовця.

На території Словенії виконання примусового провадження покладено на окружний суд. Судові пристави – особи, які безпосередньо проводять примусові дії. Пристави призначаються Міністром юстиції у межах території своїх окружних судів. Служба судових приставів є державною службою, яку пристави несуть автономно. Так, пристави особисто відповідають за будь-яку завдану шкоду під час здійснення своїх повноважень та страхового випадку через свої дії або бездіяльність під час виконання постанов суду. У випадку досить значних порушень пристави можуть бути усунені від своїх обов'язків міністром юстиції [4].

В той же час, фахівці зазначають, що беручи за основу успішний досвід європейських держав, при напрацюванні та впровадженні реформи системи органів примусового виконання рішень законодавцю слід зважати на певні особливості нашої держави, зокрема, низький рівень правової культури населення, пострадянська модель економіки держави, високий рівень корупції. [5].

Серед основних проблем запровадження інституту приватних виконавців в Україні, перш за все, мали місце побоювання того, що приватні виконавці уособлюватимуть колекторів. Таких висновків у своїх працях дійшов М.Г.Вербенський, проаналізувавши ряд законодавчих норм, що здійснюють регулювання діяльності приватних виконавців. Науковець зазначає, що положення Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» не містять чіткого механізму оскарження рішень, дій чи бездіяльності приватних виконавців, що дає їм можливість уникнути відповідальності. Окрім того, приватний виконавець являється суб'єктом незалежної професійної діяльності, тобто не є службовою особою, не може мати службових обов'язків та бути притягнутим до юридичної відповідальності (зокрема, кримінальної).

Аналогічної точки зору дотримується С.С. Мороз, вважаючи, що з огляду на певну кількість прогалин в законодавчому врегулюванні діяльності приватних виконавців, рейдери отримають легальний інструмент для захоплення майна. З огляду на той факт, що державний механізм в

Україні працює з перебоями, можна припустити, що держава відмовиться від захисту громадян і суб'єктів господарської діяльності [6].

Опоненти ж зазначають, що такі побоювання є малообґрунтованими, оскільки, законом чітко врегульовано порядок діяльності та компетенцію приватних виконавців, порядок вчинення ними виконавчих дій та прийняття рішень. Окрім того, встановлені кваліфікаційні вимоги до приватних виконавців, проходження ними навчань, стажувань та складання іспитів, що виключає доступ до такої діяльності "випадкових" осіб. Також задля здійснення своєї діяльності приватні виконавці повинні будуть зробити ряд витрат, у тому числі на оренду та облаштування офісу. Призупинення або припинення діяльності приватного виконавця внаслідок порушення вимог закону призведе до фактичної втрати ними можливості отримання доходу від професійно ї діяльності та понесених витрат.

Ще одним спірним питанням інституту приватних виконавців є їх клієнтоорієнтованість, яка, з одного боку, буде стимулювати якість та обсяги виконання судових рішень, а з другого — породить підпорядкованість під кредитора, що, у свою чергу, матиме вигляд цькування боржників. Тому з розширеними повноваженнями та без серйозного врегулювання діяльності виконавців відбудеться дискримінація учасників виконавчого провадження.

Аналіз європейської практики приватних виконавців дозволив Є. М. Гришко виокремити певні недоліки недержавних форм організації примусового виконання рішень. А саме: незацікавленість приватних виконавців у примусовому стягненні невеликих сум; небажання здійснювати діяльність у віддалених, переважно сільськогосподарських районах із невеликими обсягами примусового стягнення; можливість створення та діяльності приватних судових виконавців винятково для обслуговування інтересів окремих корпоративних груп, наприклад, комерційних банків, фінансово-промислових груп [7].

В цілому ж, серед позитивних моментів запровадження інституту приватних виконавців виділяють: пряму матеріальну зацікавленість останніх в якнайшвидшому і максимально повному виконанні рішення суду; професіоналізм, що ґрунтується на конкурсному відборі після навчання та стажування кандидатів; здійснення роботи на позабюджетній основі, що приносить прибуток до державного бюджету.

Практика недовгого функціонування інституту приватних виконавців в Україні не дає можливості поки що судити про ефективність реформи в цілому. Проте, ряд проблемних моментів на які звертають увагу самі приватні виконавці, серед них: обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності приватного виконавця; встановлені обмеження за колом справ та у виконанні «вартісних» судових рішень; недосконалість роботи Автоматизованої системи виконавчого провадження тощо, значно ускладнює діяльність приватних виконавців, а отже, реальне виконання судових рішень.

Література:

1. Про виконавче провадження: Закон України від 02.06.2016 р. № 1404- VIII (із змін. та допов.) // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 30. – Ст. 542.
2. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1403-VIII (із змін. та допов.) // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 29. – Ст. 535.
3. Приватні виконавці в Україні та світі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://vk.com/wall27846618_93633?offset=last&f=replies
4. Приватна система примусового виконання з досвіду Європейських країн. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.informjust.ua/text/744>
5. Запровадження інституту приватних виконавців в Україні: аналіз ризиків: М.Г. Вербенський // Наука і правоохорона, 2016, № 3, ст. 5-10.
6. Актуальные проблемы формирования института частных исполнителей в Украине [Електронний ресурс] : С. С. Мороз, А. Ю. Габрелян // Выпуск № 7, том 2. – [сайт]. – Текст. дані. – 2016 р., Научная библиотека КиберЛенинка – Режим доступу : <http://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-problemy-formirovaniya-instituta-chastnyh-ispolniteleyv-ukraine#ixzz4NMqUWtr6> (дата звернення: 28.11.2016).

7. Гришко Є.М. Державне управління у сфері примусового виконання рішень судів та інших органів в Україні: дис... на здобуття наукового ступеня канд. наук з держ. управління: спец. 25.00.01 – «Теорія та історія державного управління» /Є.М. Гришко. – К., 2016. – с 130.

Андрушко К.Ч.,

Студентка юридического факультета
Гродненского государственного университета
имени Янки Купалы

Хацук Ж.В.

Кандидат юридических наук, доцент, доцент
кафедры международного права Гродненского
государственного университета имени Янки
Купалы

НОВЫЕ ПРОТИВОРЕЧИЯ В ЗАЩИТЕ АВТОРСКИХ ПРАВ НА ЕДИНОМ ЦИФРОВОМ РЫНКЕ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ

На данный момент в Европейском Союзе (далее – ЕС) проходит крупная реформа в сфере защиты авторских прав, призванная установить новый порядок на цифровом рынке. В основу изменений положено принятие новой Директивы № 2016/0280/ЕС о защите авторских прав на едином цифровом рынке [1] (далее – Директива), призванная ограничить распространение охраняемого авторским правом материала на интернет-платформах.

Как следует из преамбулы Директивы, она направлена на достижение таких целей как: обеспечение высокого уровня защиты правообладателей, создание необходимых условий для развития цифровых сервисов и услуг, поддержка инноваций, обеспечение широкого доступа к произведениям на территории всех государств.

Для достижения данных целей в Директиве предлагается принятие целого комплекса мер, которые кардинально изменят текущее законодательство ЕС об авторском праве: право на цифровое использование публикаций в прессе; регулирование отношений между правообладателями и интернет-платформами; регулирование сервисов, обеспечивающих автоматический поиск изображений по ссылкам; требования по обеспечению информационной прозрачности (транспарентности); право на справедливое вознаграждение для авторов и исполнителей [2].

Однако особый интерес представляет Статья 13, название которой используется для обозначения самой Директивы. Причиной этого служат положения статьи, вызывающие острые споры. Статья 13 предписывает интернет-платформам осуществлять обработку охраняемого авторским правом материала либо устранять его со своих Интернет-сайтов. Другими словами, такие крупные компании, как YouTube, Twitter и Facebook будут нести ответственность, в случае размещения на своих сайтах охраняемого авторским правом материала. Соответственно, интернет-платформам необходимо идентифицировать материал, как «нарушающий авторские права», а затем произвести процедуру удаления.

Однако до настоящего времени единый механизм идентификации разработан не был. Ранняя редакция Директивы ссылалась на «proportionate content recognition technologies», определяя использование автоматических фильтров, которые, в свою очередь, будут сканировать информацию на предмет нарушений авторских прав и блокировать, если таковые имеются. Противники Статьи 13 – инициатива авторов Copybuzz – заявили, что данное нововведение приведет к ущемлению права на свободу выражения мнений и свободу информации, гарантированное статьей 11 Хартии ЕС об основных правах [3].

Последующая редакция ликвидировала вышеуказанное положение и закрепила оговорку «особое внимание следует уделить основным правам, использованию изъятий и ограничений, а также установлению надлежащей ответственности в отношении субъектов малого и среднего бизнеса, недопущению автоматической блокировки контента» [1]. Но дискуссии на тему Статьи 13 не прекратились. В настоящее время главным оппонентом выступает Youtube. Для компании представляется невозможным осуществлять мониторинг всего загружаемого контента

из-за его внушительных объемов, в том числе и по причине отсутствия технических и финансовых средств. В ответ Youtube запустил движение под названием «#saveyourinternet», целью которого является донести до пользователей сети Интернет, что Статья 13 является не единственным способом по обеспечению прав правообладателей и «достичь целей, которые ставят авторы Статьи 13, возможно гораздо более мягкими методами» [4].

Что касается позиции Европейского Парламента относительно положений Директивы, то в его пределах также наблюдаются противоречия. Против Статьи 13 выступает Юлия Реда, член Европейского парламента и Партии пиратов Германии, утверждая «действия законодателей направлены исключительно в одном направлении – усилить контроль над каналами распространения информации крупных компаний. Однако огромное социальное пространство, созданное нами, не должно стать жертвой попыток решить проблемы в сфере авторских прав. Наша свобода выражения мнений в Интернет-пространстве имеет большое значение, и представляется недопустимым её использование для борьбы с корпорациями» [5].

Таким образом, будущее Статьи 13 остается неясным. И хотя в сентябре прошло голосование, сам правотворческий процесс займет длительное время. Директива будет обсуждаться на заседаниях Европейской комиссии, Европейского парламента и Совета ЕС, в рамках так называемого «trilogue process», прежде чем будет утвержден окончательный вариант. Само заседание, запланированное на 21 января 2019 года, на котором должны были присутствовать представители трех учреждений, не состоялось. К сожалению, государства-члены не смогли прийти к единой позиции.

Следовательно, можно сделать вывод, что реформа защиты авторских прав в ЕС вызвала неоднозначную реакцию, как со стороны интернет-платформ, так и правообладателей. Сложившаяся ситуация представляет собой попытку создания исключительно нового правопорядка в глобальной сети Интернет. Однако представляется необходимым обеспечить баланс между правами авторов и обычными интернет-пользователями, которые используют авторский контент в повседневной жизни.

Литература:

1. Директива Европейского парламента и Совета ЕС № 2016/0280/ЕС о защите авторских прав на едином цифровом рынке [Электронный ресурс] // EUR-lex. – Режим доступа: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0593>. – Дата доступа: 05.02.2019.
2. Глонина В.Н., Семенова А.А. Директива ЕС об авторском праве: совершенная защита прав авторов в цифровой среде или катастрофа для Интернета? / В.Н. Глонина, А.А. Семенова // Журнал Суда по интеллектуальным правам. – 2018. – № 22. – С. 49–63.
3. Хартия Европейского Союза об основных правах [Электронный ресурс] : принятая Европейским парламентом, Советом Европейского Союза и Европейской комиссией 7 декабря 2000 г. // EUR-lex. – Режим доступа: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT>. – Дата доступа: 05.02.2019.
4. Статья 13 – не единственный способ защитить авторские права [Электронный ресурс] / © 2019 YouTube. – Режим доступа: <https://www.youtube.com/saveyourinternet/>. – Дата доступа: 05.02.2019.
5. Reda, J. If we don't act now, Article 13 could break the internet by mistake [Электронный ресурс] / © Condé Nast Britain 2019. – Режим доступа: <https://www.wired.co.uk/article/article-13-will-kill-the-internet-by-mistake>. – Дата доступа: 05.02.2019.

Богустов А.А.

Кандидат юридических наук, доцент, доцент
кафедры международного права Гродненского
государственного университета им. Янки Купалы

ИНДУСТРИАЛЬНЫЙ ПУБЛИЧНЫЙ СЕРВИТУТ И ОГРАНИЧЕНИЕ ДЕЙСТВИЯ ПРИНЦИПА СВОБОДЫ ДОГОВОРА

Равенство участников отношений, неприкосновенность собственности и свободу договора можно отнести к числу основных начал оказывавших наибольшее влияние на развитие национальных гражданско-правовых систем на протяжении двух последних столетий. При этом по мере изменений в социально-экономической и политической жизни общества происходили трансформации и в содержании указанных принципов. На наш взгляд, развитие данных тенденций можно проследить на примере индустриального публичного сервитута.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Модельного закона «О публичных сервитутах» [1] индустриальный сервитут представляет собой право «ограниченного пользования чужим земельным участком или иным объектом недвижимости, предоставленное установленными законом способами хозяйствующему субъекту на основании принятого в установленном законом порядке решения уполномоченного органа государственной власти или органа местного самоуправления в целях обеспечения строительства, размещения и (или) эксплуатации линейных сооружений и иных сооружений, необходимых для обеспечения функционирования инфраструктуры поселений или предприятий».

Этот институт возник относительно недавно и представляет собой частное проявление легального ограничения права собственности как глобальной тенденции развития гражданского права. Можно согласиться с высказанной М.И. Кулагиным точкой зрения, что «особенно много этих ограничений было установлено в отношении права собственности на землю» [2, С.244].

Сама по себе возможность установления индустриального публичного сервитута, наделяющего его субъекта обширными правомочиями в отношении чужого имущества, является ярким проявлением тенденции ограничения неприкосновенности собственности. Но на примере данного института можно проследить и комплексное ограничение действия еще одного основополагающего начала современного гражданского права – принципа свободы договора.

По общему правилу, закрепленному в п. 1 ст. 6 Модельного закона, индустриальный сервитут устанавливается по соглашению сервитуария с обладателем земельного участка либо объекта недвижимости. Но подобное соглашение подразумевает:

1) отсутствие у обладателя объекта недвижимости возможности свободно избирать контрагента для заключения договора об установлении индустриального публичного сервитута. В соответствии со ст. 7 Модельного закона предпосылкой для заключения подобного соглашения является принятие решения уполномоченными органами государственной власти либо местного самоуправления. А в свою очередь основанием для подобного решения выступает заявление сервитуария. То есть, заключение договора для обладателя недвижимости возможно только с сервитуарием указанным в решении в таком качестве;

2) невозможность обладателя объекта недвижимости свободно формировать волю на заключение соглашения, поскольку он фактически не может отказаться от совершения договора. В соответствии с п. 1 ст. 6 Модельного закона при недостижении соглашения между сервитуарием и обладателем объекта недвижимости индустриальный сервитут может устанавливаться на основании решения суда, вынесенному на основании заявления заинтересованного лица;

3) ограничение возможности сторон определять содержание договора. Например, ст. 9 Модельного закона относит к числу существенных условий соглашения помимо прочего цель установления индустриального публичного сервитута. Но она определяется не сторонами договора, а согласно ст. 8 Модельного закона содержится в решении уполномоченного органа государственной власти либо местного самоуправления об установлении такого сервитута. Далее, к числу существенных условий соглашения относится и указание размера платы за сервитут. При этом владелец объекта недвижимости не может оказать практического влияния на формирование

данного условия, поскольку размер оплаты определяется на основании заключения профессионального оценщика в процессе подготовки проекта соглашения сервитутарием (ст. 10 Модельного закона).

На основании проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

Во-первых, индустриальный сервитут можно рассматривать как проявление ограничения принципов неприкосновенности собственности и свободы договора.

Во-вторых, индустриальный публичный сервитут является примером того, что в современных условиях ограничение действия принципов гражданского права носит комплексный характер – ограничение принципа неприкосновенности собственности влечет в конечном итоге ограничение свободы договора.

В-третьих, ограничение действия принципа свободы договора в отношении индустриального публичного сервитута выражается в отсутствии возможности свободно избирать контрагентов по договору, свободно формировать волю на его заключение и определять его содержание. По мнению автора, это служит примером того, что ограничение принципа свободы договора также имеет системный характер – сужение сферы действия одного из его элементов влечет в конечном итоге изменение содержания других элементов.

Литература:

1. О публичных сервитутах. Модель: рек. законодат. акт Содружества Независимых Государств: принят на 42-м пленар. заседании Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ, постановление № 42-10, 16 апр. 2015 г. // Информ. бюл. Межпарламент. Ассамблеи государств – участников СНГ. – 2015. – № 63. – ч. 2. – С.232.

2. Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада / М.И. Кулагин // Избранные труды. – М.: Статут, 1997. – С. 184–291.

Будяченко О.М.

Викладач кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

Уварова О.Ю.

Здобувач вищої освіти Одеського державного університету внутрішніх справ

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗНЕЛІСНЕННЯ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

В сучасному світі з кожним роком тема вирубування лісів стає актуальнішою через самовільну, незаконну та неконтрольовану вирубку лісових зон, що завдає непоправної шкоди екологічній безпеці та завдає економічних збитків. За останні 50 років людство знищило близько 50% усіх лісів.

Ліс - тип природних комплексів (екосистема), у якому поєднуються переважно деревна та чагарникова рослинність з відповідними ґрунтами, трав'яною рослинністю, тваринним світом, мікроорганізмами та іншими природними компонентами, що взаємопов'язані у своєму розвитку, впливають один на одного і на навколишнє природне середовище [1]. Найбільшими лісоутворюючими породами в лісах України є: хвойні - сосна звичайна, ялина, ялиця; твердолистяні: дуб звичайний, бук лісовий, граб звичайний, клен гостро листяний; м'яколистяні - акація біла, береза повисла, осика, вільха чорна [2].

Знеліснення - процес перетворення зайнятих лісом земель на угіддя без дерев, такі як пасовища, пустирі, сільськогосподарські угіддя та міста, який призводить до негативних наслідків, серед яких можна виділити: втрата земель лісового фонду; зміна кліматичних умов; зміна режиму водних об'єктів; знищення більшості рослинних та тваринних видів; ерозія ґрунту, що призводить до повеней; збільшення витрат на відновлення лісових зон; поява конфліктів у сфері лісокористування.

На процес знеліснення та деградації лісів великий вплив мають фактори, які викликані порушенням законодавства: недосконалість законодавчої бази, порушення лісового законодавства,

недостатнє фінансування лісозахисних програм. До соціальних факторів можна віднести низький рівень соціального забезпечення та високий рівень безробіття, низький рівень правової культури населення.

Одним з найбільших факторів, що загрожує лісовому фонду України є незаконний видобуток корисних копалин, а саме бурштину. Основні запаси бурштину України зосереджені у лісах на території Рівненської, Житомирської та Волинської областей. Внаслідок неконтрольованого видобутку бурштину на цих територіях стрімко знищуються лісові насадження та надра, для відновлення яких знадобляться десятиліття. У зв'язку з відсутністю геолого-розвідувальної роботи покладів бурштину відбувається хаотичний пошук та видобуток на територіях, де імовірно є цей мінерал. У результаті здійснення такої діяльності незаконно, унеможливується процес рекультивації земель та лісових насаджень через потрапляння отруйних речовин у ґрунт та підземні води.

Україна є одним з найбільших експортерів деревини в Європі, проте велика частка експорту відбувається незаконно. У 2015 році Верховна Рада України ввела заборону на експорт лісоматеріалів та пиломатеріалів в необробленому вигляді на 10 років [3], проте це сприяло появі нових видів шахрайства у даній сфері господарювання, наприклад: молоді та здорові дерева позначають як хворі заради вирубки, а площі вирубки перевищують заявлені.

У зв'язку із загостренням ситуації, був прийнятий Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» [4], згідно з яким у кілька разів підвищуються штрафи за незаконну вирубку лісу, знищення лісових культур та молодняку.

Також Кримінальний кодекс України доповнено статтею 201-1, яка буде передбачати відповідальність за переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України [4].

Також буде розроблено програму лісового фонду України та визначено обсяги робіт щодо відновлення лісів і лісорозведення.

Таким чином, закон сприятиме боротьбі з контрабандою та незаконною вирубкою лісів. Проте, для комплексної стабілізації загальної екологічної ситуації в Україні необхідно:

- збільшувати території висадки нових лісів;
- розширити систему рекреаційного використання лісів;
- збільшити площі заповідних територій;
- розширити мережу рекреаційних та курортно-оздоровчих об'єктів;
- запровадити систему моніторингу лісових зон;
- модернізувати існуючі підприємства деревообробної промисловості;
- мінімізувати кількість лісових і деревообробних відходів та розробляти нові способи їх використання;
- залучити до промислової переробки всю масу економічно доступних ресурсів низькоякісної та дрібнотоварної лісосировини;
- збільшити державний контроль за діяльністю деревообробної промисловості та підприємств, що займаються видобутком корисних копалин;
- посилити адміністративну та кримінальну відповідальність за незаконний видобуток корисних копалин.

Традиційно, видобуток деревини та її обробка була орієнтована на експорт і тому склалась неефективна система використання лісових ресурсів.

Характерною властивістю лісових ресурсів є їхня здатність до відновлення, тому за умов ефективного ведення лісового господарства та раціонального використання вони є практично невичерпними. Розв'язання проблеми знеліснення на території України полягає у здійсненні комплексу заходів щодо удосконалення законодавства про використання та охорону лісового фонду.

Література:

1. Лісовий кодекс України від 21 січня 1994 р. № 3852 / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>
2. Надточій П.П., Мислива Т.М. Охорона та раціональне використання природних ресурсів і рекультивация земель : навчальний посібник. Житомир : Державний агроекологічний університет, 2007. 420 с.
3. Про внесення змін до Закону України «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, пов'язаної з реалізацією та експортом лісоматеріалів» щодо тимчасової заборони експорту лісоматеріалів у необробленому вигляді : Закон України від 09 квітня 2015 р. № 325-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/325-19>
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів : Закон України від 06 вересня 2018 р. 2531-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2531-19>

Бутинська Р.Я.

Старший викладач кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

Клибус І.І.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ РИНКУ ЗЕМЕЛЬ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Питання про завершення земельної реформи та запровадження в Україні ринку земель сільськогосподарського призначення не втрачає своєї актуальності. Це відповідальний крок, який вимагає від держави обґрунтованої програми заходів із виваженням прогнозом соціально-економічних наслідків для всього суспільства. Вирішення поточних проблем в аграрному секторі України пов'язують із завершенням земельної реформи, зняттям мораторію на купівлю-продаж земель сільськогосподарського призначення, включенням вартості землі в економічний оборот та визнанням її капіталом на рівні з іншими засобами виробництва. Це має сприяти зміцненню і поліпшенню фінансового стану сільгоспідприємств та формуванню ефективного власника-господаря. Однак питання щодо скасування мораторію поки що не знаходить однозначного вирішення.

Вагомий внесок у дослідження теоретичних аспектів земельних відносин і проблеми формування ринку сільськогосподарських земель зробили такі вчені, як Ю. Білик, П. Гайдуцький, А. Даниленко, Д. Добряк, Л. Новаковський, А. Третяк, П. Саблук та ін.

Під ринком сільськогосподарських земель слід розуміти організаційно-економічне і правове середовище, яке має забезпечувати громадянам, юридичним особам та державі здійснення цивільно-правових угод з приводу переходу права власності на земельну ділянку або права користування нею в установленому законодавством порядку [4, с. 28].

В ринковій економіці земля, як і будь-який інший засіб виробництва, є товаром, має ціну, купується і продається, користування нею платне, усі операції із земельними ділянками здійснюються з урахуванням вартості землі [3, с. 133]. Володіння земельним паєм без права його відчуження, застави, дарування тощо не відповідає критеріям, які визначають право приватної власності [1, с. 219]. Зрештою, ринок землі існує у всіх країнах. Інша справа, що його реалізація в кожних конкретних умовах здійснюється з врахуванням цих умов. Основою для ціноутворення на ринку повинна бути експертна грошова оцінка земельних ділянок [2, с. 34].

Оцінюючи всі "за" і "проти" стосовно ринку землі і беручи до уваги досвід вирішення цього питання в інших країнах, як більше, так і менше розвинених, можна зробити висновок про доцільність впровадження такого ринку [5, с. 286]. Стосовно того, що ряд противників земельного

ринку як аргумент висувають можливість хижацького викупу української землі іноземними багатіями, то справою держави є, як це питання можна вирішити. Адже для того і потрібне земельне законодавство, щоб використати іноземних інвесторів у інтересах нашої країни. Цього можна досягти, наприклад, введенням відповідних обмежень щодо цільового використання іноземними власниками нашої землі, щодо екологічності застосовуваних методів виробництва на ній продукції, щодо ринку збуту, залучення працівників і т.д.

Реалізація ж пропозиції В. Ярмоленка [6] щодо скасування приватної власності на землю та повернення землі органам місцевого самоврядування, найімовірніше зустрине опір селян і буде розцінена як недемократична й соціально несправедлива. Крім того, обираючи запропонований варіант, варто зважати на переваги приватної власності як найдієвішого важелю мотивації та пріоритети зовнішньоекономічної політики України. Однак реалізація цього варіанту зняла б проблему ринку землі та спрямувала б земельні відносини на розвиток оренди, поширення кооперування. Рента за таких умов належала б місцевим органам самоврядування і державі, спрямовувалась на соціальний розвиток села, а земля належала б народу.

Не варто поспішати зі зняттям мораторію на купівлю-продаж земель сільськогосподарського призначення і впровадженням ринку землі навіть після прийняття відповідних законів про землю, в яких взято до уваги досвід зарубіжних країн. Формування цивілізованого земельного ринку в Україні має відбуватися еволюційним шляхом, у міру формування його основних елементів, а саме: створення відповідної правової бази; наявності землі як об'єкта купівлі-продажу; наявності потенційних продавців земельних ділянок та платоспроможних покупців; створення необхідної ринкової інфраструктури; запровадження організаційно-правового механізму функціонування цивілізованого земельного ринку; запровадження механізму державного регулювання земельного ринку [4, с. 30]. На сьогодні в Україні більшість елементів відсутні: не проведено інвентаризацію і паспортизацію земель, не створені державний земельний кадастр, державний земельний банк, земельні біржі, відсутня законодавча база щодо регулювання ринку землі, не визначено роль держави в регулюванні економічного обігу землі, фактично відсутні платоспроможні покупці.

Отже, запроваджувати повноцінний ринок землі потрібно в два етапи:

- поширення орендних відносин і заставних операцій, стимулювання кооперування;
- запровадження ринку земель сільськогосподарського призначення, контрольованого державою з низкою обмежень.

На першому етапі реформування земельних відносин потрібно зосередитись на прийнятті відповідних законів про землю із визначеним строком введення їх у дію та створенні відповідної інфраструктури, підготовці фахівців. Законодавчо заборонити зміну цільового призначення земель та їх нецільове використання, розпродаж земель запасу та резервного фонду, встановити максимальний розмір кожного виду земель, який може бути у власності окремої особи, передбачити відповідальність суб'єктів ринку землі за порушення земельного законодавства тощо.

На другому етапі при запровадженні ринку землі буде актуальним питання ціни, за якою продаватиметься земля. В умовах розвиненого аграрного ринку ціна землі, як відомо, визначається відношенням ренти, що приймає форму орендної плати, до реальної відсоткової ставки (номінальна відсоткова ставка за депозитами мінус рівень інфляції). У нинішніх умовах низької прибутковості землі та зумовленої цим низької орендної плати за неї при високих депозитних відсоткових ставках ціна на землю не буде високою.

Література:

1. Кулішов В., Ходзінський К. Регіональні особливості земельних відносин в Україні.// Регіональна економіка. – 2005. – №1. – с. 218-221.
2. Мартин А. Г., Манько І. П. Ринкова ціна землі в Україні: факторний аналіз.// Економіка та держава. – 2005. – №1. – с. 33-37.
3. Тонюк М.О. Становлення ринку землі в перехідний період аграрної економіки.// Економіка АІЖ. – 2005. – №11. – с. 132-137.
4. Федоров М.М. Організаційно-економічні передумови формування ринку земель сільськогосподарського призначення. // Економіка АІЖ. – 2003. – №1. – с. 25-31.
5. Черевко Г. В. Раціональне землекористування в умовах реформування АПК.// Сучасні проблеми економіки сільського господарства та АПК: Матеріали Міжнар. наук-практ. конф. в

двох частинах (Суми, 13-16 травня 2003 р.)/ Сумський НАУ. – Суми: СНАУ, 2003. – ч. 2. – с. 282-287.

6. Ярмоленко В. Капіталізація землі в Україні: на благо чи на шкоду? / В. Ярмоленко // Економіка України. — 2004. — № 9. — с. 71–79.

Вайда Т.С.

Кандидат педагогічних наук, доцент, завідувач кафедри спеціальної фізичної та вогневої підготовки Херсонського факультету Одеського державного університету внутрішніх справ

ВПЛИВ МІЖНАРОДНИХ НОРМ НА НАЛЕЖНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ УКРАЇНИ ДОТРИМАННЯ ПРАВ ГРОМАДЯН НА МИРНІ ЗІБРАННЯ (НА ПРИКЛАДІ «ОСНОВНИХ ПРИНЦИПІВ ЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ ТА ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ ПОСАДОВИМИ ОСОБАМИ З ПІДТРИМАННЯ ПРАВОПОРЯДКУ»)

Актуальність проблеми. Конституція України, котра спирається на багатовікову історію українського державотворення, дбає про забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя, прагне розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу, в тому числі – гарантує для її громадян права на вільні зібрання (стаття 39), на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів та переконань (стаття 34) [1].

Ступінь реалізації цих прав людиною у державі багато в чому залежить від неухильного дотримання та виконання законів як самими громадянами, так і забезпеченням їх дотримання органами влади, в першу чергу таким центральним органом як Національна поліція України (далі – НПУ) [2; 3].

Ефективне функціонування НПУ є необхідною умовою захисту конституційного ладу, забезпечення законності та правопорядку, дотримання прав і свобод людини. Від діяльності працівників поліції значною мірою залежить успішність реалізації національних інтересів та стабільність суспільного розвитку держави в цілому [1]. Зокрема, до основних завдань органів та підрозділів НПУ (стаття 2 Закону України (далі – ЗУ) «Про Національну поліцію») належить: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорона прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави [2; 3].

Разом з тим, виконання поліцією своїх обов'язків під час протиправних зібрань вимагає дотримання від громадян ряду вимог, в тому числі й здійснюється передбачене законодавством обмеження прав і свобод людини.

Виклад осново матеріалу. Виходячи з того, що кожен громадянин може брати участь у законних і мирних зібраннях, відповідно до Конституції України [1], принципів, котрі закріплені у Загальній декларації прав людини [4] та Міжнародному пакті про громадянські та політичні права [5], уряд України, органи правопорядку та окремі поліцейські мають визнавати, що сила і вогнепальна зброя можуть бути застосовані тільки строго у відповідності до принципів 13 і 14 відповідного документу ООН [6].

Зокрема, принцип № 13 передбачає, що при розгоні протиправних, але ненасильницьких зібрань, службовці органів та підрозділів НПУ повинні уникати застосування сили або, якщо це неможливо, мають зводити застосування зброї до необхідного мінімуму. Наприклад, у вітчизняному законодавстві (стаття 42 ЗУ «Про Національну поліцію») передбачено обмеження щодо застосування поліцейських заходів примусу: а) поліцейський за жодних обставин не може застосовувати заходи примусу, не визначені цим Законом; б) поліцейський зобов'язаний негайно зупинити застосування певного виду заходу примусу в момент досягнення очікуваного результату [2].

Стаття 43 цього ж закону зобов'язує поліцейського «засдалегідь попереджувати особу про застосування фізичної сили, спеціальних засобів і вогнепальної зброї і надавати їй достатньо часу для виконання законної вимоги поліцейського, крім випадку, коли зволікання може спричинити посягання на життя і здоров'я особи чи та/або поліцейського або інші тяжкі наслідки, або в

ситуації, що склалася, таке попередження є не виправданим або неможливим» [2]. Також в частині 2 цієї статті конкретизовано, що «попередження може бути зроблено голосом, а за значної відстані або звернення до великої групи людей – через гучномовні установки, підсилювачі звуку» [там само].

Статті 45 ЗУ «Про Національну поліцію» у відповідності до міжнародних принципів застосування сили та зброї вводить категоричні обмеження щодо застосування поліцією (поліцейським) спеціальних засобів. Зокрема, заборонено: 1) наносити удари гумовими (пластиковими) кийками по голові, шиї, ключичній ділянці, статевих органах, попереку (куприку) і в живіт; 2) під час застосування засобів, споряджених речовинами сльозогінної та дратівної дії, здійснювати прицільну стрільбу по людях, розкидання і відстрілювання гранат у натовп, повторне застосування їх у межах зони ураження в період дії цих речовин; 3) відстрілювати патрони, споряджені гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії, з порушенням визначених технічними характеристиками вимог щодо відстані від особи та стрільби в окремі частини голови і тіла людини; 4) застосовувати водомети при температурі повітря нижче +10°C; 5) застосовувати засоби примусової зупинки транспорту для примусової зупинки мотоциклів, мотоколясок, моторолерів, мопедів, транспортного засобу, що здійснює пасажирські перевезення, а також застосовувати такі засоби в непередбачених законодавством місцях; 6) застосовувати кайданки більше ніж 2 години безперервного використання або без послаблення їх тиску; 7) застосування малогабаритного підривного пристрою є виправданим, якщо шкода, заподіяна охоронюваним законом правам та інтересам, є меншою, ніж шкода, яку вдалося відвернути.

Якщо поліцейський заподіяв особі поранення або каліцтво внаслідок застосування до неї спеціального засобу, керівник такого поліцейського зобов'язаний негайно повідомити про це відповідного прокурора. Допустимі параметри спеціальних засобів у частині їх фізичного, хімічного та іншого впливу на організм людини визначаються уповноваженими установами центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я [2].

Принцип № 14 визначає, що при розгоні зібрань насильницького характеру правоохоронці можуть застосовувати вогнепальну зброю тільки тоді, коли застосування менш небезпечних засобів неефективне та тільки в мінімально необхідному обсязі. Дана норма реалізована в статті 46 ЗУ «Про Національну поліцію», в котрій зазначено, що «застосування вогнепальної зброї є найбільш суворим заходом примусу» [2].

Працівники поліції не мають застосовувати вогнепальну зброю у вищезазначених випадках, за винятком умов, передбачених принципом № 9, котрий стверджує, що «службовці органів правопорядку не повинні застосовувати вогнепальну зброю проти людей, за винятком самозахисту або захисту інших осіб від неминучої загрози смерті або серйозного травмування, для запобігання вчиненню особливо серйозного злочину, пов'язаного з серйозною загрозою життю, для арешту особи, яка становить таку загрозу та чинить опір їх наказам, або для запобігання її втечі, і тільки тоді, коли менш рішучі заходи недостатні для досягнення цих цілей. Ці вимоги теж знайшли відображення у наступних частинах статті 46 ЗУ «Про Національну поліцію» [2]. За будь-яких обставин умисне застосування сили, що має смертельний наслідок, допустиме лише тоді, коли цього абсолютно неможливо уникнути з метою захисту життя» [1].

Висновки. Безумовно, не тільки Кабінет Міністрів України та МВС України повинні приймати та впроваджувати загальноприйняті міжнародні норми і правила про застосування сили та вогнепальної зброї проти осіб на мирних зібраннях. Громадянське суспільство при реалізації таких норм і правил на практиці повинно також постійно тримати в полі зору питання поліцейської етики, пов'язаної із застосуванням сили та вогнепальної зброї правоохоронцями.

Варто звертати особливу увагу на те, що усі кандидати на службу в органи НПУ повинні ретельно відбиратися за допомогою встановлених процедур відбору (конкурсу), мають володіти належними моральними, психологічними та фізичними якостями для ефективного виконання своїх функцій і проходити постійну та ретельну професійну підготовку (первинну професійну підготовку, підвищення кваліфікації, службову підготовку). Придатність поліцейських для виконання функцій охорони публічного порядку, особливо при масових заходах, повинна підлягати періодичній перевірці.

Всебічна обізнаність працівників поліції з нормами міжнародного права та вітчизняного законодавства, здійснення ґрунтовної практичної підготовки поліцейських на ґрунті міжнародних принципів застосування сили та вогнепальної зброї в частині забезпечення дотримання основних прав і свобод громадян дає змогу правоохоронцям правильно (а значить ефективно) використовувати належні заходи переконання та примусу щодо кожного окремого громадянина під час масових заходів (мирних зібрань).

З метою забезпечення належної уваги щодо дотримання прав людини, в тому числі й під час масових заходів, потребує активізації робота Управління моніторингу прав людини у складі МВС України [7], серед основних завдань котрого є: а) вивчення та аналіз проблемних питань у діяльності органів і підрозділів поліції стосовно дотримання прав і свобод людини; б) підготовка інформаційно-аналітичних матеріалів з цих питань; в) забезпечення контролю за дотриманням прав і свобод людини працівниками поліції при забезпеченні заходів з підтримання публічної безпеки тощо.

Література

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 року. Дата оновлення: 30.09.2016 № 1401-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 15.02.2019).

2. Про Національну поліцію: Закон України від 02 липня 2015 року № 580-VIII. Дата оновлення: 01.01.2019. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19/conv/page1-4>. (дата звернення: 15.02.2019).

3. Про затвердження Положення про Національну поліцію: постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 877. Дата оновлення: 04.01.2019. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-%D0%BF> (дата звернення: 15.02.2019).

4. Загальна декларація прав людини : прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 16.02.2019).

5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : прийнято 16 грудня 1966 року Генеральною Асамблеєю ООН (Док. ООН А/RES/2200 А (XXI)) : ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.1973). URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата доступу: 16.02.2019).

6. Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку : прийняті восьмим Конгресом ООН з попередження злочинності та поведження з порушниками. Гавана, Куба, 27 серпня-7 вересня 1990 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_334 (дата звернення: 15.02.2019).

7. Управління моніторингу прав людини МВС України: сайт. URL.: http://mvs.gov.ua/ua/pages/460_Upravlinnya_monitoringu_dotrimannya_prav_lyudini.htm (дата звернення: 16.02.2019).

Вовк М.З.

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПЕЧАТОК

Розвиток інформаційного суспільства в Україні сприяє збільшення кількості договорів, що укладаються в електронній формі. Одним із найважливіших кроків на шляху інтеграції нашої держави у світовий електронний інформаційний простір є прийняття Верховною Радою України Закону України «Про електронні довірчі послуги», що набув чинності 07 листопада 2018 року. Цей Закон було розроблено з метою гармонізації українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, а саме з Регламентом (ЄС) № 910/2014 Європейського Парламенту і Ради ЄС від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію і довірчі послуги для електронних трансакцій у рамках внутрішнього ринку, який набрав чинності 01 липня 2016 року. Мета

прийняття вказаного Регламенту – це забезпечення наближення законодавства країн-членів ЄС у галузі публічних та приватних онлайн-сервісів, електронного бізнесу й електронної комерції для усунення бар'єрів транскордонного використання засобів електронної ідентифікації в країнах-членах [1, с. 97]. З прийняттям Регламенту було розширено перелік засобів електронної ідентифікації електронних договорів, зокрема запроваджено засіб електронної печатки та введено в правове поле поняття «електронна печатка». Як слідує з Регламенту, основним призначенням електронної печатки є її використання при наданні публічних послуг [1, с. 101].

Правове регулювання електронних печаток в Україні забезпечується Законом України «Про електронні довірчі послуги». Згідно з п. 9 ч. 1 ст. 1 цього Закону електронна печатка – це електронні дані, які додаються створювачем електронної печатки до інших електронних даних або логічно з ними пов'язуються і використовуються для визначення походження та перевірки цілісності пов'язаних електронних даних [2].

Створювачем електронної печатки відповідно до п. 40 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про електронні довірчі послуги» може бути лише юридична особа [2]. Видається, що таке законодавче положення обмежує права фізичних осіб – підприємців. Адже у п. 15 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про електронну комерцію» передбачено, що суб'єктом електронної комерції є суб'єкт господарювання будь-якої організаційно-правової форми, що реалізує товари, виконує роботи, надає послуги з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем, або особа, яка придбаває, замовляє, використовує зазначені товари, роботи, послуги шляхом вчинення електронного правочину [3]. Відповідно до ч. 2 ст. 55 Господарського кодексу України суб'єктами господарювання є: 1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до Господарського кодексу України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку; 2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці [4].

Електронна печатка може бути удосконаленою та кваліфікованою. Удосконалена електронна печатка – це електронна печатка, створена за результатом криптографічного перетворення електронних даних, з якими пов'язана ця електронна печатка, з використанням засобу удосконаленої електронної печатки та особистого ключа, однозначно пов'язаного із створювачем електронної печатки, і який дає змогу здійснити електронну ідентифікацію створювача електронної печатки та виявити порушення цілісності електронних даних, з якими пов'язана ця електронна печатка. Натомість кваліфікована електронна печатка – це удосконалена електронна печатка, яка створюється з використанням засобу кваліфікованої електронної печатки і базується на кваліфікованому сертифікаті електронної печатки.

Таким чином, відмінність полягає в тому, що удосконалена печатка створюється з використанням засобу удосконаленої електронної печатки та особистого ключа, а кваліфікована – засобу кваліфікованої електронної печатки та кваліфікованого сертифікату електронної печатки.

Засіб удосконаленої чи кваліфікованої електронної печатки – це апаратно-програмний або апаратний пристрій чи програмне забезпечення, які реалізують криптографічні алгоритми генерації пар ключів та/або створення, та/або перевірки, та/або зберігання особистого ключа відповідно удосконаленої чи кваліфікованої електронної печатки.

Особистий ключ – це параметр алгоритму асиметричного криптографічного перетворення, який використовується як унікальні електронні дані для створення електронної печатки, доступний тільки створювачу електронної печатки, а також у цілях, визначених стандартами для кваліфікованих сертифікатів відкритих ключів. Натомість сертифікат відкритого ключа – це електронний документ, який засвідчує належність відкритого ключа юридичній особі, підтверджує її ідентифікаційні дані та/або надає можливість здійснити автентифікацію веб-сайту.

Відповідно до ч. 3 ст. 14 Закону України «Про електронні довірчі послуги» використання удосконалених електронних печаток забезпечує середній рівень довіри до схем електронної ідентифікації, а кваліфікованих електронних печаток – високий рівень довіри до схем електронної ідентифікації [2].

Електронна печатка не може бути визнана недійсною та позбавлена можливості розглядатися як доказ у судових справах виключно на тій підставі, що вона має електронний вигляд або не

відповідає вимогам до кваліфікованої електронної печатки. Крім цього, кваліфікована електронна печатка має презумпцію цілісності електронних даних і достовірності походження електронних даних, з якими вона пов'язана.

Вимоги у сфері електронних довірчих послуг, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 07.11.2018 р. № 992, визначають організаційно-методологічні, технічні та технологічні умови, яких повинен дотримуватися кваліфікований надавач електронних довірчих послуг, його відокремлені пункти реєстрації під час надання кваліфікованих електронних довірчих послуг їх користувачам. Зокрема, у п. 81 зазначено вимоги, яким повинна відповідати кваліфікована електронна печатка, а саме:

- 1) встановлювати однозначний зв'язок із створювачем електронної печатки;
- 2) надавати можливість здійснити електронну ідентифікацію створювача електронної печатки;
- 3) забезпечувати одноосібний контроль створювача електронної печатки за відповідним особистим ключем;
- 4) виявляти будь-які зміни пов'язаних електронних даних, на які накладено кваліфіковану електронну печатку [5].

Таким чином, зроблено ще один крок у напрямі забезпечення надійності, захищеності та популяризації електронного договору та електронної ідентифікації.

Література:

1. Правове регулювання відносин у мережі Інтернет: монографія / А.П. Гетьман, Ю.Є. Атаманова, В.С. Мілаш та ін.; за ред. С.В. Глібка, К.В. Єфремової. Харків: Право, 2015. 360 с.
2. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19>.
3. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09. 2015 р. № 675-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19>.
4. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
5. Вимоги у сфері електронних довірчих послуг, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 07.11.2018 р. № 992. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/992-2018-%D0%BF#n484>.

Герасимчук М.А.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

Ільків Н.В.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

АГРОХОЛДИНГ В УКРАЇНІ

Останнім часом набув поширення такий вид господарювання як холдинг. Однією з основних економічних передумов створення холдингових компаній в Україні стали процеси акціонування і приватизації великих державних підприємств і об'єднань

Агрохолдинги, зазвичай, – це чисто бізнесові проекти, і підтримка та розвиток сільської інфраструктури не є їх функцією. Основним стимулом виникнення агрохолдингів є прагнення власників капіталу примножити його в довгостроковій перспективі. Акціонерні товариства є найбільш привабливими організаційними формами для створення агрохолдингів.

Питання діяльності агрохолдингів в Україні досліджували у своїх роботах такі вчені як В. В.Бабич, І. О.Бланк, Ф. Ф. Бутинець, О.М. Вінник, В. Л. Валентинов, А. М. Герасимович, В. Г. Горелкін, В. М. Добровський, В. І. Єфіменко, Я. Д. Крупка, П. М. Макаренко, В.Ю. Уркевич, Г. В. Уманців та інші.

Переходячи до основного викладу, слід зазначити, що нормативні приписи щодо діяльності холдингових компаній в Україні вміщено передусім у Господарському кодексі України та спеціальному Законі України «Про холдингові компанії в Україні» від 15 березня 2006 р. № 3528-IV. Частиною 5 ст. 126 Господарського кодексу України холдингова компанія констатується як публічне акціонерне товариство, яке володіє, користується, а також розпоряджається холдинговими корпоративними пакетами акцій (часток, паїв) двох або більше корпоративних підприємств (крім пакетів акцій, що перебувають у державній власності)[1, ст.126]. У свою чергу, ст. 1 Закону «Про холдингові компанії в Україні» закріплює те, що холдингова компанія це акціонерне товариство, яке володіє, користується та розпоряджається холдинговими корпоративними пакетами акцій (часток, паїв) двох або більше корпоративних підприємств. Холдинговим корпоративним пакетом акцій (часток, паїв) вважається пакет акцій (часток, паїв) корпоративного підприємства, який перевищує 50 відсотків чи становить величину, яка забезпечує право вирішального впливу на господарську діяльність корпоративного підприємства, холдингової компанії. Звідси можна зробити висновок, що за організаційно-правовою формою холдингова компанія є публічним акціонерним товариством, що має у власності пакет акцій (часток, паїв) інших корпоративних підприємств, і цей пакет забезпечує вирішальний вплив на такі підприємства.[2, ст.1] Іншими словами, холдингова компанія повністю впливає на господарську діяльність інших корпоративних підприємств і контролює її.

Агрохолдинги включають в себе сільськогосподарські, переробні і торгівельні організації, що об'єднали або повністю, або частково свої ресурси на основі договору про взаємовигідне економічне співробітництво.

В юридичній літературі також розрізняють поняття «холдинг» і «холдингова компанія». Так, О.М. Вінник визначає холдингову компанію як суб'єкта організаційно-господарських повноважень щодо своїх корпоративних підприємств завдяки володінню контрольними пакетами акцій [3, с. 195]. При цьому, науковець звертає увагу на риси холдингу: особливий склад учасників (холдингова компанія і корпоративні підприємства); особливості правового статусу холдингу (холдингова компанія – суб'єкт організаційно-господарських повноважень щодо своїх корпоративних підприємств, корпоративні підприємства – суб'єкти господарювання, що перебувають у вирішальній залежності від холдингової компанії); існування відносин контролюючих підпорядкування, що зумовлені навністю у холдингової компанії можливостей контролювати корпоративні підприємства, завдяки володінню контрольними пакетами акцій [3, с. 199].

Вчені-економісти під агрохолдингами пропонують розглядати компанії, які володіють контрольним пакетом акцій або частками в паях інших (дочірніх) організацій, при цьому отримуючи можливість контролю та управління їх діяльністю [4, с. 10]

В.Ю. Уркевич, досліджуючи правовий статус аграрної холдингової компанії, розглядає її як публічне акціонерне товариство, яке володіє, користується та розпоряджається холдинговими корпоративними пакетами акцій (часток, паїв) двох або більше сільськогосподарських товариств [5, с.115].

Розвиток агрохолдингових компаній в Україні набув особливої динаміки, починаючи з 2005 року. Процес становлення та функціонування агрохолдингів в Україні умовно поділяють на такі етапи:

-2005 - 2010 рр. – бурхливий ріст вертикально інтегрованих структур (простежувались тенденції до стрімкого укрупнення земельного банку та залучення іноземного капіталу);

- 2011 - 2015 рр. – перехідний період від агресивної акумуляції ресурсів до підвищення ефективності виробництва;

- 2016 - 2020 рр. – прогнози експертів щодо подальшого розвитку агрохолдингових компаній [6].

Що стосується останнього етапу, згідно досліджень, проведених асоціацією «Український клуб аграрного бізнесу», земельний банк агрохолдингових компаній буде зростати в перспективі до 2020 року до 6,25 млн. га. [7, с. 13].

Діяльність агрохолдингів досить часто асоціюється в суспільстві з концентрацією земельних угідь «в одні руки». Оскільки, земля в сільському

виробництві, є незамінним та особливим чинником, агрохолдингові компанії, нарощують свій земельний банк, з метою подальшого викупу орендованих угідь у разі скасування мораторію. Внаслідок геополітичних потрясінь минулих років, у 2014 році земельний банк агрохолдингів зменшився до 5,85 млн.га. Тенденції до зменшення земельного банку агрохолдингів простежувалися і у 2015 році, а саме на 0,15 млн. га, у порівнянні з 2014 роком. На зміну негативній динаміці останніх двох років, агрохолдинги повернулись до нарощення земельного банку. І вже у 2016 році, земельний банк агрохолдингів становить 5,71 млн га, що складає 28% від угідь, що перебувають у користуванні с/г підприємств.

Отже, враховуючи вищевикладене, агрохолдингом можна вважати договірне об'єднання агрохолдингової (материнської) компанії, якою є публічне сільськогосподарське акціонерне товариство, що має у власності контрольний пакет акцій (часток, паїв) інших сільськогосподарських підприємств, й при цьому цей пакет забезпечує вирішальний вплив на їх діяльність, і безпосередньо корпоративних (дочірніх) сільськогосподарських підприємств. Агрохолдинги є відносно новим явищем для економіки України, яке поступово набирає великих темпів свого розвитку, набуваючи домінуючого статусу на ринку виробництва сільськогосподарської продукції серед інших форм організації аграрного бізнесу.

Також можна стверджувати, що розвиток агрохолдингів в Україні – це об'єктивна необхідність в умовах сучасних ринкових відносин.

Агрохолдинги завдяки масштабам своєї діяльності, мають значні потенційні можливості для виведення аграрного сектору України на якісно новий рівень розвитку. У зв'язку з нестабільною політичною ситуацією на Сході та анексією АР Крим у 2014 році простежувалося зменшення обсягів сільськогосподарських угідь в підпорядкуванні агрохолдингів, проте, у 2016 році обсяги земельного банку агрохолдингів зросли, у порівнянні з 2015 роком на 0,11 млн. га і становили 5,71 млн. га.

Література:

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2001 р. № 2473-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
2. Про холдингові компанії в Україні: Закон України від 15 березня 2006 р. №835-VIII/ Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3528-15>
3. Вінник О.М. Господарське право : навчальний посібник / О.М. Вінник. – К. : Атіка, 2004. – 624 с
4. Смирнова Е.Л. Повышени эффективности использования сельскохозяйственных земель (на материалах Белгородской области) : автореферат канд. экон. наук : 08.00.05 / Е.Л. Смирнова. – М. : Всерос. науч.-исслед. ин-т экон. сельск. хоз., 2010. – 28 с.
5. Уркевич В.Ю. Правові проблеми функціонування агрохолдингів в Україні / В.Ю. Уркевич // Право та інновації. – 2013. – № 4. – С. 115–125.
6. Крупнейшее агрохолдинги Украины 2015. URL: http://ucab.ua/files/Survey/Largest_Agriholdings/Holding_s_2015_demo.pdf
7. Топ 100 латифундистов Украины. URL: <http://latifundist.com/rating/top100#133>

Грабар Н.М.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент
кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівського державного університету
внутрішніх справ

Юрчук І.С.

здобувач вищої освіти Львівського
державного університету внутрішніх справ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОБРОВІЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ ЗА ЦИВІЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

Дана тема, на сьогоднішній день є досить актуальною, оскільки все більше і більше є осіб які підтримують європейську тенденцію добровільного страхування. Правове регулювання є меншою мірою розкрите ніж інші види страхування та його правового регулювання.

Отже для початку нам необхідно встановити основні поняття та принципи щоб як найширше пізнати дану тему.

Страховання - це вид цивільно-правових відносин щодо захисту майнових інтересів громадян та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових випадків), визначених договором страхування або чинним законодавством, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати громадянами та юридичними особами страхових платежів (страхових внесків, страхових премій) [2].

Добровільне страхування здійснюється на основі договору між страхувальником і страховиком. Загальні умови і порядок проведення добровільного страхування встановлюються правилами страхування, що їх встановлює страховик самостійно. Конкретні умови страхування встановлюються при укладенні договору страхування. Добровільне страхування не може бути обов'язковою передумовою при реалізації інших правовідносин, не пов'язаних зі страхуванням.

Зі страхових фондів значною мірою відшкодовуються збитки підприємств, до яких призвела передбачена умовами страхування подія (стихійне лихо, техногенна аварія, нещасний випадок тощо). Тимчасово вільні кошти зростаючих фондів страхових організацій поповнюють кредитні ресурси. Інвестиційна діяльність страховиків активізує також продаж і купівлю цінних паперів, сприяє формуванню доходів бюджету тощо.

Страховиками, які мають право здійснювати страхову діяльність на території України, є: фінансові установи, які створені у формі акціонерних, повних, командитних товариств або товариств з додатковою відповідальністю[3], з урахуванням того, що учасників кожної з таких фінансових установ повинно бути не менше трьох, та інших особливостей, передбачених законодавством, а також одержали у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності (далі – страховики-резиденти); зареєстровані Уповноваженим органом відповідно до Закону та законодавства України постійні представництва у формі філій іноземних страхових компаній, які також одержали у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності (далі – філії страховиків-нерезидентів).

Страховиками-нерезидентами вважаються фінансові установи, що створені та мають ліцензію на провадження страхової діяльності відповідно до законодавства тих іноземних держав, у яких вони зареєстровані.

Страховальниками визнаються юридичні особи та дієздатні фізичні особи, які уклали із страховиками договори страхування або є страхувальниками відповідно до законодавства України. Страховальники можуть укладати із страховиками договори про страхування третіх осіб (застрахованих осіб) лише за їх згодою, крім випадків, передбачених чинним законодавством. Застраховані особи можуть набувати прав і обов'язків страхувальника згідно з договором страхування.

Як інститут цивільного права страхування регулюється нормами не тільки ЦКУ, а й іншими спеціальними законами. Однак власне страхова діяльність як вид господарської діяльності, що ґрунтується на приватноправових і публічно-правових відносинах, регулюється цілим комплексом

різних НПА — від Закону України «Про страхування» до наказів та інструкцій Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг.

Відомі українські вчені В.Д. Базилевич та К.С. Базилевич необхідність страхового захисту пояснюють таким чином. З позицій природних інтересів суспільства та окремих його громадян, страхування виникло як засіб збереження матеріального благополуччя за умови настання випадкових, непередбачуваних, а також передбачуваних, але небажаних, і таких, яких не можна уникнути, випадків з метою розподілу заподіяних окремим громадянам збитків між багатьма іншими членами суспільства, щоб полегшити тягар потерпілих.

Економічну зумовленість страхового захисту пояснюють необхідністю створення такого різновиду людської діяльності, який ґрунтується на акумуляції фінансових засобів з метою відшкодування збитків, спричинених настанням шкідливих для здоров'я та (або) матеріального благополуччя подій, як фізичним, так і юридичним особам, що створює сприятливі умови для безперервного процесу суспільного відтворення.[4]

Отже, знання зі страхової справи конче потрібні як працівникам страхових компаній, так і керівникам, бухгалтерам, фінансистам, маркетологам, юристам різних підприємств, працівникам медичних, банківських, податкових, аудиторських та інших організацій і установ. З огляду на великі можливості страхування у справі захисту майнових інтересів населення мінімум знань зі страхування повинен мати кожний, хто перебуває в ринковому середовищі.

У соціальному плані страхування є формою (способом) участі держави, роботодавців та громадян у справі захисту особистих інтересів громадян і створення у такий спосіб умов для забезпечення соціальної та політичної стабільності в суспільстві.

В юридичному аспекті страхування є різновидом цивільно-правових відносин щодо захисту майнових інтересів громадян та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових випадків), визначених договором страхування або чинним законодавством за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати громадянами та юридичними особами страхових платежів. Міжнародний аспект страхового захисту, на думку вчених, зводиться до усунення національних відмінностей у законодавствах різних країн і уніфікації способів захисту інтересів господарюючих суб'єктів, з одного боку, та розробки таких юридичних норм, які б забезпечили страховикам достатні фінансові гарантії — з іншого боку.[4]

Таким чином, потреба страхового захисту викликана прагненням обмежити як матеріальні, так і нематеріальні збитки, пов'язані з певними ризиками, що і зумовлює актуальність правового регулювання добровільного страхування.

Верховна Рада України приймає НПА, що регламентують регулювання страхового ринку України та нагляд за діяльністю страхових організацій. Координація законодавчого процесу здійснюється шляхом попереднього прийняття відповідних концепцій, визначення політики та головних принципів, які становлять основу для подальшого розроблення окремих законів і програм.

Підсумовуючи важливо зазначити, що доцільно законодавчо вдосконалити в Україні систему страхування життя, медичного та пенсійного страхування, страхування політичних ризиків, діяльності товариств взаємного страхування тощо. Державна політика має також удосконалюватись через регулювання оптимального співвідношення між обов'язковим і добровільним страхуванням. В Україні сьогодні можливості запровадження такого страхування дуже обмежені і процедура досить складна.

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. (Дата звернення: 04.01.2019).
2. Про страхування: Закон України від 07 березня 1996. № 85/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/85/96-%D0%B2%D1%80>. (Дата звернення: 04.01.2019).
3. Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня 1991. № 1576-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12>. (Дата звернення: 04.01.2019).
4. Базилевич В.Д., Базилевич К.С. Страхова справа. 2-ге вид., перероб. і доп. К.: Т-во «Знання», КОО, 2002. 203 с

Даниленко С.К.

Старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

ЗАСАДИ ДОБРОСОВІСНОСТІ ТА СПРАВЕДЛИВОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Відповідно до ч. 2 ст. 8 ЦК України, у разі неможливості використати аналогію закону для регулювання цивільних відносин вони регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (аналогія права). Вказане положення зумовлює необхідність визначення вказаних принципів (засад). Зокрема, згідно з ст. 3 ЦК України, загальними засадами цивільного законодавства є: неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією та законом; свобода договору; свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; судовий захист цивільного права та інтересу; справедливість, добросовісність та розумність.[1]

Особливий науково-практичний інтерес становить остання група принципів, адже ці категорії все частіше зустрічаються в чинному законодавстві України. Вони мають суттєве значення для забезпечення належного судового захисту порушених прав, однак, недостатня визначеність на законодавчому рівні справедливості та добросовісності, дають підстави для системного аналізу цих дефініцій.

Питання ролі засад справедливості та добросовісності досліджували такі науковці як Бакалінська О. О., Бурлаков С. Ю., Демінська А. А., Карпечкін П. Ф., Бойко А. О. та ін. Проте і досі не було зроблене комплексне дослідження проблеми закріплення визначення категорій справедливості та добросовісності на законодавчому рівні.

Серед науковців існують різні погляди щодо визначення такого поняття як принципи права. Наприклад, О.Ф. Скаун зазначає, що принципи права – це об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які ставляться до учасників суспільних відносин із метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів. Іншими словами, це є своєрідна система координат, у рамках якої розвивається право, і одночасно вектор, який визначає напрямок його розвитку [2, С. 2011]

Таким чином, важливо також зазначити, що цивільне законодавство не надає визначення категорії “справедливість”, що дозволяє відносити це поняття до оціночних категорій, які отримують своє змістовне оформлення виходячи із конкретних обставин справи. У літературі зазначається, що в силу абстрактного характеру цього принципу розкрити його зміст досить важко, і пропонується включати в нього такі елементи, як рівність суб'єктів права, свобода договору, необхідність урахування всіх істотних обставин конкретної справи [3, С. 121]

Що стосується засади добросовісності, то вона є концепцією, яка поєднує як правові, так і етичні, світоглядні елементи, а тому вона є філософсько-правовою категорією [3, С. 11]. Як вже було відзначено, законодавче визначення добросовісності відсутнє, а тому для окреслення меж цієї категорії слід звернутися до доктринальних тлумачень. Зважаючи на це, слід підтримати думку дослідників, що добросовісність означає прагнення сумлінної реалізації права, його захисту та забезпечення виконання обов'язків. Невідповідність дій особи нормам права свідчить про недобросовісність дій особи, проте така недобросовісність має бути встановлена судом, що впливає із презумпції добросовісності дій суб'єкта цивільних правовідносин, закріпленої в ЦК України. Зважаючи на це, добросовісність і недобросовісність – це характеристика дії, яка властива поведінці суб'єктів цивільного права. Сааме тому добросовісність і справедливість розрізняються за спрямованістю їх положень відповідним суб'єктам цивільного права [2, С. 172].

Поняття добросовісності досить широко використовується в українському законодавстві. Зокрема, важливе значення має аналізоване поняття в договірних відносинах та відносин власності щодо визначення титульного власника (добросовісного набувача), який володіє певним майном на законних підставах. Крім того, у випадку наявності недобросовісного набувача, може бути

застосований, так-званий “віндикаційний” позов, тобто позов власника, що не володіє своїми майном, до незаконно вододіючого цим майном (недобросовісного) володільця, з метою відновлення порушеного права шляхом вилучення її у натурі. Важливе значення принцип добросовісності у цивільному праві України має і зважаючи на те, він що формує відповідну правову презумпцію.

Зважаючи на вищевикладене стає зрозумілим, що закріплення у вітчизняному цивільному законодавстві таких фундаментальних засад як справедливість та добросовісність не може вважатися випадковістю а є наслідком складних процесів розвитку як системи українського права зокрема, так і юридичної науки загалом. Основою та однією з причин такого закріплення принципів добросовісності та справедливості є їхній активний вжиток у європейській правовій системі.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-42. Ст. 356.
2. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Х. Консум. 2001. 656 с.
3. Отраданова О. О. Реалізація принципу справедливості у цивільно-правових зобов'язаннях із завдання недоговірної шкоди. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2007. № 74. С. 120-123.
4. Павленко Д. Г. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. К. 2009. 20 с.

Демидова И.А.

Кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой правовых дисциплин
Могилевского института МВД Республики
Беларусь

РАЗВИТИЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ: ТЕНДЕНЦИИ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В современных политико-правовых реалиях состояние национальной правовой системы определяется рядом факторов, включая процесс глобализации. В этой связи научному осмыслению подлежат такие вопросы, как направление трансформации национальной правовой системы, изменения в структурных компонентах национальной правовой системы и иные, позволяющие оценить влияние глобализации на функционирование правовой системы.

Изучение воздействия глобализации на правовое развитие современного общества предполагает понимание сути глобализации. Считается, что «глобализация как процесс интенсификации экономических, финансовых, политических, культурных связей между сообществами приводит к унификации мира и появлению многообразных взаимозависимостей в наднациональном масштабе». Как следствие, она формирует новую экономическую, социокультурную, политическую, а также правовую реальность функционирования мирового сообщества, системы межгосударственных отношений, отдельных государств и индивидов. При этом глобализация тесно связана с модернизацией, в том числе в правовой сфере.

Рассмотрим влияние глобализации на структурные компоненты правовой системы на примере национальной правовой системы Республики Беларусь. Признавая наличие широкой и узкой трактовки правовой системы, в качестве базовых элементов национальной правовой системы, подлежащих анализу, выступают право, общественное правосознание, источники права.

Современное право в условиях глобализации является важнейшим инструментом управления обществом. В настоящее время социально значимым признаются права каждой личности, что определяет приоритет прав личности перед государством и актуализирует интернациональный аспект национального законодательства. Следует отметить, что права и свободы, закрепленные в разделе II «Личность. Общество. Государство» Конституции Республики Беларусь 1994 года отвечают международным стандартам в сфере прав человека. Данное положение позволяет

говорить о соответствии правового регулирования прав человека общемировым тенденциям. Республика Беларусь, согласно ст. 8 Конституции, признает приоритет принципов международного права и обеспечивает соответствие им внутреннего (национального) законодательства. Принципы международного права и международные договоры, которые ратифицированы Беларусью, становятся частью ее правовой системы. Под влиянием международного права обновлено белорусское административное, гражданское, уголовное законодательство, законодательство о судостроительстве и судопроизводстве. В контексте развития национального законодательства признается необходимость изменения как в сфере публичного права (к примеру, разрабатывается кодекс государственной службы), так и в частноправовой сфере, что связано с необходимостью совершенствования норм гражданского, семейного, трудового права. Активно идет процесс экологизации права, что также является общемировой тенденцией. Современное белорусское экологическое законодательство включает в себя как природоохранное законодательство (Законы «Об охране окружающей среды», «О государственной экологической экспертизе» и др.), так и природоресурсное законодательство (лесное, земельное, о недрах, о животном и о растительном мире и т.д.), а также «экологизированные» нормы других отраслей права – уголовного, административного, устанавливающие ответственность за нарушения экологического законодательства. Современной тенденцией признается нарастание процессуальности в правовом регулировании, что связано с возникновением новых процессуальных отраслей, подотраслей, институтов, таких как административно-деликтный процесс, судебно-конституционное право, налогово-процессуальное право, трудовой процесс и др. Можно также говорить о том, белорусское законодательство отвечает современным международным вызовам. В частности, Республикой Беларусь в 2004 году ратифицирована Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма 1999 г., в 2006 году – Международная конвенция о борьбе с актами ядерного терроризма 2005 г. и др. Одновременно белорусский законодатель сохранил традицию выделения семейного и трудового права в отдельные от гражданского права отрасли с преобладанием императивных норм, что отличает правовую систему Беларуси от большинства западных правовых систем. Не была воспринята также идея отдельного хозяйственного кодекса при наличии самостоятельной отрасли хозяйственного права. Указанные факторы характеризуют национальные особенности развития правовой системы Республики Беларусь.

Очевидно, что процесс глобализации требует идеологического обоснования. Считается, что при сохраняющемся плюрализме мирового идеологического процесса значимая роль в развитии человечества принадлежит либеральной идеологии, которая, по мнению ряда исследователей, превращается в универсальную идеологию современного человечества. В рамках либерализма провозглашается самоценность человека, его прав, свобод, прежде всего, в экономической сфере, при этом дается обоснование гуманистическим и демократическим идеалам общественной жизни. Главной ценностью и целью признается свобода человека. В данной связи проблемы национальных государств и национально-государственных интересов не рассматриваются в качестве значимых, что отвечает принципам т.н. открытого общества. К примеру, в неолиберализме приоритет отдается таким понятиям как «децентрализация», «автономия», «мультикультурализм», «транснациональное государство» и т.д.

В условиях сохранения национальных государств необходима научная оценка влияния современных глобализационных информационных процессов на состояние общественного и индивидуального сознания. Возможность идеологической экспансии актуализирует проблемы безопасности национальных государств в гуманитарной сфере. Можно говорить о том, что общественное правосознание белорусского общества идет по пути признания ценностей западной правовой культуры, в частности прав человека и, одновременно, возрождения национальных правовых ценностей, что предполагает их теоретическое обоснование в рамках т.н. государственной идеологии. Правосознание входит в систему общественного сознания, развивается и изменяется вместе с ним. При этом правосознание может рассматриваться как система духовного отражения всей правовой действительности посредством правовой идеологии, правовой психологии и правовой морали. Считается, что правосознание белорусов со времени древности было основано на нормах обычного права, преобладающего до середины XVI века. В одном из самых совершенных законодательных актов своего времени – Статуте Великого

княжества Литовського 1588 г. – збереглися норми звичайного права. Значительна стійкість правових норм зміцнювала схильність білорусів жити по законам предків, що дозволяє говорити про відомий «консервативність» білоруської ментальності. Дане обставина не дозволяє розраховувати на швидкі зміни правового свідомості сучасних білорусів.

В більшій ступені правова інтеграція виявляється в змінах в системі джерел права. Очевидно зближення англо-саксонської і романо-німецької правових сімей в частині визнання джерелами права, перш за все, нормативного правового акту, при одночасному наявності в правових системах держав інших джерел права. Такі джерела права, як нормативний правовий акт, правовий звичай, судовий прецедент, загальні принципи права, нормативний договір, релігійні тексти і правові доктрини мають місце також в національній правовій системі Білорусі. В число нетипичних джерел сучасного білоруського права включаються Директиви Президента Республіки Білорусь, Акти Конституційного Суду Республіки Білорусь, нормативні акти вищих судових інстанцій, що відображає особливості політичного розвитку країни і зміни в джерелах права, обумовлені зближенням правових сімей.

Таким чином, глобалізація як об'єктивна реальність виявляється во всіх сферах життя суспільства, включаючи правову, що обумовлює модернізацію національної правової системи, яка повинна проходити в руслі національних інтересів і одночасно відповідати міжнародним стандартам правового розвитку людства. Несомненно, що механічне запозичення західних правових цінностей, правових інститутів і норм не допустимо. При цьому правосвідомість сучасного білоруського суспільства очевидно орієнтовано на ідеї правового (юридичного) лібералізму. Це виявляється в сприйнятті і конституційному закріпленні природно-правової ідеології, уніфікації джерел права.

Література:

1. Старовойтова Л. В. Ідеологічні виклики в умовах глобалізації / Л. В. Старовойтова // Вісник БДУ. Серія 3. Історія. Економіка. Права. – 2012. – № 3. – С. 90–94.
2. Конституція Республіки Білорусь 1994 року (з змінами і доповненнями, прийнятими на республіканських референдумах 24 листопада 1996 г. і 17 жовтня 2004 г.). – Мінськ : Амалфея, 2006. – 48 с.
3. Тихиня В. Г. Сучасне білоруське право в умовах глобалізації / В. Г. Тихиня // Сацыяльна-эканамічны і прававыя даследаванні. – 2011. – № 1 (23). – С. 4–16.
4. Білорусазнаўства : навуч. дапаможнік / пад рэд. П. Брыгадзіна. – Мінськ : «Завігар», 1997. – 288 с.
5. Дробязко С. Г. Загальна теорія права : навч. посібник для вузів / С. Г. Дробязко, В. С. Козлов. – Мінськ : Амалфея, 2005. – 464 с.
6. Сільчанка М. У. Тэорыя крыніц білорускага права / М. У. Сільчанка. – Гродна : ГрГУ, 2012. – 253 с.

Демків Р.Я.

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права та процесу Львівського державного університету внутрішніх справ

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЩОДО ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Право інтелектуальної власності в ЄС впродовж останніх десятиліть розвивається надзвичайно динамічно, привертаючи до себе особливу увагу як з боку інституцій ЄС, так і з боку науково-дослідницьких кіл. Це зумовлено стрімким розвитком інформаційних технологій і культури, інтелектуалізацією життя громадянського суспільства, створенням єдиного європейського ринку та співпраці з іншими країнами світу в рамках міжнародних договорів.

Окрім аспектів права інтелектуальної власності ЄС досліджували такі вітчизняні вчені, як В. Дроб'язко, Р. Дроб'язко, В. Жаров, В. Муравйов, І. Кожарська, Г. Андрощук, О. Коцюба, Ю.

Капіца та інші. Серед науковців зарубіжних країн відзначилися Дж. Борнгамм, Д. Вейвер, П. Хугенхольц, А. Лукас, А. Кереве, Е. Ульмер та ін.

Однією із проблем розвитку права інтелектуальної власності в ЄС є те, що в більшості країн світу правова система розвивається за територіальним принципом, відповідно і нормативно-правові акти носять територіальний характер. Через це правова охорона об'єктів інтелектуальної власності, декларована на території однієї держави, не діє на території інших держав.

Права інтелектуальної власності охороняють нематеріальні об'єкти: твір, винахід, форму виробу, позначення. На відміну від рухомого і нерухомого майна, використання якого можливе лише власником і ніким іншим, ідея, форма, слоган, позначення, після обнародування, можуть бути використані невизначеним колом осіб в будь-якому місці. Розкриття їх призводить до втрати *possession rei* (лат. – володіння річчю), яке зберігається за автором лише доти, доки його твір залишається в секреті. Визнаючи права інтелектуальної власності, кожна юридична система ставила перед собою питання створення відповідного закону, який був би здатним регулювати відносини щодо цих нематеріальних об'єктів, що «не знають кордонів» і можуть бути використаними в різних місцях і до того ж – одночасно [1, с. 11].

В різних країнах є відмінності в рівнях охорони, особливості правозастосовної практики. Кожна держава прагне передусім забезпечити права національних правовласників, що загалом суперечить цілям і принципам створення єдиного ринку. Саме тому, ще з укладенням Римського договору 1957 року, який заснував Європейське економічне співтовариство, а також прийнятими в подальшому Єдиним європейським актом (1987 р.) і Маастрихтським договором про Євросоюз (1992 р.), виникла потреба гармонізації та уніфікації законодавства країн-учасниць ЄС у сфері інтелектуальної власності [2, с. 380].

Гармонізація права в ЄС здебільшого здійснюється за допомогою такого нормативно-правового акту, як директива. Директива має обов'язкову силу тільки для тієї держави, якій вона адресована і лише щодо того результату, до досягнення якого вона спрямована. Її відмінною рисою також є те, що форми і способи реалізації правових положень, закріплених у директиві, визначаються самою державою. На даний час в ЄС імплементовані 15 директив, що регулюють правовідносини, пов'язані з інтелектуальною власністю, зокрема це:

- Директива Ради 91/250/ЄЕС від 14 травня 1991 р. про правову охорону комп'ютерних програм;
- Директива Ради 92/100/ЄЕС від 19 листопада 1992 р. про право на прокат, право на позичку і деякі суміжні права у сфері інтелектуальної власності;
- Директива Ради 93/83/ЄЕС від 27 вересня 1993 р. про координацію деяких положень авторського права і суміжних прав за застосування їх до супутникового мовлення та кабельної ретрансляції;
- Директива Ради 93/98/ЄЕС від 29 жовтня 1993 р. про гармонізацію терміну охорони авторського права і деяких суміжних прав;
- Директива Європейського парламенту та Ради 96/9/ЄС від 11 березня 1996 р. про правову охорону баз даних;
- Директива Європейського парламенту та Ради 2001/84/ЄС від 27 вересня 2001 р. про право слідування на користь автора оригінального твору;
- Директива Ради 89/552/ЄЕС від 3 жовтня 1989 р. про координацію певних положень, визнаних законами, правилами, та адміністративних заходів у державах-членах, що стосуються телевізійного мовлення;
- Директива Європейського парламенту та Ради 2001/29/ЄС від 22 травня 2001 р. про гармонізацію певних аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві та інші.

Уніфікація права – це створення єдиних для всіх країн-учасниць ЄС норм у сфері інтелектуальної власності. Важливу роль у цих процесах відіграв Суд Європейських Співтовариств. Його рішення щодо справ у сфері обігу прав на об'єкти інтелектуальної власності мали велике значення під час підготовки майбутніх законодавчих актів Співтовариств [3, с. 80]. Держави-члени мають широкі можливості для вибору форм і методів правового регулювання, зокрема й при виконанні обов'язкових для кожної держави-члена директив та інших розпоряджень співтовариства. Водночас діє правило: після того, як Співтовариствами ухвалено законодавство в

конкретній сфері, держави-члени вже не мають права приймати свої законодавчі акти або скасувати дію законодавства Співтовариств [4].

Одним з найважливіших векторів розвитку права інтелектуальної власності в Європейському Союзі є його інтернаціоналізація. Це, зокрема, виражається в усе більшому впливі норм універсальних міжнародних угод, прийнятих під егідою міжнародних організацій, на право інтелектуальної власності ЄС [5, с. 76].

Здебільшого дослідники інституту права інтелектуальної власності ЄС поділяють думку про те, що правове регулювання інтелектуальної власності в ЄС значно випереджає міжнародні універсальні та регіональні механізми правової охорони інтелектуальної власності навіть на рівні Всесвітньої організації інтелектуальної власності й Світової організації торгівлі. Право інтелектуальної власності поширюється в країнах-членах ЄС, безпосередньо впливаючи на національні системи правової охорони. Про його позитивний вплив свідчить приклад наших сусідів – країн Східної Європи, які вже набули членство в ЄС (Польща, Чехія, Словаччина, країни Балтії, Угорщина, Болгарія, Румунія). Для цих держав орієнтація на право ЄС була важливим чинником розвитку національного законодавства, враховуючи той факт, що з багатьох аспектів право інтелектуальної власності ЄС випереджає відповідні норми на рівні регулювання Всесвітньої організації інтелектуальної власності, а в деяких випадках – і розвиток права інтелектуальної власності США.

Література:

1. Скордамалья В. Право інтелектуальної власності ЄС: навчальний посібник. К. ІМВ КНУ ім. Тараса Шевченка, 2004. 156 с.
2. Федак О.Р. Право інтелектуальної власності в законодавстві. Механізм правового регулювання правоохоронної та правозахисної діяльності в умовах формування громадянського суспільства (осінні читання): тези доповідей та повідомлень учасників Всеукраїнської курсантсько-студентської наукової конференції, 27 жовтня 2017 р. Львів: ЛьвДУВС, 2017. С.380-383.
3. Абдуллин А.И. К вопросу о соотношении права интеллектуальной собственности и принципов единого рынка в Европейском Союзе. Государство и право. 1999. № 2. С. 77–84.
4. European Court of Justice ruling 1/94. Vol.1. P.13. URL:<http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:3568c>
5. Охорона інтелектуальної власності в Україні: монографія / С.О. Довгий, В.О. Жаров, В.О. Зайчик. К.: Форум, 2002. 319 с.

Дзюма В.І.

здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

Мокрицька Н.П.

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

НОВЕЛИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УКЛАДЕННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ЗА ПРОЕКТОМ ТРУДОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Питання правозастосування, удосконалення механізму реалізації та ефективності правових норм на сьогодні є як ніколи актуальним для трудового права. Реформування трудового законодавства, логічним завершенням якого має бути прийняття нового Трудового кодексу України, повинно відбуватися з урахуванням потреб реального стану суспільних відносин у сфері праці та здатності нових норм бути реалізованими, а не просто закріпленими у тексті нормативно-правового акта. Трудовий договір як правостворюючий юридичний факт, що є основною підставою виникнення трудових правовідносин, неодноразово був предметом дослідження багатьох учених з трудового права в різних його аспектах. Водночас на сьогодні залишається

чимало невіршених питань, що так чи інакше впливають на стан забезпечення інтересів як працівників, так і роботодавців.

Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [далі - КЗпП] із внесенням багатьох змін ще до сьогодні врегульовує суспільні відносини, що стосуються трудової діяльності. Результатом завершеної кодифікаційної роботи став проект Трудового кодексу України від 27.12.2014 №1658, [далі – проект ТКУ] який підготовлений до другого читання та спрямований на врегулювання реальних проблем у суспільстві пов'язаних з найманою працею.

За загальним правилом, підставою виникнення трудових відносин є трудовий договір. Чинним КЗпП ч.2 ст.2 встановлено, що працівники реалізують право на працю шляхом укладення договору про роботу на підприємстві, в установі, організації або з фізичною особою [1]. Ч. 2 ст. 30 проекту ТКУ містить аналогічну норму, зазначаючи, що підставою для виникнення трудових відносин є трудовий договір [2].

Проектом ТКУ подано нове визначення поняття трудового договору. Так, згідно зі ст. 21 КЗпП, трудовий договір це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін [1].

Слід підкреслити важливість того, що у ст. 31 проекту ТКУ замість конструкції «власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним органом» вживається сучасне поняття «роботодавець». Також наголошено на тому, що працівник повинен особисто виконувати доручену роботу під керівництвом та контролем роботодавця та підвищено рівень захисту працівника шляхом вказівки на те, що умови праці мають бути належні і безпечні. [2].

Згідно з чинним КЗпП трудовий договір укладається, як правило, у письмовій формі [1]. Тобто також допускається можливість укладення трудового договору в усній формі. Погоджуємось з думкою Мігдаля О., який зазначає, що «встановлення обов'язкової письмової форми трудового договору в проекті Трудового кодексу є надзвичайно важливою нормою для захисту прав працівників та роботодавців, оскільки це сприятиме визначеності прав та обов'язків сторін. Крім того, позитивним аспектом є встановлення обов'язкових умов трудового договору, до яких належать: місце роботи, час початку дії трудового договору, трудова функція працівника, умови оплати праці, режим праці та відпочинку, охорона праці» [3]. Запровадження винятково письмової форми та чітких умов дає підстави вважати, що у разі виникнення будь-яких спорів між працівниками та роботодавцями сторони належним чином зможуть захистити свої права та інтереси, спираючись на письмовий трудовий договір. Як зазначають С. М. Прилипко й О. М. Ярошенко, перевага письмової форми полягає в тому, що всі умови трудового договору фіксуються в єдиному акті, обов'язковому для сторін. Письмова форма трудового договору підвищує рівень гарантій сторін щодо реалізації його положень [4].

У проекті ТКУ (ст. 31-32, 56) [2] трудовому договору надається значення повноцінного юридичного акта, вихід за межі якого не допускається. Це знімає питання про право роботодавця на одностороннє переміщення працівників та зміну істотних умов праці. Відтак вже у самому кодифікаційному акті фіксуються основні умови трудового договору, без погодження яких відносини найманої праці виникнути не можуть. На підставі укладеного трудового договору роботодавець має видати наказ (розпорядження) про прийняття працівника на роботу.

Також зазначимо, що у порівнянні з ч.3 ст. 21 КЗпП контракт як особлива форма трудового договору у новому кодифікаційному акті не згадується.

Окремої уваги заслуговує питання визначення моменту набрання трудовим договором чинності. Як відомо, КЗпП цих питань чітко не регламентує. Разом з тим, враховуючи сутність трудового договору, його ознаки як ключового правочину в трудовому праві, доречно наголосити, що набрання ним чинності пов'язано з такими моментами: укладення трудового договору; підписання трудового договору; видання наказу (розпорядження) про зарахування працівника на роботу.

Згідно зі ст. 31 проекту ТКУ працівник має право укласти трудовий договір до свого звільнення з попереднього місця роботи. У такому разі в трудовому договорі зазначається дата набрання ним чинності. Трудовий договір набирає чинності з дня його укладення або з дати, визначеної сторонами трудового договору. [2].

Отже, важливо розмежовувати момент укладення трудового договору і момент виникнення трудових відносин. Трудові відносини виникають із встановленого у трудовому договорі дня початку роботи, а трудовий договір виникає з моменту досягнення згоди щодо умов трудового договору між його сторонами. Згідно з ч. 2 ст. 32 проекту ТКУ трудовий договір може бути укладений у будь-який час до початку роботи [2]. При цьому важливо розмежовувати початок роботи і час початку дії трудового договору. Як слушно зауважує О. Коваленко, ці поняття є різними і, очевидно, якщо перше стосується фактичного виконання роботи, то друге має на увазі дату, яку сторони погодилися вважати часом, коли трудовий договір почне діяти [5].

Як відзначає В. О. Процевський, у більшості випадків початок роботи настає відразу ж після укладення трудового договору, але сторони можуть домовитись і про пізніший час початку роботи, що може бути спричинено різними життєвими обставинами [6]. Якщо йти за логікою розробників проекту ТКУ, то можна дійти висновку, що, скажімо, трудовий договір укладено 1 березня, проте трудові правовідносини не виникають, оскільки час початку роботи визначено з 15 березня, а виникнення трудових правовідносин пов'язується саме з часом початку роботи. Отже, орієнтиром у вирішенні цього питання є спільне бачення сторонами цього моменту, тобто як сторони вирішать, так і повинно бути.

З огляду на вищевикладене зробити висновок, що новий кодифікаційний акт трудового законодавства спроможний стати ефективним регулятором відносин найманої праці. Адже він увібрав у себе сучасні положення, які опосередковують відносини найманої праці у країнах Західної та Східної Європи. Насамперед це стосується встановлення обов'язкової письмової форми трудового договору, визначення його істотних умов, моменту набрання чинності трудовим договором та забезпечив залежність видання наказу про працевлаштування від підписання сторонами договору. Відтак трудовий договір як угода сторін виступає підставою виникнення трудових правовідносин.

Література :

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII Дата оновлення 18.09.2018 URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 22.02.2019)
2. Проект Трудового кодексу України від 27.12.2014 №1658 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221
3. Мігдаль О. Проект трудового кодексу: «за» і «проти». URL : <http://yur-gazeta.com/publications/practice/trudove-pravo/proekt-trudovogo-kodeksu-za-i-proti.html>.
4. Прилипко С. М. Трудове право України: підручник. Х., 2011. 800 с.
5. Коваленко О. О. Свобода волі працівника і роботодавця та її вплив на укладання, зміну та припинення трудового договору. Х.: ХНАДУ, 2015. 348 с.
6. Процевський В. О. Трудове право України: навч. посіб. Х.: ХНПУ ім. Г. С. Сковороди, 2006. 264 с.

Зайцев О.Л.

Кандидат юридичних наук, завідувач
кафедри цивільно-правових дисциплін
Харківського національного університету
внутрішніх справ

ПОМИЛКА В НЕДІЙСНОМУ ПРАВочИНІ

Завдання норм права про заперечення правочинів, укладених під впливом істотної помилки, полягає у тому, щоб дати можливість особі, що помилялась, відмовитися від помилково укладеного правочину, але щоб при цьому не були порушені інтереси іншої сторони в правочині, оскільки вона не знала і не повинна була знати, що контрагент виражає волю під впливом

помилки. Воля особи до вчинення правочину і результат правочину не узгоджуються у разі помилки, якщо вона має істотне значення. Законодавець до обставин, які мають істотне значення для визнання правочину недійсним як вчиненого під впливом помилки відніс: помилку щодо природи правочину, помилку щодо прав та обов'язків сторін та помилку щодо таких властивостей і якостей речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням (ст. 229 ЦК України). Проте в законі не розкривається зміст цих понять, що призводить до численних тлумачень, різночитань у доктрині та широкого суддівського розсуду у правозастосовній практиці. Як зазначено в п.3.9 постанови Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» № 11 від 29.05.2013, істотною вважається така помилка, наслідки якої неможливо усунути або їх усунення вимагає значних витрат від особи, що помилилася, – з урахуванням її майнового становища, характеру діяльності тощо.

У структурі справ про визнання правочинів недійсними основну частину становлять спори про визнання недійсними договорів. Узагальнення судової практики свідчить, що частка таких справ становить більше 90 % від загальної кількості розглянутих спорів про визнання правочинів недійсними. Чималою є і кількість позовів про визнання недійсними договорів, які вчинені внаслідок помилки. У цій категорії справ найчастіше хибне уявлення сторін стосується правової природи правочину. Проте у науці та правозастосовній практиці не вироблено одноманітного підходу до розуміння сутності «природи правочину», а тому при вирішенні даних спорів суди мотивують ухвалені рішення, використовуючи досить невизначені та розпливчасті формулювання, що призводить до ухвалення суто протилежних рішень при розгляді позовів з аналогічних підстав та предмету.

У юридичній літературі науковці також по-різному підходять до характеристики правової природи правочину, вчиненого під впливом помилки. Це пояснюється насамперед тим, що при вживанні терміну «правова природа» досить часто застосовуються спроби його визначення у прив'язці до того чи іншого правового явища. Зручність використання цієї категорії та універсальність випадків, коли вона може бути використана, як правило, відсувають на другий план питання про сутність цього поняття. Практично завжди поєднання «правова природа» сприймається як даність, без аналізу її сутності (в первинному розумінні – як «похідна із права») [1, с. 23].

О. Г. Комісарова, порівнюючи категорію «юридична природа» у взаємозв'язку з такими термінами, як «правова оцінка» (кваліфікація), «правова характеристика», «правовий режим», «функція», установлює її визначальне значення (аксіологічний аспект). На думку вченої, визначення правової природи дозволяє не тільки дати правову характеристику юридичного явища, зрозуміти його місце і роль серед інших, а й виявити його основу («правовий корінь»), який неминуче впливає на його правову характеристику [1, с. 28].

Більшість учених-цивілістів розкривають правову природу правочину через сукупність істотних умов і ознак, характерних для конкретного типу подібних за багатьма ознаками правочинів, що відрізняють його від інших типів правочинів. Так, Я. М. Важин зазначає, що істотність помилки у природі правочину пов'язана з хибним уявленням сторін про фактичний зміст правочину та його юридичні наслідки. На його думку, не має істотного значення помилка щодо природи правочину, коли сторони мали на увазі певний зміст правочину, але неправильно його поіменували. Якщо воля сторін була спрямована на його вчинення, такий правочин не може бути недійсним [2, с. 11].

Інші науковці вважають, що правову природу правочину необхідно визначати через каузу. У зв'язку з цим І. В. Давидова пропонує визначення помилки в природі правочину через помилку щодо його основних (типових) характеристик, притаманних звичайному правочину даного виду, а саме його предмету, змісту та правовій меті, взятих у сукупності [3, с. 10]. Подібні міркування були висловлені О. Ю. Зезекало, який під помилкою у природі правочину пропонує вважати помилку щодо його підстави. Такою, зокрема, виступає типовий юридичний результат, властивий для правочинів того чи іншого виду, або, іншими словами, правова ціль, на яку спрямовується правочин. Проте конкретні правові наслідки укладеного правочину (наприклад, окремі права та обов'язки сторін зобов'язального договору), які характеризують лише даний конкретний

правочин, за твердженням науковця, не відносяться до підстави правочину, а отже й до його природи [4, с. 7–8, 19].

В. І. Крат вважає, що під природою правочину мається на увазі сутність правочину, яка дозволяє відмежувати його від інших правочинів. Причому, на думку автора, природа правочину охоплюватиме собою його характеристику з позицій: а) оплатності або безоплатності (наприклад, особа вважала, що укладає договір довічного утримання, а насправді уклала договір дарування); б) правових наслідків його вчинення (наприклад, особа вважала, що укладає договір комісії, а насправді це був договір купівлі-продажу з відстроченням платежу) [5, с. 37–38].

Оскільки однією зі складових терміна «природа» є «сутність, основна властивість якогось явища», то з'ясування правової природи правочину означатиме виявлення основних (типових) характеристик, властивих зазвичай правочинам певного виду (типу). Зокрема, вважаємо, що правову природу правочину слід визначати через властиву йому юридичну характеристику, сукупність істотних умов та його спрямованість.

Таким чином, помилка щодо правової природи правочину може бути підставою для визнання його недійсним лише у разі, якщо в суді буде доведено та встановлено факт хибних уявлень сторони щодо сутності, основних юридичних характеристик правочину (його конститутивних ознак) та інших істотних умов вчиненого правочину, що підтверджують неправильне формування волі однієї чи обох сторін, а отже і її неправильне, помилкове спрямування на досягнення певного результату.

Література:

1. Комиссарова Е. Г. Формально логические аспекты понятия «правовая природа» / Е. Г. Комиссарова // Вестник Пермского университета. – 2012. – Выпуск 2 (16). – С. 23–29.
2. Важин Я. Н. Правовое регулирование недействительных сделок, совершенных с нарушением требований к субъективной стороне сделки (на примере статей 174, 178 и 179 Гражданского кодекса Российской Федерации) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Я. Н. Важин – М., 2015. – 26 с.
3. Давидова І. В. Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / І. В. Давидова; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2011. – 20 с.
4. Зезекало А. Ю. Заблуждение в тождестве предмета и в природе сделки: теория и практика : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. Ю. Зезекало. – Томск, 2008. – 26 с.
5. Крат В. І. Недійсність правочинів, учинених під впливом помилки / В. І. Крат // Юрист України. – № 1–2 (18–19). – 2012. – С.35–40.

Ільків Н.В.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

Лісовська В.Ю.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

КОДИФІКАЦІЯ АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Будь-які суспільні відносини в країні потребують детальної правової регламентації з боку законодавця. Україна, будучи аграрною країною, має достатньо розгалужене аграрне законодавство. Воно включає в себе сукупність взаємопов'язаних і спеціалізованих елементів різних галузей законодавства України, а саме: адміністративного, цивільного, земельного, трудового, фінансового тощо. Саме тісний взаємозв'язок цих елементів, їх аграрно-екологічна спеціалізація надає цій галузі відносно самостійного юридичного значення. У сучасних умовах становлення правової системи України, її реформування тісно пов'язане з вирішенням таких основних завдань, як систематизації існуючого аграрного законодавства з метою забезпечення його стабільності та усунення правових колізій.

Питання удосконалення аграрного законодавства і приведення його у відповідність до світових та європейських правових стандартів шляхом кодифікації не втрачає своєї актуальності протягом усього часу становлення та розвитку незалежної України, але наразі й досі залишається невирішеним.

Слід сказати, що питанням сутності аграрного законодавства України приділялася достатня увага вчених-юристів. Серед них можна назвати таких як В. І. Андрейцев, Ц. В. Бичкова, І. А. Дмитренко, О. О. Погрібний, П. Ф. Кулинич, З. А. Павлович, В. І. Семчик, Н. І. Титова, Ю. С. Шемшученко, М. В. Шульга, В. З. Янчук, В. В. Янчук [2, С. 197].

В сучасній Україні теорію аграрного законодавства як комплексної галузі ще від початку становлення аграрного права як галузі права ґрунтовно та послідовно досліджує Н. І. Титова. Вона розробила конституційні засади та принципи сучасного аграрного законодавства, дослідила основні тенденції та напрями розвитку цієї галузі законодавства, перспективи її кодифікації тощо. Зокрема, слід відмітити, що на думку Н. І. Титової, аграрне законодавство має ґрунтуватися на таких конституційних засадах, як: пріоритетність сільського господарства в системі всіх галузей народного господарства; державна підтримка сільського господарства; державно-правова охорона земель сільськогосподарського призначення; визнання сільськогосподарської праці як найпрестижнішої в суспільстві та забезпечення її стимулювання; державне забезпечення соціально-економічних умов життя і праці селянина; рівність усіх організаційних форм ведення сільського господарства; вільний їх вибір [3, с. 6].

Хоча на сьогодні в Україні прийнято достатню кількість нормативно-правових актів з регулювання аграрних відносин, проте в царині розвитку аграрного законодавства існує ряд проблем. Слід погодитися із тим, що сучасне аграрне законодавство характеризується надмірною кількістю нормативно-правових актів, «розкиданістю» аграрно-правових норм по законодавчих і підзаконних актах, що належать до інших галузей права, йому притаманна велика питома вага відомчих нормативно-правових актів, що часто суперечать аграрним законам або дають можливість їх двоякого тлумачення, що, в свою чергу, негативно впливає на правозастосовчу практику.

Тому варто звернути увагу на думку тих науковців, які зазначають наступні напрями розвитку аграрного законодавства України: його аналіз і критична оцінка; скасування нормативно-правових актів, що не відповідають зміненим суспільним відносинам; законодавче закріплення правового становища нових суб'єктів аграрного господарювання; систематизація аграрного законодавства шляхом розробки і прийняття Аграрного кодексу України [1; с. 17–19]; адаптація аграрного законодавства України до законодавства ЄС.

Так, в юридичній науці обґрунтовується точка зору щодо необхідності прийняття Аграрного кодексу України. Зокрема, В. В. Янчук визначив предмет, об'єкт правового регулювання такого кодифікованого акта тощо. В Аграрному кодексі України необхідно відобразити особливості сучасних аграрних суспільних відносин, рівноправність усіх форм власності, організаційно-правових форм і методів господарювання [4, С. 59]. Кодифікація дозволить привести всі галузеві норми в струнку систему, винести за дужки загальні положення та сформулювати загальну частину, узгодити всі спеціальні норми з загальними, провідними для даної галузі права становленнями.

Отже, підсумовуюче вищевикладене, можна зробити висновок, що в сучасний період реформування аграрних відносин доцільно забезпечити кодифікацію аграрного законодавства шляхом розробки єдиного законодавчого акта, оскільки такий прийом здатний підвищити ефективність впливу на суспільні аграрні відносини. Кодифікація дозволить збільшити дієвість правових норм, зробити правове регулювання аграрних відносин високоякісним і стабільним.

Таким актом можуть стати Основи аграрного законодавства України, необхідність прийняття яких упродовж тривалого періоду обґрунтовувалася професором Н.І. Титовою. Основи аграрного законодавства України згодом можуть стати базовим актом для розробки Аграрного кодексу України.

Майбутні наукові дослідження у цій сфері можуть стосуватися розробки пропозицій щодо структури та змісту кодифікаційного акта аграрного законодавства, обґрунтування наукових засад кодифікації окремих інститутів аграрного законодавства України.

Література:

1. Носік В.В. Проблеми кодифікації аграрного законодавства України / В.В. Носік / Проблеми вдосконалення земельного та аграрного законодавства України: перспективи в XXI ст.: матер. міжн. наук. конф. (27–28 квітня 2006 р., м. Біла Церква). – Біла Церква: Білоцерківський державний аграрний ун-т, 2006 – С. 17–19;
2. Павлович З. А. Проблеми розвитку законодавства про агропромисловий комплекс України / Аграрне законодавство України: проблеми ефективності / За ред. В. І. Семчика. - К., 1998. - С. 197-224.
3. Титова Н. І. Аграрне законодавство України / Право України, 1995. – № 1. – С. 6–9.
4. Янчук В.З. Аграрне право України: Підручник [В.З. Янчук, В.І. Андрейцев, С.Ф. Василюк та ін.]; за редакцією В.З. Янчука. – [2-е вид., перероб. та допов.]. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 59 с.

Кашперський Р.В.

Аспірант кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

ВИМОГИ ДО ДОКАЗІВ У СПРАВАХ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Відповідно до ч. 2 ст. 19 ЦПК України цивільне судочинство здійснюється за правилами, передбаченими законом, у порядку: 1) наказного провадження; 2) позовного провадження (загального або спрощеного); 3) окремого провадження.

Окреме провадження призначене для розгляду справ про підтвердження наявності або відсутності юридичних фактів, що мають значення для охорони прав та інтересів особи або створення умов для здійснення нею особистих немайнових чи майнових прав або підтвердження наявності чи відсутності неоспорюваних прав (ч. 7 ст. 19 ЦПК України).

Як зазначається в юридичній літературі, у справах непозовного цивільного судочинства діють загальні правила інституту доказів і доказування, за певними винятками, встановленими законом.

Відповідно до ч. 1 ст. 76 ЦПК України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

Як і у справах позовного провадження, під час розгляду справ окремого провадження суд має встановити, що докази відповідають визначеним законом вимогам, якими є: належність, допустимість, достатність, достовірність.

Відповідно до ст. 77 ЦПК України належними є докази, які містять інформацію щодо предмета доказування. Предметом доказування є обставини, що підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення. Сторони мають право обґрунтовувати належність конкретного доказу для підтвердження їхніх вимог або заперечень. Суд не бере до розгляду докази, що не стосуються предмета доказування.

Заявник та інші учасники справ окремого провадження мають право обґрунтувати належність конкретного доказу для підтвердження їхніх вимог або заперечень. Проте остаточно питання про належність доказів вирішується судом, який повинен регулювати процес формування доказів, необхідних для обґрунтування судового рішення. Як вже відмічалось, суд не має права брати до уваги докази, які не стосуються предмета доказування.

Правило щодо допустимості доказів міститься у статті 78 ЦПК України, відповідно до якої суд не бере до уваги докази, що одержані з порушенням порядку, встановленого законом. Обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування.

Таким чином, допустимість кожного конкретного доказу залежить від дотримання процесуального порядку отримання, дослідження та оцінки змісту і процесуальної форми доказу. Порушення вимог закону, що пред'являються до порядку формування засобів доказування як процесуальної форми судових доказів, тягне недопустимість цих засобів доказування, неможливість використання фактичних даних, які містяться в них, для встановлення істини у справі. Зокрема, недопустимим доказом у справі про встановлення режиму окремого проживання

подружжя буде письмова згода дружини на встановлення такого режиму, отримана під впливом насильства .

Не можна оминати увагою і той факт, що належність та допустимість доказів є вагомими факторами, які враховує у своїй прецедентній практиці Європейський суд з прав людини, на думку якого, завжди має визначатися якість поданих до суду доказів, зокрема те, чи викликають обставини, за яких вони були отримані, будь-який сумнів щодо їхньої достовірності й точності .

Третя вимога до доказів – їх достовірність. Які ж докази є достовірними?

Як визначено у ст. 79 ЦПК України, достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи. Вбачається, дійсними обставинами справи є ті обставини, що об'єктивно та неупереджено відображають події дійсності.

І, як вже відмічалось вище, поряд із належністю, допустимістю і достовірністю, докази мають відповідати вимозі достатності.

Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмета доказування. Питання про достатність доказів для встановлення обставин, що мають значення для справи, суд вирішує відповідно до свого внутрішнього переконання (ст. 80 ЦПК України).

Література:

1. Чурпіта Г. В. Захист сімейних прав та інтересів у порядку непозовного цивільного судочинства : [моногр.]. К. : Алерта, 2016. 488 с.
2. Цивільне процесуальне право України : [навч. посіб.] / [Бичкова С. С., Бобрик В. І., Ізарова І. О. та ін.] ; за заг. ред. С. С. Бичкової. [2-ге вид., допов. і переробл.]. К. : Атіка, 2007. 404 с.
3. Рабінович П. Належне доказування як елемент права на справедливий судовий розгляд у судовому праві України (у світлі Європейських стандартів) / П. Рабінович, Б. Ратушна // Право України. 2015. № 3. С. 87–97.

Костова Н.І.

Кандидат юридичних наук, доцент
кафедри цивільного права Національного
університету «Одеська юридична академія»

ІНФОРМАЦІЯ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ АБО ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОБ'ЄКТІВ ІНФОРМАТИКИ

Так, уже досить довгий час у всіх країнах світу, здійснюються зусилля щодо формування правового режиму об'єктів інформатики. Вважається, що якщо ця проблема не вирішується, то, мабуть, слід шукати нові напрями або шляхи формування правового режиму нетипових об'єктів, зокрема й інформації (конфіденційної інформації).

Під правовим режимом інформації, а також конфіденційної інформації (у вигляді комерційної таємниці та ноу-хау) слід розуміти «врахування» законодавцем природних властивостей і ознак, які їм притаманні. Саме з цими властивостями чинне цивільне законодавство й пов'язує певні правові наслідки. Однак проблема полягає ще й у тому, що, по-перше, термін «інформація» не є винятково юридичним терміном і їй (інформації) притаманні такі властивості-ознаки, які визначають її правовий режим і вони цивільному праву взагалі невідомі. По-друге, різним видам інформації притаманні свої особливі ознаки, відмінні від ознак «інформації, як такої». Цивільно-правовий режим інформації вичерпуватиметься лише цивільно-правовим регулюванням, направленим на неї.

При цьому деякі цивільно-правові можливості (які надаються суб'єкту цивільним правом) можуть бути поглинуті відповідними заборонами, які встановлені, наприклад, засобами адміністративного або кримінального права. Таким чином, можливою є ситуація застосування цивільно-правових способів захисту проти необґрунтовано (з точки зору цивільного права) встановлених адміністративних заборон, кримінально-правових обмежень та ін.

Правовий режим інформації як об'єкта цивільного права наразі є досить актуальним питанням. У доктрині цивільного права існують різні позиції щодо цього. Тому метою є визначення базових посилок підходу щодо розуміння терміна «правовий режим» у науці цивільного права.

Для досягнення поставленої мети вирішуються такі завдання: дослідити теоретичний рівень розробки категорії «правовий режим» у науці цивільного права та визначити, що слід розуміти під правовим режимом інформації як об'єкта цивільного права.

Легального визначення терміна «правовий режим» у цивільному праві не існує, як немає і самого поняття правового режиму об'єктів цивільного права. Питання щодо теоретичного рівня розробки категорії правового режиму в науці цивільного права піднімав у свій час ще О. О. Красавчиков, який вказував на те, що загального поняття правового режиму об'єктів цивільно-правових зв'язків не сформульовано, а практично, і більше того, – їх немає взагалі.

А коли і йдеться про правовий режим того чи іншого різновиду об'єктів цивільного права, то під цим завжди розуміють речі. Якщо при дослідженні проблем правового режиму, наприклад, винахідницького права у деяких авторів іноді й зустрічається термін «правовий режим», то яке реальне явище відображає цей термін у тих випадках, коли він застосовується в логічному зв'язку з винаходами, зрозуміти практично неможливо [1, с. 14–41].

В межах поставленого завдання необхідно обрати і дослідити оптимальний правовий режим інформації (конфіденційної інформації), з урахуванням її природних властивостей. Однак це неможливо з ряду причин, по-перше, щодо «інформації, як такої» не може існувати єдиного правового режиму; по-друге, «інформація, як така» є багатогранним об'єктом, здатним перехрещуватися в різних правовідносинах і не тільки в цивільному праві; по-третє, механізм правового регулювання інформації (конфіденційної інформації) буде іншим – відмінним від речей і від об'єктів права інтелектуальної власності, оскільки ні за допомогою виндикаційного позову, ні одним із законів про право інтелектуальної власності їх захистити не можна.

Насправді ж під правовим режимом інформації (конфіденційної інформації) слід розуміти «урахування» законодавцем природних властивостей і ознак, які їм притаманні та з якими цивільне законодавство може пов'язувати певні правові наслідки.

Література:

1. Красавчиков О. А. Правовой режим изобретений: постановка вопроса / О. А.Красавчиков // Проблемы советского изобретательского права. – Свердловск, 1983. – 350 с

Кройтор В.А.

Кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу
Харківського національного університету
внутрішніх справ

ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЯК НЕВІД'ЄМНА ЧАСТИНА ФУНДАМЕНТАЛЬНОГО ПРАВА ЛЮДИНИ НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД

Виконавче провадження є завершальною та важливою частиною діяльності з захисту порушених прав та інтересів, у випадку коли приписи юрисдикційних органів не виконуються [1, с. 7]. Виконання судового рішення є невід'ємною складовою права кожного на судовий захист і охоплює, зокрема, законодавчо визначений комплекс дій, спрямованих на захист і відновлення порушених прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави [2, с.4-5; 3, с. 5; 4, с. 4-5].

Відповідно до статті 55 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Право на судовий захист включає не лише постановлення і оголошення судом рішення, але й своєчасне його виконання. Усунення наслідків порушення суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів та їх поновлення є однією з найважливіших завдань правосуддя. Своєчасне і повне виконання судових рішень гарантує здійснення суб'єктивних прав, визнаних судовим рішенням, і виконання юридичних обов'язків, що підтверджені ним. Закінчення процесу судового захисту порушеного або оспорюваного суб'єктивного матеріального права, або

охоронюваного законом інтересу відбувається лиш у випадках їх реального поновлення шляхом примусового виконання судового рішення, що здійснюється у виконавчому провадженні.

Стаття 129-1 Конституції України встановлює, що суд ухвалює рішення іменем України. Судове рішення є обов'язковим до виконання. Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному судовому порядку. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд. Згідно п.9 частини другої ст. 129 Конституції України обов'язковість судового рішення є основною засадою судочинства.

Рішення суду відповідно до процесуального законодавства є обов'язковим уже з моменту його винесення і проголошення. Але з моменту набрання ним законної сили воно стає загальнообов'язковим, тобто обов'язковим не тільки для суду, не тільки для інших учасників справи, а й для всіх органів, підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян, і підлягає виконанню на всій території України. Так, наприклад, рішення суду про встановлення батьківства є обов'язковим для органів державної реєстрації актів цивільного стану, рішення суду про задоволення позову про поновлення на роботі і відповідний йому виконавчий лист обов'язкові для організації, де працює позивач.

Невиконання судового рішення є підставою для відповідальності, встановленої законом. Так ст.382 КК України встановлена кримінальна відповідальність за невиконання судового рішення. Об'єктом злочину є порядок діяльності суду як органу правосуддя, що передбачає точне і своєчасне виконання його рішень. Можливо стверджувати, що невиконання судового рішення загрожує сутності права на справедливий розгляд судом.

У своїй прецедентній практиці Європейський суд з прав людини неодноразово наголошував на значенні своєчасного виконання рішень суду для захисту прав та свобод людини і громадянина, зауважуючи, що виконання судових рішень є невід'ємною частиною цивільного процесу, а несвоєчасне виконання судових рішень є таким, що суперечить п. 1 ст. 6 ЄКПЛ, і є порушенням права на суд.

Як зазначалося в рекомендаціях щодо виконання судових рішень у цивільних та комерційних справах, розроблених експертами Ради Європи для Республіки Хорватія, «виконання судових рішень становить невід'ємну частину фундаментального права людини на справедливий судовий розгляд у розумний строк, закріплене в статті 6 Європейської Конвенції з прав людини, і є необхідним для належного функціонування судової системи та побудови правової держави. Кожен має право на доступ до правосуддя, а виконання судових рішень являє собою ключовий елемент забезпечення даного права».

Прецедентна практика Європейського суду з прав людини, юрисдикція якого щодо тлумачення і застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї, визнана Україною як учасницею цієї Конвенції, вказує на те, що в розумний строк розгляду справи включається період із надходження до суду заяви до закінчення виконання рішення суду [5, с. 942].

Виходячи з практики Європейського суду з прав людини та, зокрема, зокрема: у справі Горнсбі проти Греції від 19.03.1997 р. [6], у справі Ромашов проти України від 27.07.2004 р. [7], у справі Дубенко проти України від 11.01.2005 р. [8] та ін. виконання судового рішення є невід'ємним елементом права на судовий захист, передбаченого статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, для цілей якої виконання рішення, ухваленого будь - яким судом, має розцінюватися як складова частина судового розгляду.

Практика Європейського суду з прав людини знайшла своє законодавче відтворення у національному законодавстві щодо виконання. Згідно зі ст. 1 Закону «Про виконавче провадження» виконавче провадження визначається як завершальна стадія судового провадження та примусове виконання рішень інших органів (посадових осіб).

Виконавче провадження характеризується тим, що воно може бути порушено і не у зв'язку із судовим розглядом справи, оскільки закон доручає органам виконання виконувати і акти інших органів (адміністративних органів, нотаріату, третейських судів та ін.).

Законом України «Про виконавче провадження» визначені основні положення здійснення виконавчого провадження, вичерпний перелік виконавчих документів, порядок прийняття виконавчого документа до виконання, відкриття виконавчого провадження, здійснення виконавчих дій спрямованих на належне та своєчасне виконання рішень судів або інших

уповноважених на це законом органів. Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» визначає основи організації та діяльності з примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб) органами державної виконавчої служби та приватними виконавцями, їхні завдання та правовий статус.

Вказані акти мають на меті підвищення ефективності діяльності органів та осіб, що здійснюють примусове виконання судових рішень і забезпечення належної реалізації завершальної стадії судового розгляду. Передбачається впровадження змішаної системи виконання судових рішень шляхом модернізації служби державних виконавців та запровадження інституту виконавців приватних. Нині можливо стверджувати, що централізовану систему виконання змінено на децентралізовану, відповідно до чого повноваження щодо виконання судових рішень і рішень інших органів будуть мати державні та приватні виконавці. Така система є змішаною за критерієм альтернативності, адже, за загальним правилом, особа матиме право обирати, до якого з органів звертатися, проте окремі категорії справ віднесені до компетенції тільки державних виконавців. Так згідно частини першої ст. 19 Закону України «Про виконавче провадження» право вибору пред'явлення виконавчого документа для примусового виконання до органу державної виконавчої служби або до приватного виконавця, якщо виконання рішення відповідно до ст. 5 цього Закону віднесено до компетенції і органів державної виконавчої служби, і приватних виконавців, належить стягувану.

Література

1. Кройтор В.А., Ясынок Н.М. Исполнительное производство. Харьков : «Эспада», 2003. С.7;
2. Господарський процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / за заг. ред. □д.□ю.н., професора М.□М.□Ясинка. К.: Алерта, 2018. 522 с.;
3. Кодекс адміністративного судочинства України: Науково-практичний коментар / за заг. ред. □д.□ю.н., професора М.□М.□Ясинка. К.: Алерта, 2018. 522 с.;
4. Цивільний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / за заг. ред. □д.□ю.н., професора М.□М.□Ясинка. К.: Алерта, 2018. 604 с.;
5. Курс цивільного процесу : [підруч.] / [В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін.] ; за ред. В. В. Комарова. Харків : Право, 2011.;
6. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 1999. № 3. С. 133-135.;
7. Вісн. Верхов. Суду України. 2004. № 11. С. 31-33.;
8. Вісн. Верхов. Суду України. 2005. № 4. С. 38-39.

Кузніченко О.В.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

Чуприна А.М.

Курсант Одеського державного університету внутрішніх справ

ЩОДО ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В ОРГАНАХ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

На сьогодні Україна, яка проголосила стратегію європейського вибору, перебуває на етапі становлення гендерного права та суспільства. Одним із важливих його завдань є забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, а відтак й викорінення усіх форм соціостатевої дискримінації. За своїм призначенням гендер направлений на справедливе визначення міри свободи двох суб'єктів суспільства: чоловіків та жінок, їх статусу. За сферою дії норми гендерного права знаходять своє місце у різних галузях права, що забезпечують здійснення політичних, громадянських, економічних, соціальних та культурних прав людини відповідно до принципу рівноправ'я статей.

Історична від чоловіків та жінок очікували виконання різних соціальних ролей. Завжди існував гендерний розподіл праці, традиційний для патріархального суспільства: жінка – мати-вихователька, домогосподарка, доглядальниця; чоловік – батько-годувальник, захисник, здобувач засобів до існування. В наш час для жінки припустимою стала робота поза домом, бажано сумісна з домашньою працею і внутрішньо-сімейними ролями, для чоловіка – працівника поза домом, лідера і керівника. За такими уявленнями, чоловіків прийнято оцінювати за трудовими, професійними успіхами, а жінок, насамперед, за наявністю сім'ї та дітей. Такі узагальнені усталені уявлення про те, якими є чоловіки та жінки та чим вони повинні займатися, називають гендерними стереотипами. Нерідко доводиться чути, що жінки занадто емоційні й не здатні мислити раціонально, щоб бути лідерами і керівниками, а чоловіки – позбавлені чуттєвості і терпіння, щоб доглядати маленьких дітей. Судження будується на тому, що ця людина є чоловіком/жінкою, яким притаманні такі-то риси, які є прийнятними/неприйнятними для тієї чи іншої діяльності [1, с. 26].

Гендерний підхід ґрунтується на ідеї про те, що важливими є не біологічні або фізичні відмінності між чоловіками і жінками, а те культурне і соціальне значення, яке суспільство надає цим відмінностям [2, с. 49].

Як влучно зазначає І.В. Воробйова, що важливим напрямом повернення довіри населення до поліції є створення позитивного іміджу працівника, зростання правової свідомості громадян, їх готовності брати участь у вирішенні правоохоронних проблем [3].

Так, у лютому 2016 року відбувалося навчання на базі Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ для слухачів патрульної служби Запоріжжя. Загальна кількість слухачів, які приступили до навчання на базі університету – 141, з яких 24 жінки. У Запоріжжі майбутні поліцейські навчалися на базі тренінгового центру Головного управління Національної поліції Запорізької області у кількості 403 особи, з них 91 жінка [4]. Тенденції щодо збільшення кількості жінок на службі у поліції знаходять своє відображення і у кількісному співвідношенні здобувачів вищої освіти на денній формі навчання за державним замовленням.

В органах Національної поліції України на сьогодні працюють 21,8% жінок, про це заявив перший заступник міністра внутрішніх справ Сергій Яровий під час зустрічі в Представництві НАТО в Україні щодо імплементації Резолюції Ради безпеки ООН 1325 «Жінки. Мир. Безпека». «Кількість жінок в органах та підрозділах служби цивільного захисту складає 12,5% загальної чисельності, в апараті ДСНС - 47,2 %. У Держприкордонслужбі 24% особового складу - жінки, з яких 13% - офіцери. В структурі Національної поліції працює 21,8% жінок. Відсоткове співвідношення кількості військовослужбовців-жінок у Нацгвардії до кількості військовослужбовців-чоловіків становить 6,2 %», - зазначив С. Яровий. За його словами, зараз впровадження принципу гендерної рівності в органах Національної поліції є одним із пріоритетів міністерства [9].

Після прийняття незалежності Україна ратифікувала низку міжнародних документів та прийняла ряд законодавчих актів, норми яких проголошують цінність прав людини, закріплюють принцип гендерної рівності та забороняють дискримінацію (а саме, Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р., Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти від 14 грудня 1960 р., Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р.) [5]. А також це і норми національного законодавства: Конституція України (ст. 24) [6], Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей чоловіків і жінок» від 8 вересня 2005 р. [7].

Активне залучення жінок до служби в органах Національної поліції сприяє підвищенню ефективності діяльності цих органів, оскільки скорочується некомплект кадрів, заповнюються вакансії, зміцнюється морально-психологічний клімат у колективах, що, у свою чергу, дозволяє планомірно й стійко вирішувати органам Національної поліції поставлені перед ними державою завдання й забезпечувати належне виконання своїх функцій.

Впровадженню гендерного підходу у діяльності Національної поліції сприятиме удосконалення нормативно-правової бази з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в усіх сферах життєдіяльності суспільства; зменшення гендерного дисбалансу серед кількісного складу поліції; розроблення та внесення до програм курсів підвищення кваліфікації з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; удосконалення механізму реалізації права на захист від дискримінації за ознакою статі та дискримінації більш як

за однією ознакою, однією з яких є ознака статі, розгляду випадків такої дискримінації та вжиття відповідних заходів за результатами їх розгляду [8].

Отже, сучасний період відзначається активізацією законодавчого забезпечення гендерної рівності в діяльності органів Національної поліції України, проте на практиці існує низка соціально-психологічних та організаційних проблем, які потребують комплексного статистичного та психологічного дослідження сучасного стану психологічного забезпечення гендерної рівності в цих органах України для виявлення типових форм гендерних стереотипів і упереджень, гендерних внутрішньо та міжособистісних конфліктів, їх причин та розробки оптимальних методів їх усунення. Отримана інформація дозволить виробити оптимальні методи психологічного забезпечення гендерної рівності в діяльності органів Національної поліції України з урахування специфіки служби, що дозволить підвищити рівень ефективності використання кадрового потенціалу.

Література:

1. Євтухова Т.І. Основи гендерної політики / навчально-метод. посібник // Євтухова Т.І., Легенько Ю.В., Родіонов О.В., Руденко О.М. – К. : ДП «Укртехінформ», 2014. – 234 с.
2. Тимошко Г.М. Гендер як чинник професійної кар'єри жінок // Матеріали обласної науково-практ. конф. «Сучасна українська сім'я: гендерні проблеми та шляхи їх подолання» (Чернігів, 4 лютого 2009 року). – Чернігів, 2009. – С. 48–54.
3. Воробйова І.В. Основні чинники, що впливають на престиж професії співробітника сил охорони правопорядку / І. В. Воробйова // Зб. наук. праць Харківського ун-ту Повітряних сил. – 2009. – Вип. 4(22). – С. 143–145.
4. Людвіг К.С. Щодо набору до Національної поліції / К.С. Людвіг [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dneprpost.com.ua/index.php?newsid=5843>
5. Жінки в органах внутрішніх справ [текст] : / К.Б.Левченко, О.А. Мартиненко. – К., 2008. – 42 с.
6. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141 (зі змінами і доповненнями).
7. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 2005 року // Відомості Верховної Ради. – 2005. – Ст. 52.
8. Захарова О. Гендерні квоти: виклики, можливості та ризики для партій, жінок кандидатів та виборців / О. Захарова // Презентація круглого столу МЦПД «Чи спрацює гендерна квота на місцевих виборах?». – Жовтень 2015. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://icps.com.ua/assets/uploads/images/files/zakharova_political_parties_and_gender_quotas_sept_23_2015.pdf.
9. МВС посилює співробітництво з НАТО щодо імплементації Резолюції 1325 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://mvs.gov.ua/ua/news/10846_MVS_posilyu_spivrobitnictvo_z_NATO_shchodo_implementacii_Rezolyucii_1325_FOTO.htm

Куницький Є.В.

Аспірант кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

МИРОВА УГОДА У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Крім права на вчинення односторонніх розпорядницьких дій, сторони наділені спільним спеціальним суб'єктивним цивільним процесуальним правом на будь-якій стадії цивільного процесу укласти мирову угоду (ч. 1 ст. 408 ЦПК України).

Мирова угода сторін – це правочин, укладений між сторонами з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок, який може стосуватися лише прав та обов'язків сторін і предмета позову.

Правове значення мирової угоди полягає, насамперед, у припиненні правового спору на умовах, що визначені та погоджені сторонами. Укладаючи мирову угоду, сторони самостійно

урегульовують свій спір, не чекаючи від суду встановлення істини у справі, і визначають собі низку прав та обов'язків, які випливають із суті мирової угоди. Відтак, – слід акцентувати: особливість мирової угоди полягає у тому, що вона замінює спірні правовідносини (права та обов'язки) сторін безспірними, чітко визначеними. Це, з одного боку, свідчить про ліквідацію допроцесуального правовідношення, а з іншого – про виникнення нового правовідношення.

Характерними ознаками мирової угоди є те, що вона: 1) відповідає нормам закону; 2) може бути укладена тільки у справах позовного провадження; 3) заснована на взаємних поступках сторін; 4) може стосуватися лише прав та обов'язків осіб, які її укладають; 5) обмежена предметом пред'явленого до суду позову; 6) не порушує прав, свобод чи інтересів інших осіб.

Мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, що мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

Сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу. До ухвалення судового рішення у зв'язку з укладенням сторонами мирової угоди суд роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін вчинити відповідні дії. Укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду, в резолютивній частині якої зазначаються умови угоди. Затверджуючи мирову угоду, суд цією ж ухвалою одночасно закриває провадження у справі.

Суд постановляє ухвалу про відмову у затвердженні мирової угоди і продовжує судовий розгляд, якщо:

1) умови мирової угоди суперечать закону чи порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб, є невиконуваними; або

2) одну із сторін мирової угоди представляє її законний представник, дії якого суперечать інтересам особи, яку він представляє.

Виконання мирової угоди здійснюється особами, які її уклали, в порядку і в строки, передбачені цією угодою. Ухвала про затвердження мирової угоди є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим Законом України «Про виконавче провадження». У разі невиконання затвердженої судом мирової угоди ухвала суду про затвердження мирової угоди може бути подана для її примусового виконання в порядку, передбаченому законодавством для виконання судових рішень.

Література:

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV // Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – С. 11. – Ст. 1088.

2. Бортнік О. Г. Мирова угода у цивільному судочинстві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Оксана Григорівна Бортнік ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2007. – 189 арк.

3. Орлова Л. М. Права сторон в гражданском процессе / Людмила Михайловна Орлова ; науч. ред. В. С. Тадевосян. – Минск : Изд-во БГУ им. В. И. Ленина, 1973. – 192 с.

4. Цивільний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / [С. С. Бичкова, Ю. В. Білоусов, В. І. Бірюков та ін.] ; за заг. ред. С. С. Бичкової. – К. : Атіка, 2008. – 840 с.

Курило Т.В.

Кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського державного університету
внутрішніх справ

ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ ОПІКИ ТА ПІКЛУВАННЯ ЗА СІМЕЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

В останні роки значно загострилась проблема соціального сирітства дітей. Із тисячі дітей-сиріт тільки 7% дітей круглі сироти. Решта ж дітей – це сироти при живих батьках: відібрані судом без позбавлення батьківських прав, позбавлених батьківських прав, діти, батьки яких відбувають

покарання у місцях позбавлення волі, визнаних судом недієздатними, перебувають на тривалому лікуванні в лікувально-профілактичних закладах, нарешті, діти, батьки яких не відомі.

Майже 1% новонароджених стають соціальними сиротами вже у перші години життя внаслідок відмови від них матерів безпосередньо в пологовому будинку. Нині в Україні поряд з усиновленням існують такі форми виховання дитини, яка втратила сім'ю, як опіка та піклування, патронат, прийомна сім'я, дитячий будинок сімейного типу. [1, с.397]

У сімейному праві опіка та піклування розглядаються як передача дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, іншим особам з метою виховання та захисту їх майнових і особистих прав. Опіка та піклування розрізняється за своїм змістом. Опіка встановлюється над дитиною, яка не досягла чотирнадцяти років (малолітньою особою) і має часткову цивільну дієздатність, тобто має право самостійно вчиняти лише дрібні побутові правочини, здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом, і не несе відповідальності за заподіяну нею шкоду. Виходячи із цього, опікун замінює її у здійсненні всіх інших прав та обов'язків, являючись її законним представником. Між тим, він не має права без дозволу органу опіки та піклування відмовитись від майнових прав підопічного, видавати письмові зобов'язання від імені підопічного, укладати договори, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, в тому числі угоди щодо поділу або обміну житлового будинку, квартири, договори щодо іншого цінного майна.

Піклування встановлюється над дитиною у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років (неповнолітньою особою), яка має право самостійно розпоряджатись своїм заробітком, стипендією або іншими доходами, самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом, бути учасником (засновником) юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи, самостійно укладати договір банківського вкладу (рахунку) та розпоряджатись вкладом, внесеним нею на своє ім'я. Така дитина особисто несе відповідальність за порушення договору, укладеного нею самостійно відповідно до закону і самостійно на загальних підставах відповідає за заподіяну нею шкоду. Виходячи з цього, піклувальник дає згоду на вчинення інших правочинів неповнолітньою дитиною, за винятком випадків, передбачених законом. Піклувальник захищає дитину від зловживань з боку інших осіб.

Орган опіки та піклування контролює діяльність опікунів (піклувальників) відносно умов утримання, виховання, навчання дитини, здійснюючи такий контроль різними способами, зокрема, перевіркою умов життя дитини, її виховання і навчання, перевіркою звітів опікунів (піклувальників) відносно діяльності за певний термін, співбесідами із сусідами опікунів (піклувальників), вчителями і таке інше. Підставою для оцінки діяльності опікуна (піклувальника) є акт, який складається після кожної планової перевірки.

Таким чином, встановлення опіки та піклування – це юридичний акт, який є складним за своїм фактичним складом і включає волевиявлення опікуна (піклування) та рішення органу опіки та піклування, або рішення суду [2, с.229-233].

Орган опіки та піклування здійснює контроль над дотриманням законних прав та інтересів сторін. Органи опіки та піклування мають специфічний правовий статус, оскільки також є учасниками опікунських відносин. Специфіка правового статусу органів опіки та піклування полягає в тому, що, на відміну від приватноправового становища опікуна та підопічних, правовий статус названих органів як учасників опікунських правовідносин ґрунтується на публічно-правових засадах. Правосуб'єктність органу, який прийняв рішення про призначення опікуна (піклувальника), визначається не сімейним чи цивільним, а адміністративним правом, в силу чого її називають адміністративною правосуб'єктністю. В основі цієї правосуб'єктності лежать повноваження органу опіки та піклування. [3, с.261].

Органи опіки та піклування відповідно до покладених на них завдань та розподілу повноважень між структурними підрозділами відповідних управлінь і відділів місцевої державної адміністрації:

- вирішують питання про встановлення і припинення опіки та піклування;
- ведуть облік щодо осіб, які потребують опіки (піклування);
- здійснюють нагляд за діяльністю опікунів і піклувальників;
- забезпечують тимчасове влаштування неповнолітніх та непрацездатних осіб, які потребують опіки;

- розглядають звернення дітей щодо неналежного виконання батьками(одним з них) обов'язків по вихованню або щодо зловживання батьків своїми правами;
- вирішують згідно з чинним законодавством питання щодо грошових виплат дітям, які перебувають під опікою(піклуванням);
- розглядають спори, пов'язані з вихованням неповнолітніх дітей;
- розглядають скарги надії опікунів (піклувальників);
- вирішують питання щодо забезпечення житлом дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які закінчили навчально-виховні заклади і не мають житла;
- вживають заходів щодо захисту особистих та майнових прав неповнолітніх дітей і осіб, які перебувають під опікою(піклуванням);
- беруть участь у розгляді судами спорів, пов'язаних із захистом прав неповнолітніх дітей та осіб, які перебувають під опікою(піклуванням);
- встановлюють опіку над майном у передбачених законом випадках;
- оформлюють належні документи щодо особи підопічного та щодо майна над яким встановлюється опіка;
- охороняють та зберігають житло і майно підопічних визнаних безвісно відсутніми;
- проводять іншу діяльність щодо забезпечення прав та інтересів неповнолітніх дітей та повнолітніх осіб, які потребують опіки та піклування. [4, с. 273-274].

Отже, Цивільний кодекс та Сімейний кодекс України не дають визначення опіки та піклування. Опіка та піклування залишаються формами влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування та способом заповнення недостатнього обсягу дієздатності осіб. Більшість норм про опіку та піклування, що виступають як способи доповнення дієздатності та захисту прав та інтересів неповнолітніх і недієздатних осіб, знайшли своє закріплення в новому ЦК України у главі 6 «Опіка та піклування» (статті 55-79). Питання, пов'язані з встановленням і здійсненнями опіки та піклування над дітьми-сиротами і дітьми, які залишилися без батьківського піклування, регулюються главою 19 СК України «Опіка та піклування над дітьми» (статті 243-251). Виходячи з цього, слід погодитись з тим, що інститут опіки та піклування – це комплексний інститут, а норми СК про опіку та піклування тлумачаться в сполученні з нормами ЦК, що передбачають цей інститут. [5, ст. 261]

Недосконалим залишається як матеріальне, так і процесуальне законодавство в Україні щодо встановлення опіки(піклування) над дітьми, позбавленими батьківського піклування, містить певні прогалини та суперечності. Виступаючи комплексним інститутом, інститут опіки та піклування, з одного боку, є способом поповнення дієздатності дитини, а з іншого - своєрідним інститутом представництва, без якого фактично неможливо захищати права та інтереси неповнолітніх дітей.

При цьому, вказаний правовий інститут має вагоме значення, оскільки перед ним стоїть ряд важливих завдань: встановлення опіки та піклування над дітьми, які цього потребують, захист прав та інтересів дітей, які перебувають під опікою і піклуванням, державна підтримка громадян, які виконують обов'язки опікунів і піклувальників, виконання органами опіки та вдоводосконалення діючого законодавства України в сфері опіки та піклування, приєднання до міжнародних конвенцій та договорів із міжнародного приватного права, може стати запорукою належного правового регулювання опіки та піклування з метою забезпечення особистих немайнових та майнових прав дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування.

Література:

1. Сімейне право України, підручник, за ред. В.П.Мироненко, «Правова єдність», Київ, 2008р.;
2. Сімейне право України, підручник, за ред. В.І. Борисова; І.В. Жилінкової, «Юрінком Інтер», Київ, 2009р.;
3. Сімейне право України, підручник, за ред. В.С. Гопанчука, «Істина», 2002р.;
4. Сімейне право України, підручник, за ред. М.М. Дяковича, «Правова єдність», Київ, 2009р.;
5. Научно-практический комментарий Семейного кодекса Украины, под ред. Ю.С.Червоного, «Истина», 2003р.
6. Дутко А.О. Опіка (піклування) над дітьми як вид соціального піклування /А.О. Дутко // Вісник Національного університету "Львівська політехніка". Юридичні науки. - 2015. - № 813. - С. 319-323.

7. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 № 2402-III. [Електронний ресурс]. піклування покладених на них функцій та ін.

Кучер В.О.

Кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільного права та
процесу Львівського державного університету
внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ ПУБЛІЧНОГО ПОРЯДКУ У ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Публічні інтереси захищаються не лише публічним правом, а й приватним. Питання публічного порядку набули особливої актуальності з моменту набрання чинності Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), який був прийнятий 16 січня 2003 р. Стаття 228 ЦК України передбачає недійсність правочину з підстав порушення публічного порядку.

Як зазначає А. Кубко, з прийняттям ЦК України захист публічного порядку отримав властивості юридичного інструменту, спрямованого на певні обмеження ініціативи волевиявлення суб'єктів цивільного права, автономії волі останніх, їх здатності приймати рішення на основі певних потреб та інтересів, вільної реалізації своїх прав, можливості на власний розсуд створювати, припиняти або змінювати цивільно-правові відносини [1, с. 64].

Іноземні держави використовують категорію «публічний порядок». Водночас в цивілістичних доктринах іноземних держав це поняття є недостатньо розробленим, про що свідчить одна лише думка про публічний порядок американського цивіліста Г. Ласка: це одне з тих розпливчатих правових понять, які надають праву гнучкості [2, с. 173].

В одній американській справі публічний порядок описувався як здоровий глузд суспільства і громадська совість, які застосовуються та поширюються на територію всієї держави в питаннях суспільної моралі, здоров'я, безпеки, добробуту і т. д. Це те, що добре встановилося в громадській думці щодо зрозумілого та очевидного боргу перед ближнім з урахуванням всіх взаємозв'язків і всіх обставин кожного взаємовідношення і ситуації [3, с. 531].

Як зазначають науковці міжнародного приватного права, поняття публічного порядку розмите і невизначене, однак, не дивлячись на уся розмитість категорії, критику доктрини, договір може бути визнаний таким, що суперечить публічному порядку, якщо він порушує свободу сторін, обмежує свободу вступу в шлюб, промислу і торгівлі, а також свободу конкуренції [3, с. 531].

Т. М. Карнаух під публічним порядком розуміє систему публічно-правових відносин, які мають імперативний характер і визначають основи суспільного ладу держави [4, с. 104].

Як зазначає О. А. Беляневич, термін «публічний порядок» вказує на відносини, обтяжені владним компонентом, тобто як відповідність поведінки суб'єктів договірних відносин інтересам суспільства і держави [5, с. 237].

Перелік правочинів, які є нікчемними, як такі, що порушують публічний порядок, визначений у ч. 1 ст. 228 ЦК України. Це:

- 1) правочини, спрямовані на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина;
- 2) правочини, спрямовані на знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, незаконне заволодіння ним.

Зі змісту наведеної норми вбачається, що усі інші правочини, спрямовані на порушення інших об'єктів права, передбачені іншими нормами публічного права, не є такими, що порушують публічний порядок.

Як зазначає І. В. Рушак, поняття «публічний порядок», яке вживається у ст. 228 ЦК України, слід розуміти не у його широкому розумінні як будь-який порядок, визначений нормами публічного права, або порядок, який визначає будь-які суспільні, економічні та соціальні основи держави, а у вузькому, спеціальному значенні, за яким його порушення не повинно виходити за межі переліку соціально небезпечних дій з ознаками правочину, що перелічені у ч. 1 вказаної статті [6]. Зокрема конституційні права людини та громадянина, порушення яких є підставою нікчемності правочину, що порушує публічний порядок, закріплені в Основному Законі держави –

Конституції України, яка у ст. 3 найвищою соціальною цінністю проголошує людину, її життя і здоров'я, честь та гідність, недоторканність і безпеку.

Правочини, які передбачені ст. 228 ЦК України, науковці запропонували називати «антисоціальними» [7, с. 11].

Як зазначає О. П. Сергєєв, ніхто не ставить під сумнів віднесення до антисоціальних правочинів, пов'язаних із набуттям наркотиків, завідомо краденого майна, наданням сексуальних послуг тощо. Ставлячи запитання, чи можна визнавати антисоціальними правочини, які не суперечать закону, проте вчиняються з метою, завідомо суперечною основам правопорядку та моралі, автор дає ствердну відповідь.

Зокрема правочин може бути визнаний антисоціальним за наявності однієї лише суб'єктивної ознаки, а саме вчинення його з метою, завідомо суперечною основам правопорядку та моралі. Наприклад, договір купівлі-продажу речі для вчинення з її допомогою злочину або договір найму житлового приміщення для використання його в якості місця для укриття краденого майна [8, с. 487-488].

Підводячи підсумок слід вказати, що публічний порядок не можна ототожнювати з нормами законодавства. Публічний порядок – це вищий ступінь імперативності. Порушення публічного порядку, як підстава недійсності правочину за ст. 228 ЦК України, слід тлумачити у вузькому значенні. Категорію публічного порядку слід відмежовувати від поняття «інтереси держави та суспільства».

Література:

1. Кубко А. Захист публічного порядку в цивільному законодавстві України: проблемні аспекти сучасного регулювання. Питання розвитку приватного права. 2010. № 4. С. 64-69.
2. Ласк Г. Гражданское право США (право торгового оборота) / под ред. Е. А. Флейшиц. М.: Изд-во иностр. лит., 1961. 774 с.
3. Гражданское и торговое право зарубежных государств / Г. Н. Буднева, Е. А. Васильев, А. В. Грибанов и др.; под ред. Е. А. Васильева, А. С. Комарова. – М.: Международные отношения, 2008. Т. 1. 560 с.
4. Карнаух Т. М. Оспорювані та нікчемні правочини суб'єктів господарювання: окремі аспекти законодавчого регулювання та правозастосування. Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2012. Т. 129. С. 104-109.
5. Беяневич О. А. «Публічний порядок» як оціночна категорія договірного права: проблема тлумачення. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали регіональної наук.-практ. конф. Львів: Юрид. фак-т Львів. нац. ун-ту ім. Івана Франка, 2004. С. 235-537.
6. Рушак І. В. Правочини, що порушують публічний порядок і їх недійсність: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Київ, 2012. URL: <http://mydisser.com/en/catalog/view/6/44/13197.html>
7. Жеков В. І. Правочини, які порушують публічний порядок за цивільним законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Одеса, 2006. 18 с.
8. Гражданское право: ученик. В 3 томах / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева [и др.]; под ред. А. П. Сергеева. М.: РГ-Пресс, 2011. Т. 1. 1088 с.

Маковій В.П

Кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових
дисциплін Одеського державного
університету внутрішніх справ

ЧАСОВІ ОБМЕЖЕННЯ У ДОГОВОРАХ З ПЕРЕДАЧІ МАЙНА У ВЛАСНІСТЬ

Договір як домовленість двох і більше осіб, яка направлена на відповідні правові наслідки, займає одне з чільних місць у цивільному праві. Такий висновок у повній мірі має право на

існування з огляду на питому вагу нормативного матеріалу, який міститься у книзі п'ятій Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України).

Виконання цивільно-правового обов'язку в межах відповідного зобов'язання, в тому числі й договірної, пов'язано з забезпеченням реалізації принципу належного виконання зобов'язання, зокрема щодо належного строку. Через це виникає необхідність з'ясування природи та місця темпоральних величин у даній сфері цивільних правовідносин.

Провідний дослідник правового часу в межах цивільно-правових договорів В.В. Луць виділив різновиди таких залежно від класифікації самих договорів, а саме за метою відповідного договірної зобов'язання – строки (терміни) в договорах про передачу майна у власність, господарське відання чи оперативне управління, про передачу майна у тимчасове користування, про виконання робіт, про надання послуг, про передачу результатів інтелектуальної діяльності, про спільну діяльність, строки (терміни) в забезпечувальних договорах. Окремо Володимиром Васильовичем в межах договірних відносин виокремлюються різновиди правового часу, виявленого в межах процедури укладення договорів [1, с. 109-220].

Універсальними, для всіх договорів з передачі майна у власність в частині темпоральних величин є норми розділу V та ст. ст. 334, 530, 631 ЦК України, а останні як визначальні для змісту моменту виникнення права власності, належного строку виконання зобов'язання та строку договору відповідно. Системно-структурне тлумачення положень ст. ст. 663, 676, 677, 680, 681 та ст.ст. 712, 713, 714, 716, ч. 2 ст. 734 ЦК України надають можливість визнати також загальний характер першої групи норм щодо врегулювання відносин поставки, контрактації сільськогосподарської продукції, постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу, міни, оплатної ренти. Для відносин дарування загальною є ст. 728 ЦК України, яка має застосування й до договору пожертви згідно ч. 3 ст. 729 ЦК України, а для рентних відносин – ст. 738 ЦК України незалежно від різновиду даної групи договорів.

При деталізації спеціального правового регулювання темпоральних величин у наведених відносинах додаткової уваги потребує їх диференціація у цивільному праві. З огляду на загальну класифікацію часових категорій залежно від функціональної направленості відносин, в яких вони використовуються, для договірних зобов'язань з передачі майна у власність поширеними є саме строки та терміни здійснення цивільних прав та виконання цивільних обов'язків [2, с. 262-263].

З аналізу змісту цивільно-правових норм, що регулюють договірні відносини з передачі майна у власність, простежується висновок, за яким даний різновид строку може бути істотною умовою договору. При цьому, з урахуванням змісту абзацу 2 ч. 1 ст. 638 ЦК України строк договору в якості істотної умови може сприйматись за приписом законодавства, звичаями ділового обороту або ж за наявності безпосередньої домовленості про це між сторонами.

Зокрема, такої безапеляційної думки необхідно дійти щодо змісту договору купівлі-продажу (в кредит з відстроченням або з розстроченням платежу), роздрібною купівлі-продажу (про прийняття покупцем товару у встановлений строк, з умовою про доставку товару покупцеві), поставки, дарування з обов'язком передачі майна у майбутньому, строкової ренти, –оскільки це безпосередньо закріплене у ЦК України.

Включення строку договору до істотних умов договору контрактації сільськогосподарської продукції ґрунтується теж на приписах законодавства, але вже ч. 2 ст. 272 Господарського кодексу України (надалі – ГК України).

Віднесення строку договору до числа істотних умов у відносинах з постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу не є наскільки безальтернативним у цивільно-правовій літературі [3, с. 235]. З цим не можна погодитись, дослідивши правову регламентацію окремих різновидів такого договору, на прикладі договору постачання газу (Правила постачання природного газу, затверджені Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 30 вересня 2015 року № 2496) чи електроенергії (Правила роздрібного ринку електричної енергії, затверджені Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, від 14 березня 2018 року № 312), а також проаналізувавши норми господарського законодавства стосовно цієї групи договорів (ч. 4 ст. 276 ГК України).

Для договорів міни строк чинності відповідних правовідносин може бути істотним за умови здійснення бартерних операцій в зовнішньоекономічній сфері, на що безпосередньо вказує ч. 1 ст.

2 Закону України “Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності”.

Цікавими є часові межі здійснення цивільних прав та виконання відповідних обов’язків в межах договірних відносин з довічного утримання. Зокрема, прийнятною у цивілістиці є точка зору, що строк такого договору є невизначеним [3, с. 269]. Більше того, на думку деяких дослідників невизначений строк теж є часовою межею відповідних правовідносин [4, с. 467].

Зі змісту ст. 252 ЦК України необхідно дійти висновку, що для часових меж здійснення цивільних прав та виконання цивільних обов’язків у договорі довічного утримання характерним є саме момент смерті відчужувача, тобто термін як відповідна подія, а строк договору визначити сторони в силу природи таких відносин не можуть. Дотримуючись дефініції зазначеної статті, термін за таких обставин визначається саме смертю відчужувача, тобто подією, яка має неминуче настати. Така точка зору спростовує віднесення договору довічного утримання до числа правочинів зі скасувальною обставиною. Тому у сенсі наведеного вести мову про строк договору для відносин довічного утримання недоцільно, часовим обмеженням відповідних взаємин має бути саме наведений термін.

Безумовно значущим для будь-яких договірних відносин є момент укладення договору, який з урахуванням ч. 2 ст. 251 ЦК України є саме терміном. Крім ст. 640 ЦК України для даної групи договорів законодавство містить спеціальні правила: для договору купівлі-продажу з використанням автоматів моментом укладення договору є момент вчинення покупцем дій, необхідних для одержання товару, для договору пожертви – момент прийняття пожертви.

Оскільки визначальною метою розглянутих договорів є передача майна у власність, чільне місце серед обмежувальних часових величин займає момент виникнення права власності як відповідний різновид терміну. Так, поряд з загальною ст. 334 ЦК України для терміну виникнення права власності спеціальними є: ст. ст. 664, 702, 703, 704, 705 (купівля-продаж), 722 (дарування), 729 (пожертва), 748 (довічне утримання).

Окремої уваги в літературі та чинному законодавстві приділяється співвідношенням темпоральних меж здійснення змісту договору з передачі майна у власність, як основного зобов’язання, та додаткового, в тому числі забезпечувального зобов’язання, на прикладі кредиту. Так А.Ю. Бабаскіним у відповідному дослідженні природи договору купівлі-продажу товару в кредит надав визначення строку (терміну) комерційного кредиту, де під таким необхідно розуміти такий час, в межах якого має бути виконаним зустрічний обов’язок покупця щодо оплати, або має бути виконаним обов’язок продавця щодо передання товару при передоплаті товару, а не час, в межах якого має бути поверненим комерційний кредит кредитодавцю [5, с. 17]. Наведена точка зору виглядає дещо спірною, хоча в цілому опосередковує загальне правило, за яким строк додаткового або обслуговуючого зобов’язання не має перевищувати строк основного, якщо інше не встановлене домовленістю між сторонами.

Крім наведених, вагому роль серед темпоральних величин у вказаних договірних відносинах відіграють строки захисту цивільних прав: гарантійний строк (ст. 676 ЦК України), строк придатності (ст. 677 ЦК України), строк оперативного захисту (ст.ст. 678, 680, 681, 684, 708, 709 ЦК України), строк позовної давності (ст. ст. 681, 728 ЦК України).

Наведене свідчить про значимість часових обмежень змісту договірних зобов’язань з передачі майна у власність й перспективність подальших наукових розвідок у даній сфері.

Література:

1. Луць В.В. Строки і терміни у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 320 с.
2. Цивільне право України. Академічний курс: підручник: у двох томах. За заг. ред. Я.М. Шевченко. Київ: Ін Юре, 2003. Кн. 1. 520 с.
3. Цивільне право України: підручник : у 2-т. Під ред. В.І.Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Київ: Юрінком Інтер, 2011. Том 2. 816 с.
4. Ромовська З. Українське цивільне право. Загальна частина. Академічний курс: підручник. Київ: Атіка, 2005. 560 с.

5. Бабаскін А.Ю. Кредитні відносини у цивільному праві: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право»; Інститут держави і прав ім. В.М. Корецького Національної академії наук України. Київ, 2019. 32 с.

Максимів Д.В.

Здобувач вищої освіти

Львівського державного університету
внутрішніх справ

Дутко А.О.

Кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Львівського державного
університету внутрішніх справ

МИРОВА УГОДА В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ВІЧИЗНЯНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Питання примирних процедур є доволі актуальними, це пов'язано з демократизацією судочинства, формуванням нового громадянського суспільства, де перевагу в спорах повинні отримувати не кінцеві судові рішення у справі, а примирні процедури, як раціональний, оперативний спосіб вирішення цивільних спорів.

Мирова угода як спосіб оформлення домовленості про врегулювання спору досить часто використовується в судовій практиці багатьох країн. В Україні такий спосіб припинення судового розгляду цивільних справ передбачається Цивільним процесуальним кодексом України. Одним із принципів цивільного процесуального права України є принцип диспозитивності, проявом якого є гарантована законом можливість сторін при досягненні домовленості укласти мирову угоду.

Про мирові угоди в цивільному судочинстві, як одному з найдавніших і доволі значимих процесуальних інститутів, написано доволі багато. Зокрема, інститут мирової угоди був об'єктом наукових досліджень багатьох науковців, таких як О. Г. Бортнік, О. Б. Верба, А. Г. Давтян, Д. Л. Давиденко, В. В. Комаров, С. В. Лазарев, С. Я. Фурса та ін.

На можливість укладення мирових угод звернули увагу ще античні римські юристи, оскільки вже тоді судові процеси проводилися на основі змагальності сторін. Це зобов'язувало обидві сторони навіть при законності своїх вимог надавати докази, яких іноді вони не мали. Розуміючи вимоги претора чи судді щодо надання доказів, сторона, щоб не втратити грошові кошти, чимайно, відносно якого відбувається спір, пропонувала іншій стороні укласти мирову угоду за рахунок певних уступок. Таким чином мирова угода як спосіб вирішення спірних питань набула популярності і доволі широко застосовувалась в античному світі. У той же час мирові угоди (Transactio) за Дигестами Юстиніана (книга друга титул XV «Про мирові угоди») повинні були відповідати певним вимогам, не дивлячись на те, що такі угоди і були приватною справою сторін. Відповідно до Дигестів мирова угода повинна була відповідати праву і не шкодити праву інших осіб. Такі угоди могли укладати лише уповноважені нате особи. При цьому кожна мирова угода повинна бути затверджена посадовою особою. Як правило, це був претор або суддя. Мирова угода могла бути укладеною на різних стадіях судового процесу [1, с. 297].

Римське приватне право з його детальними теоретичними розробками інституту мирової угоди, як процесуального інституту та примирних процедур, як певних процесуальних дій, пройшло випробування практикою і мало суттєвий вплив на європейське право. Так, Цивільний кодекс Франції 1802 р. розглядав інститут примирення, як засіб, яким можна попередити спір, або вирішити його за рахунок укладення мирової угоди. І це було дійсно так, оскільки мирова угода являла собою універсальний інститут, який застосовували до всіх видів матеріального права: розподілу майна подружжя, у земельних, чи житлових, фінансових, цивільних спорах. Якщо у світському суді мирова угода була все ж більш приватною справою сторін, тому примирним процедурам приділялась незначна увага, то церковні суди через примирні процедури повинні були в обов'язковому порядку віднайти компроміс між сторонами у спірних правовідносинах з метою укладення миру (мирових угод) між прихожанами.

У літературі відокремлюються наступні зарубіжні моделі процедур, спрямованих на примирення сторін спірних правовідносин: 1) мирова угода як альтернатива судовому рішення, – використання позасудових засобів укладання мирової угоди із причин складності, тривалості і дорожнечі судочинства у таких державах, як США, Англія та інші; 2) використання мирової угоди в якості досудового варіанта вирішення конфлікту. Зазначена модель передбачає право сторін до розгляду спору в суді самостійно мирно вирішити справу, не використовуючи судові процедури (Франція, Іспанія, Нідерланди тощо). 3) укладання мирової угоди належить до обов'язків суду; з метою примирення сторін у судах створюються спеціальні структури; при укладанні мирової угоди оформлюється протокол, який має силу судового рішення (Японія) [2, с.36].

В Україні використовується третій варіант примирення сторін. Цивільний процесуальний кодекс України передбачає право сторін на будь-якій стадії цивільного процесу укласти мирову угоду [3]. Метою мирової угоди є врегулювання спору на основі взаємних поступок сторін, а її зміст може стосуватися лише прав та обов'язків сторін та предмету позову; у зв'язку з укладанням мирової угоди до ухвалення судового рішення суд повинен роз'яснити сторонам наслідки такого рішення, а також перевірити, чи не обмежений представник сторони, який висловив намір вчинити такі дії, у відповідних повноваженнях; якщо сторони укладають мирову угоду, суд постановляє ухвалу про закриття провадження у справі; за клопотання сторін суд може постановити ухвалу про визнання мирової угоди, однак, якщо умови мирової угоди суперечать закону чи порушують права, свободи чи інтереси інших осіб, суд відмовляє у визнанні мирової угоди і продовжує судовий розгляд; крім того, суд також не визнає мирової угоди, якщо дії законного представника, який представляє одну із сторін, суперечать інтересам особи, яку він представляє.

У Сполучених Штатах, як і в Україні, мирова угода підлягає поданню до суду з її подальшим там затвердженням. Це робиться для того, щоб суд, до якого початково звернувся позивач, міг застосувати примус у випадку недотримання такої угоди; крім того, він слідкує за правомірністю її положень. Суд також може потім модифікувати її, якщо необхідно для досягнення справедливості у справі, причому сторона, яка порушила мирову угоду, може бути звинувачена ще й у неповазі до суду, а не лише отримати цивільний позов про порушення такої угоди. В Англії та Уельсі, якщо справа вже в суді, за винятком випадку, коли позов повинно бути відхилено відразу, якщо позивач зобов'язується сплатити витрати відповідача, справа, як правило, вирішується сторонами укладенням мирової угоди, підписаної законними представниками обох сторін і затверджена суддею. Стаття 2052 Французького Цивільного кодексу містить норму про те, що мирові угоди мають для сторін силу судового рішення останньої інстанції [4, с.135].

Таким чином, із вітчизняної та міжнародної практики можна зробити такі висновки, що укладення мирової угоди набуває ряд явних переваг у порівнянні з розглядом справи в судовому засіданні: укладення мирової угоди позбавляє суди від завантаженості; мирова угода повністю ліквідує судовий спір між сторонами і тягне припинення провадження у справі, що сприяє економії часу та матеріальних витрат суду. Як для позивача, так і для відповідача мирова угода дозволяє: заощадити час, усуваючи можливість виникнення довгих судових позовів; зменшити судові витрати; а також здійснюється виховний вплив на сторони. Мирова угода у певній мірі знімає тягар відповідальності за вирішення спору з органів правосуддя та перекладає його на сторони, чим досягається підвищення правосвідомості та сумлінності сторін, що впливає на добровільність виконання мирової угоди поряд з рішеннями суду.

Література:

1. Дигести Юстиніана / Перевод с латинского ; отв. ред. Л. Л. Кофанов. М. : Статут, 2002.
2. Муратшина Г.П. Примирение сторон – важнейшая функция мирового судьи (сравнительно-правовой анализ) История государства и права. 2011. № 6. С. 35-37.
3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
4. Штефан М. Й. Цивільний процес. Підручник для юридичних спеціальностей вищих закладів освіти: К.: Ін Юре. 1997. 608 с.

Мамедов Рашад Юсиф оглы
Доктор философии по праву, доцент,
доцент кафедры «Гражданское право»
Академии Полиции Министерства
Внутренних Дел Азербайджанской
Республики, полковник полиции

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА В СОВРЕМЕННОМ ТРУДОВОМ ПРАВЕ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Как форма реализации права на труд, вопросы заключения, изменения и прекращения трудового договора урегулированы в Трудовом Кодексе Азербайджанской Республики (далее ТК АР). Согласно ч.5 ст. 3 ТК АР, трудовой договор - письменный договор, заключаемый в индивидуальном порядке между работодателем и работником, отражающий основные условия трудовых отношений, права и обязанности сторон.

В науке трудового права исследования вопросов заключения, изменения и прекращения трудового договора не оставались без внимания как отечественных (И.И.Исмайылов, М.Б.Расулов, А.М. Касумов и др.), так и зарубежных ученых (А.М. Куренной, К.Н. Гусов, О.В. Смирнов, С.П. Маврин, Е.Б. Хохлов, А.Ахметов, Г. Ахметова, В.И. Егоров, Ю.В. Харитонова, Ю.П. Орловский, А.Ф. Нуртдинова и др). Но, несмотря на это до сих пор не сформировалась единая точка зрения относительно понятия трудового договора, его соотношение с понятием «соглашение» как в отечественном, так и в трудовом праве зарубежных стран. Для полного осмысливания данного вопроса считаем, что будет целесообразным в этой статье обратить особое внимание на признаки, элементы трудового договора, а также рассмотреть соотношение понятий «трудовой договор» и «соглашение» в науке трудового права, а также сформулировать единый подход к решению данных проблем.

В юридической литературе зарубежных стран трудовой договор рассматривается как соглашение [6, с. 86; 9, с. 180; 13, с. 56-57; 14, с. 81; 16, с. 137; 19, с. 203]. Однако в правовой доктрине сегодня отсутствует единое мнение относительно соотношения таких правовых категорий как «трудовой договор» и «соглашения».

В толковом словаре Ожегова значение слова «соглашение» рассматривается в двух смыслах. Во-первых, взаимное согласие, договоренность. Во-вторых, договор, устанавливающий какие-нибудь условия, взаимоотношения, права и обязанности сторон (договор между трудящимся и предприятием о выполнении работы и её оплате) [17]. А договор — соглашение, обычно письменное, о взаимных обязательствах [18]. Исходя из этого, можно сделать вывод, что соглашение это синоним трудового договора. В науке трудового права ученые придерживаются такой позиции что, трудовой договор, являясь двухсторонней сделкой, представляет собой соглашение конкретного трудящегося с конкретной организацией о его труде на данном производстве в качестве работника [8, с. 174].

Белорусские ученые рассматривают трудовой договор как соглашение, не ставя между данными понятиями знака отличия, и одновременно указывают, что условия оплаты труда не является обязательным условием [20, с. 153]. Очевидно, этим мнением можно вряд ли согласиться. Так как, условия оплаты труда являются обязательными условием труда.

В гражданско-правовой науке до сих пор ведется дискуссия по поводу разграничения понятий «соглашение» и «договор». По мнению А.А. Демина, сложность в различии понятий договора и соглашения существует потому, что законодатель в ряде статей соглашение как самостоятельную гражданско-правовую категорию, и тут же использует термин «соглашение» для определения другой гражданско-правовой категории-договора [10]. Германские цивилисты Л.Эннексерус, Т.Кипп и М. Вольф еще в начале 20-го века отмечали, что «соглашение само по себе не является ни договором, ни вообще юридической сделкой. ... Соглашение — только часть договора» [23, с. 121-122]. Аналогичной позиции придерживается и Я.В. Вольвач, по мнению, которого конститутивным элементом договора является соглашение сторон [7].

В этом случае невозможно не согласиться с мнением А.Д.Корецкого, который рассматривая проблему соотношения понятий «соглашение» и «договор» пишет: «соглашение есть лишь

намерение сторон совершить то или иное действие. Само же действие будет реализацией договора. Однако намерения, равно как и мотивы, являются процессами внутренними, психическими, а не поведенческими, в силу чего выпадают из сферы юридического регулирования, ибо последнее регулирует поведение субъектов права, а не их внутренний мир» [15, с. 14].

Развивая мнение автора другие ученые правоведы В.И. Егоров и Ю.В. Харитоновна утверждают, что трудовой договор как соглашение достигается в процессе переговоров работодателя и гражданина как потенциального работника, желающего поступить на работу к данному работодателю. Достигнутое соглашение реализуется путем принятия гражданина на работу в качестве наемного работника, что оформляется приказом (распоряжением) работодателя, изданным на основании заключенного трудового договора, который объявляется работнику под роспись в трехдневный срок со дня фактического начала работы [11, с. 18-19].

Исходя из сказанного можно привести множество примеров из многочисленных норм Трудового Кодекса Азербайджанской Республики, в которых вопросы, связанные с трудовыми правами и обязанностями, решаются по соглашению сторон. Например, круг, срок действия и правила использования дополнительных условий, а также их изменение определяются по соглашению сторон (ст. 55 ТК АР), период рабочего времени по совместительству определяется по соглашению сторон без превышения половины нормы,...(ст.58 ТК АР), выполнение трудовой функции работника, отсутствующего по определенной причине на рабочем месте, допускается по соглашению сторон (ст. 61 ТК АР), продолжительность неполного рабочего времени и время его действия в течение месяца, года устанавливается по соглашению сторон (ст. 94 ТК АР), в необходимых случаях сроки, предусмотренные в Трудовом Кодексе для использования примирительных способов, могут быть продлены по соглашению сторон (ст. 265 ТК АР) и т. д.

Но в отличии от ТК Азербайджанской Республики[1], трудового законодательства Российской Федерации [2], Республик Беларусь [3], Казахстана [4] и Молдовы [5], устанавливающие легальное понятие трудового договора, рассматривают трудовой договор как соглашение.

Поддерживая мнение о том, что понятие «соглашение» и «договор» не однозначные и рассматривать эти понятия как синонимы, не является целесообразным, считаем, что при заключении трудового договора, определение его условий непременно нужно согласие сторон. И на основе достигнутого соглашения работника и работодателя заключается трудовой договор.

С другой стороны, если воспринять трудовой договор как соглашение или же рассматривать эти понятия как синонимы, то возникает другая проблема, смешение понятий «трудовой договор» и «коллективное соглашение». Однако с точки зрения трудового законодательства Азербайджанской Республики это не возможно, поскольку законодатель Азербайджана обозначил четкую границу между понятиями «трудовой договор» и «коллективное соглашение» не только по содержанию, субъектному составу и сфере применения данных институтов, но и терминологическому употреблению. В связи с этим попытка объективно дать оценку позиции Азербайджанского законодателя к решению данной проблемы, то однонаодно оно будет положительным.

Другая проблема данного научного исследования посвящается вопросам дефиниции трудового договора установленной в ч. 5. Ст.3 ТК АР. Согласно данной норме, трудовой договор (контракт) – письменный договор, заключенный между работодателем и работником в индивидуальном порядке, отражающий основные условия трудовых отношений, права и обязанности сторон. Из приведенного определения следует, что трудовой договор заключается только в письменной форме, что не совсем соответствует структуре и содержанию ТК АР. В частности, ч. 2. ст. 258 ТК АР, устанавливает заключение трудового договора также в устной форме, что противоречит легальному определению трудового договора, установленной в ст. 3 ТК АР. В соответствии с ч.2. ст. 258 ТК АР, «на семейно-крестьянских хозяйствах и на семейных предприятиях трудовые отношения регулируются, как правило, заключением трудового договора в письменной форме в установленном Трудовым Кодексом порядке. Трудовой договор на этих предприятиях может быть заключен и в устной форме. В этом случае трудовые отношения оформляются по требованию одной из сторон».

Также, из вышеуказанного понятия трудового договора ясно и то, что трудовой договор заключается в индивидуальном порядке. Однако, ч. 2. ст. 46 ТК АР определяет, что трудовой

договор может заключаться и в коллективном порядке. При выполнении соответствующих работ, оказании услуг (ремонтно-строительные, погрузочно-разгрузочные, бытовые, торговые, посевные, животноводческие работы) двумя и более рабочими группами в коллективном порядке заключение трудового договора допускается с письменного согласия каждого члена коллектива (бригады, рабочей группы). В этом случае работники для заключения коллективного трудового договора с работодателем уполномочивают одного представителя. Из сказанного можно сделать вывод, что трудовой договор заключается не только в индивидуальном порядке, но и в коллективном порядке.

В этом случае заслуживает внимание мнения А.Ф. Шерданцева, который считает, что «Если норма права – это первичный элемент права, определенное высказывание, то понятия и термины (слова) необходимый материал их создание и существования» [22, с. 38]. Далее не менее значимо его утверждение: «понятия характеризуются содержанием (совокупность существенных признаков) и объемом (класс предметов, мыслимых в понятии)» [22, с. 40].

Поэтому считаем, что установленное в ч.5 ст.3 ТК АР понятие трудового договора не полностью охватывает весь массив его содержания и требует юридико-технического уточнения. Действительно устранение данных проблем в понятии трудового договора, будет способствовать правильному толкованию, осмыслению норм трудового законодательства Азербайджанской Республики. Проблему понятия трудового договора хотелось бы завершить следующим высказыванием А.А.Ушакова. Автор рассматривая проблематику понятия в юриспруденции отмечал: «доходчивость и простота советских законов зависят не только от простоты словесных выражений, но и от того, насколько слово точно отражает законодательную мысль. Обращая внимание на единство между законодательной мыслью и словом, необходимо подчеркнуть приоритет законодательной мысли. Главное — это раскрытие юридических понятий» [21, с. 75].

Из всего проводимого научно-практического правового анализа в данной статье предлагаем установить в Трудовом Кодексе Азербайджанской Республики определение трудового договора следующим образом: трудовой договор (контракт) (далее в соответствующих падежах – «трудовой договор») – письменный, в исключительных случаях устный договор заключенный между работодателем и работником в индивидуальном и коллективном порядке, отражающий основные и дополнительные условия трудовых отношений, права и обязанности сторон. Считаем, что проводимый нами правовой анализ понятия трудового договора в будущем пригодится не только для усовершенствования трудового законодательства, но и будет способствовать правильному осмыслению и толкованию его положений.

Литература:

1. Трудовой Кодекс Азербайджанской Республики от 1 февраля 1999 года № 618-IQ. "Сборник законодательных актов Азербайджанской Республики", 1999 год, №4, статья 213.
2. Трудовой Кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 года № 197-ФЗ, ст. 56, "Собрание законодательства Российской Федерации", 2002 года, №1, Ст. 3;
3. Трудовой Кодекс Республики Беларусь от 26 июля 1999г. №296-3, ст. 1, Ведомости Национального собрания Республики Беларусь, 1999 года, №26-27, ст.432;
4. Трудовой Кодекс Республики Казахстан от 15 мая 2007 года № 251-III ЗРК, ст. 1, "Казахстанская правда" от 22 мая 2007 года №76 (25321);
5. Трудовой Кодекс Республики Молдова от от 28 марта 2003 года №154-XV, ст. 45, Официальный монитор Республики Молдова, №159-162, 29 июля 2003 года.
6. Ахметов А., Ахметова Г. Трудовое право Республики Казахстан. Учебник. – Алматы: «Нур - пресс», 2005. с. 86;
7. Вольвач Я.В. Туристские услуги как объект гражданских правоотношений. - М., 2012.
8. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учебник. 2-е изд., доп. испр. М.: Юристъ, 2000. Стр. 174;
9. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учебник. М.: Проспект, 2004. С. 180;
10. Демин А.А. Договор и соглашение: соотношение понятий. Вестник Волжского Университета имени В.Н.Татищева, № 2 (78), 2013.
11. Егоров В.И., Харитонов Ю.В. Трудовой договор: учебное пособие. М.: «Кнорус», 2007, стр. 18-19.

12. Исмайылов И., Расулов М., Касумов А. Трудовое право. Учебник. На азербайдж. языке. Под отв. ред. М.Б. Расулова. Баку, Ганун, 1996, стр. 125.
13. Колобова С.В. Трудовое право России: Учебное пособие для вузов. – М., ТК Велби, 2005. стр. 56-57;
14. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. А.М. Куренной, С.П. Маврин, Е.Б. Хохлов. М.: Юристъ, 2005. С. 81 и др.
15. Корецкий А. Д. Теоретико-правовые основы учения о договоре / Отв. ред. заслуженный деятель науки РФ, докт. юрид. наук, проф., акад. РАЕН П.П. Баранов. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. стр. 14.
16. Маврин С.П., Филиппова М.В., Хохлов Е.Б. Трудовое право России. Учебник. –СПб.: Издательский Дом С. Петербургского государственного университета, 2005, стр. 137;
17. Толковый словарь Ожегова. <http://enc-dic.com/ozhegov/Soglashenie-33097.html>
18. Толковый словарь Ожегова. <http://enc-dic.com/ozhegov/Dogovor-7319.html>
19. Трудовое право: учеб. / Н.А.Бриллиантова и др. Под ред. О.В. Смирнова.-2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006, стр. 203;
20. Трудовое право: Учебник / В.И. Семенов, В.Н. Артемова, Г.А.Васильевич и др.: Под общ. ред. В.И. Семенова. 2-е изд., перераб. и доп.- Минск: Амалфея, 2002, стр. 153.
21. Ушаков А. А. О понятии юридической техники и ее основных проблемах. — Ученые записки Пермского университета. Т. 19, стр. 75.
22. Шерданцев А.Ф. Логико-языковые феномены в юриспруденции. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. стр. 38.
23. Эннекцерус Л., Кипп Т., Вольф М. Курс германского гражданского права. Т. 1. Полутом 2: Под редакцией, с предисловием и вводными замечаниями заслуженного деятеля науки проф. Д. М. Генкина и проф. И. Б. Новицкого.- М., 1950. - С. 121-122.

Мелех Б. В.

Кандидат наук з державного управління,
доцент, доцент кафедри права
Львівського національного університету
ветеринарної медицини та біотехнології
імені С.З. Гжицького

**ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ
СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ**

Стратегічним завданням Української держави є створення сприятливих умов для збереження здоров'я і життя населення в існуючому середовищі, яке характеризується техногенним забрудненням об'єктів довкілля, а також продуктів харчування. Весь комплекс екологічних негараздів позначається на погіршенні здоров'я населення та генофонді нації. Дані наукових досліджень та статистики свідчать про значну поширеність проблем здоров'я, пов'язаних з особливостями харчування, і необхідність термінових заходів щодо поліпшення ситуації. За оцінками вчених, з їжею до організму надходить понад 70% усіх забруднювачів. Такі речовини накопичуються і негативно впливають на людину, знижують імуннозахисні функції, викликають інтоксикацію організму, мутагенні, канцерогенні афекти, прискорюють процеси старіння та інші негативні патологічні і генетичні зміни фізіологічного стану людини. Тому сільськогосподарська продукція повинна бути якісною та екологічно безпечною для життя і здоров'я.

Сільське господарство у сучасному постіндустріальному суспільстві знаходиться під впливом значних технологічних, екологічних і економічних змін. Вплив відповідної інтенсивної сільськогосподарської діяльності на довкілля залежить від структури виробництва, а також методів та технологій, що застосовуються в його процесі.

Науковці виділяють дві концепції сучасної сільськогосподарської діяльності — виробничу (продуктивну) і стійку, синтезом яких може слугувати концепція збалансованого сільського господарства. Відповідно до цієї концепції сільськогосподарська структура має виробляти

достатню кількість високоякісного продовольства, зберегти свої ресурси, бути екологічно безпечною [1].

Закон України «Про Основні напрями (засади) державної екологічної політики на період до 2020 року» як стратегічну ціль і завдання у сільському господарстві визначає створення умов для широкого впровадження екологічно орієнтованих та органічних технологій ведення сільського господарства та досягнення у 2020 році їх використання та двократного збільшення площ їх використання у 2020 році до базового рівня [2].

У Законі України «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» основними напрямками підвищення ефективності діяльності суб'єктів аграрного сектору визначено, зокрема, сприяння впровадженню ресурсозберігаючих, безпечних та екологічно чистих технологій виробництва сільськогосподарської продукції та продовольства [3].

Однією з форм практичної реалізації концепції збалансованого аграрного виробництва є органічне сільське господарство.

Органічне сільське господарство за своєю суттю є багатофункціональною агроекологічною моделлю виробництва і базується на ретельному плануванні і управлінні агроєкосистемами. У ширшому контексті, органічне сільське господарство — це практична реалізація в агросфері загальної концепції екологічно і соціально збалансованого виробництва, що задовольняє потреби сьогодення, не ставлячи під загрозу здатність майбутніх поколінь задовольняти свої потреби. Воно дає змогу в перспективі узгодити і гармонізувати економічні, екологічні та соціальні цілі в галузі сільського господарства.

На сьогодні під органічне сільське господарство в світі використовують великі площі земель: в Європі – 5,1 млн. га, в Північній Америці – 1,5 млн. га, в Латинській Америці – 4,7 млн. га, а в Австралії – 10,6 млн. га. Ці площі, як і обсяги продукції систематично зростають.

Україна має значний потенціал для розширення виробництва органічної сільськогосподарської продукції, її сертифікації і реалізації шляхом експорту, а також для постачання на внутрішній ринок.

Відповідно до зазначених характерних ознак, необхідно зауважити, що органічне сільське господарство, крім того, забезпечує зниження виробничих витрат; посилення позицій українських аграрних виробників на світових ринках продовольства; збільшення кількості робочих місць в аграрних регіонах; позитивний вплив на соціальний розвиток у сільській місцевості та виконує такі не менш важливі функції, як: екологізація виробництва (зниження викидів парникових газів в атмосферу, припинення забруднення водою, ґрунтів, розвиток селекції, племінної справи і насінництва, вжиття протиерозійних заходів тощо); здійснення позитивного впливу на загальний стан здоров'я нації.

Початок становленню та розвитку міждержавного регулювання органічного сільського господарства поклала Організація Об'єднаних Націй в особі Світової організації з сільського господарства і харчів, а також Світова організація охорони здоров'я, створивши в 1963 році Комісію під назвою Codex Alimentarius, що розробляла вимоги до конкретних видів харчової продукції. У 1999 році Комісія затвердила Вимоги щодо виробництва, переробки, маркування та реалізації органічної сільськогосподарської продукції.

У цьому нормативному акті вміщено наступне визначення «органічного сільського господарства» як цілісної системи управління виробництвом, яка враховує та покращує стан агроєкосистеми, включаючи біологічну різноманітність, біологічні цикли й біологічну природу ґрунту; вимагає використання передових методів управління, враховуючи регіональні умови, систем управління, адаптованих до даних умов. Поставлена мета досягається шляхом використання для виконання будь-яких функцій у межах системи, де можливо, біологічних і механічних засобів, на противагу використанню синтетичних матеріалів.

Основним документом Євросоюзу у сфері органічного виробництва є Директива ЄС № 834/2007, в якій максимально сконцентровано всі правові норми, що стосуються циклу виробництва органічної сільськогосподарської продукції, зокрема визначаються: загальні рамки, принципи органічного сільського господарства; вимоги до процесу виробництва сільськогосподарської продукції, її переробки та виготовлення харчових продуктів; ознаки маркування органічної продукції; скасовано національне регулювання [4, С.85]. Директива

створила єдиний ринок органічної продукції; започаткувала систему інспекції контролю органічної продукції; відкрила ринок органічної продукції ЄС для імпорту третіх країн.

На сьогодні велика кількість виробників та імпортерів, що реалізують харчові продукти на українському ринку маркують її як «екологічно чисту», «натуральну», «органічну», «Без ГМО», намагаючись таким чином переконати покупців у безпечності таких продуктів харчування [5, С.25].

Найбільша кількість засобів об'єднується у другій групі організаційно-розпорядчого характеру. Вони охоплюють реалізацію відповідними суб'єктами своїх повноважень. Зокрема до даної групи можна віднести наступне: державна реєстрація суб'єктів, які здійснюють відповідні види діяльності у досліджуваній сфері; ліцензування діяльності у сфері поводження з ГМО; державна реєстрація допущених на ринок ГМО; сертифікація продукції із вмістом генетично-модифікованих складників тощо.

Отже, досягнення належного рівня біологічної безпеки при поводженні з ГМО можливе за умови застосування сукупності різнопланових за своїм характером засобів, провідне місце серед яких посідають правові.

Література:

1. Ситнік О.І. Генетично модифіковані організми у харчовій сировині: кроки прогресу чи нові проблеми? Екологічний вісник. 2007. № 2. С. 7–10.
2. Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично-модифікованих організмів : Закон України від 31 травня 2007 р. № 1103.
3. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 р. № 1264–ХІІ.
4. Берлач Н.А. Вдосконалення спеціальної нормативно-правової бази – пріоритетний чинник розвитку органічного сільського господарства в Україні. Форум права. 2010. № 1. С. 19–23.
5. Бугера С. Концепція системи правового регулювання якості сільськогосподарської продукції в Україні. Право України. 2011. № 11-12. С. 183-188.

Мелех Л.В.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

Наливайко І.М.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРАВОВИЙ СТАТУС УЧАСНИКІВ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО, ЯКІ ПОВ'ЯЗАНІ З ОСОБОЮ БОРЖНИКА

Учасників, які пов'язані з особою боржника, Закон про банкрутство прямо не визначає, а тому таких учасників можна визначити, проаналізувавши зміст згаданого закону. Одразу слід зазначити, що такі норми Закону про банкрутство розташовані хаотично, що свідчить про те, що законодавець не приділив достатньої уваги зазначеній групі учасників. А між тим, дане питання є досить важливим, оскільки у Законі про банкрутство детально регламентується правове регулювання діяльності боржника як такого, але не варто забувати, що у боржника є засновники (учасники) та працівники, які не завжди винні у тому, що стосовно боржника порушено справу про банкрутство. Більше того, належний захист працівників боржника, а тим більше банкрута, є соціальною функцією держави, яка повинна вжити всіх заходів задля забезпечення соціального захисту працівників боржника.

Аналіз Закону про банкрутство дозволив виділити наступних учасників провадження у справі про банкрутство, які пов'язані з особою боржника:

- власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника;
- уповноважена особа засновників (учасників, акціонерів) боржника;

- працівники боржника;
- керівник боржника[1].

Стаття 41 Конституції України передбачає, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним [2]. У свою чергу, право власності є досить широким поняттям, яке охоплює великий масив правовідносин. Одним з різновидів права власності є корпоративні права, під якими ГКУ у ч. 1 ст. 167 розуміє права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами [3]. Виходячи з наведеного визначення, засновники (учасники) та акціонери боржника володіють саме корпоративними правами щодо боржника. Якщо при звичайній роботі боржника (без банкрутства) власники корпоративних прав мають безмежний вплив на своє підприємство, то у процедурі банкрутства вони є сторонніми спостерігачами за зазначеною процедурою, оскільки їх інтереси представляє уповноважена особа, яка уповноважена загальними зборами учасників (акціонерів), що володіють більш як половиною статутного капіталу боржника, представляти їхні інтереси під час провадження у справі про банкрутство з правом дорадчого голосу (абз. 15 ч. 1 ст. 1 Закону про банкрутство). Закон про банкрутство не деталізує питання уповноваження загальними зборами учасників (акціонерів) уповноваженої особи, проте, на нашу думку, це може бути рішення загальних зборів підприємства або довіреність, підписана учасниками (акціонерами), що володіють більш як половиною статутного капіталу боржника.

Напевно найбільшого обмеження під час застосування процедур банкрутства зазнають права власника майна (органу, уповноваженого управляти майном) боржника. Якщо до порушення провадження у справі про банкрутство, власник майна володіє значним обсягом прав по відношенню до боржника, то у самій справі про неспроможність власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, у порівнянні з іншими учасниками провадження, має дуже мало прав. Повноваження власника майна боржника обмежуються наданням згоди на проведення досудової санації, прийняттям рішення про звернення до господарського суду із заявою про порушення провадження у справі про банкрутство та правом звернення до господарського суду з деякими клопотаннями. Єдина суттєва процесуальна можливість власника майна (органу, уповноваженого управляти майном) боржника «врятувати» неплатоспроможного суб'єкта - це право під час процедури санації та у ліквідаційній процедурі виконати зобов'язання боржника та таким чином звільнити останнього від боргів.

Джунь В.В. у своїх дослідженнях звертає увагу на неможливість участі у справах про банкрутство учасників господарських товариств і, зокрема, акціонерних їх учасників. За такої правової позиції, зазначає науковець, не лише страждають права та законні інтереси суб'єктів корпоративних прав (особливо з контрольним пакетом впливу), але й безпідставно порушується баланс інтересів у провадженні зі справи на користь кредиторів, виникають непереборні проблеми у представництва самого боржника. Крім того, В.В. Джунь наголошує на обґрунтованості висновку Верховного Суду України про те, що керівник боржника є іншою особою, яка бере участь у провадженні зі справи про банкрутство, а, отже, він є процесуальним фігурантом у справі [4, с. 121].

Однак, на нашу думку, залучення до участі у справі учасників господарських товариств є необґрунтованим з декількох причин. По-перше, в акціонерному товаристві може бути дуже велика кількість акціонерів і їхнє залучення впливатиме на оперативність розгляду справи. По-друге, учасники господарських товариств є власниками лише корпоративних прав боржника, але аж ніяк не майна останнього. Відповідно, у справі про банкрутство не вирішується питання про корпоративні права учасників, відтак безпосередньо права учасників не порушуються. По-третє, Закон про банкрутство передбачає участь уповноваженої особи засновників (учасників, акціонерів) боржника, яка і покликана представляти інтереси учасників господарського товариства. Обирається така особа загальними зборами учасників (акціонерів), що володіють більш як половиною статутного капіталу боржника, і у справі про банкрутство наділяється правом

дорадчого голосу. На нашу думку, цього цілком достатньо для захисту інтересів учасників боржника. Такої точки зору притримується і О.М. Бірюков, який вказує, що акціонери боржника не можуть вважатися учасниками у справі, оскільки вони не є стороною у справі і у них не існує прямих відносин зобов'язального характеру з боржником із володінням акцій останнього [5, с. 130].

Слід зазначити, що учасники (акціонери) боржника мають не лише права, але й можуть нести відповідальність за банкрутство власного підприємства. Однак, Закон про банкрутство містить відповідні положення фрагментарно і нечітко, що свідчить про недостатню увагу законодавця до даних правовідносин і, як наслідок, складність застосування відповідних положень Закону про банкрутство. Так, одним з обов'язків розпорядника майна є виявлення (за наявності) ознак фіктивного банкрутства, доведення до банкрутства, приховування стійкої фінансової неспроможності, незаконних дій у разі банкрутства (абз. 7 ч. 1 ст. 22 Закону про банкрутство).

Неспроможність та банкрутство підприємств тягнуть за собою масові звільнення працівників неплатоспроможних суб'єктів підприємницької діяльності. Проведення у справі про банкрутство завжди зачіпає інтереси трудового колективу боржника - у першу чергу, це стосується грошових вимог щодо виплати заробітної плати, вихідної допомоги та інших коштів, належних працівникам.

Особливим заходом забезпечення вимог кредиторів у процедурі банкрутства є припинення повноважень керівника боржника. Даний захід є радикальною дією, оскільки управління боржником покладається на розпорядника майна, зміст функцій якого у процедурі розпорядження майном не передбачає втручання у господарську діяльність боржника. Тобто, законодавець передбачив подібний механізм як виключення із загального правила.

Питання відсторонення керівника боржника є досить спірним і не завжди виправданим, тому на практиці часто одразу після введення процедури санації керуючий санацією приймає рішення про поновлення керівника боржника на посаді. Як зазначає О.О. Степанов, з одного боку, некваліфіковане управління боржником являється причиною господарських бід боржника, а з іншого боку, ці труднощі також бувають наслідками зовнішніх причин, які не пов'язані з кваліфікацією керівника [6, с. 29]. Дійсно, керівник боржника набагато краще знає специфіку господарської діяльності підприємства, тому доцільним і виправданим є залучення арбітражним керуючим керівника боржника до управління підприємством, щодо його застосовується процедура санації.

Відсторонення керівника боржника від посади та виконавчих органів його управління регламентується ч. 2 ст. 18 Закону про банкрутство і ч. 12 ст. 22 Закону про банкрутство. При цьому наведені норми права по-різному визначають як предмет свого регулювання, так і саму процедуру відсторонення керівника боржника від посади та виконавчих органів його управління.

Вищевикладене дає підстави стверджувати, що тимчасове відсторонення керівника боржника не завжди діє ефективно і досягає своєї мети. Вихід із даної ситуації вбачаємо у покладенні обов'язків керівника боржника на розпорядника майна не на тимчасовій основі, а на постійній. При цьому припинення повноважень керівника боржника повинно відбуватись за певної процедури, яка на сьогодні виписана досить поверхнево.

Так, діюча процедура припинення повноважень керівника боржника не передбачає участі засновників (учасників) боржника або органу, що уповноважений представляти інтереси власника майна, у розгляді питання про звільнення керівника боржника. Участь згаданих осіб дозволить, у першу чергу, довести до відома засновників (учасників) боржника, що керівник боржника порушує норми Закону про банкрутство, у зв'язку з чим можливе припинення повноважень останнього.

Приймаючи участь у судовому засіданні, засновники (учасники) боржника будуть ознайомлені з доводами заявника та суттю порушень керівника боржника, а відтак матимуть змогу вплинути на керівника боржника або ж самостійно змінити керівника, який усуне порушення попередника. Якщо ж засновники (учасники) боржника не бажають виправити порушення керівника боржника, то цілком доцільним буде припинення повноважень такого керівника із покладенням відповідних обов'язків на розпорядника майна до наступної судової процедури.

Головним аргументом прихильників тимчасового покладення обов'язків керівника боржника на розпорядника майна є те, що у процедурі розпорядження майном боржник продовжує

здійснювати виробничу діяльність, а тому управління повинен здійснювати керівник, призначений засновниками (учасниками) боржника.

На противагу цьому доводу слід вказати, що по-перше, процедура банкрутства є специфічною по своїй суті і керівник боржника діє з суттєвими обмеженнями, які спрямовані на збереження цілісності майна, і якщо керівник боржника грубо порушує Закон про банкрутство, то розпорядник майна краще виконає функції такого керівника. По-друге, наприклад, у процедурі санації виробничу діяльність боржника також не припиняється, але керівництво боржником здійснює керуючий санацією, який не є керівником боржника, а є арбітражним керуючим.

Література:

1. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 р. № 31. Ст. 440. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12>
2. Конституція України від 28.06.1996р. №254 к/96 ВР. URL:<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80>
3. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18
4. Джуль В. В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні. Монографія. Видання друге, виправлене і доповнене. К. : Юридическая практика, 2006. 384 с.
5. Бірюков О. М. Акціонери у справах про банкрутство: теорія і сучасна практика. Вісник господарського судочинства. 2006. № 5. С. 127–131.
6. Степанов А. А. Предупреждение банкротства в рамках производства по делу о банкротстве: Теория и практика: Монография. К.: КНТ, 2008. 312 с.

Микитюк С.О.

Аспірант Міжнародного університету
бізнесу і права (м.Херсон)

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ОЦІНКИ СОЦІАЛЬНОЇ ЕФЕКТИВНОСТІ РЕЄСТРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Питання по вдосконаленню інформаційної роботи і планування як елементів внутрішньої організації реєстраційної діяльності в кінцевому рахунку підпорядковані меті – підвищення ефективності управлінського впливу на учасників реєстраційних правовідносин. Реєстраційна діяльність Міністру неоднаково впливає на охоронювані суспільні відносини. Важливо знати причини таких явищ, щоби можна було використати найбільш ефективні сторони розглядуваної діяльності для подальшого укріплення правопорядку, усунути причини, умови, що знижують ефективність інституту реєстрації як засобу забезпечення правопорядку. Проблеми посилення ефективності реєстрації являлись предметом досліджень багатьох учених адміністративістів, як вітчизняних: Н.В. Галіциної, М.П. Гурковського, Я.О. Пономарьової, Д.В. Мовчана, С.С. Савченко, А.В. Солонар, В.В. Степаненка, О.Г. Юшкевич та інших, так і зарубіжних дослідників: С.И. Агафонова, А.В. Дмитрієва, М.С. Огороднікова, І.М. Лазарева, Є.Г. Чуткіна, А.Р. Кірсанова, Ю.І. Сосновскої, Є.Г. Спектор, І.Ю. Старікова, Є.В. Тресцовой, О.В. Шмалія та інших. У той час як більшість досліджень у цій галузі присвячено ефективності застосування правових норм, а не правозастосовної діяльності.

Перш за все, перед тим як перейти до аналізу соціальної ефективності одного з видів правозастосування – реєстраційної діяльності, необхідно з'ясувати основоположні теоретичні питання. Мова йтиме про співвідношення понять ефективності права, а саме правових норм і правозастосовної діяльності, та інших категорій категорії ефективності.

Нами розділяється точка зору, яка існує у адміністративно-правовій науці уже майже пів століття, що ефективність правозастосовної діяльності співвідноситься між собою як загальне і особливе [1, с.33]. Ефективність правозастосовної діяльності, у тому числі і реєстраційної діяльності органів Міністерства юстиції України, в певній степені похідні від ефективності норм

права. З іншої сторони без врахування ефекту правозастосовних дій не можна винести судження про ефективність правових норм. Ці поняття дійсно взаємообумовлені та взаємопов'язані.

Досягнення високого рівня ефективності правових норм, зазвичай пояснює про високу ефективність правозастосовної діяльності, разом з тим, на наш погляд, низький рівень ефективності правових норм не завжди пов'язаний з недостатньою ефективністю правозастосовної діяльності. Тобто ми можемо говорити про відносну самостійність ефективності правозастосовної діяльності, у тому числі і в реєстраційній діяльності органів міністерства юстиції України. В процесі застосування реєстраційних норм реєстраційні органи можуть діяти бездоганно, але на деяких етапах досягнення мети окремі ланки управлінської діяльності можуть не спрацьовувати, як наслідок – очікуваний результат може не наступити. У таких випадках ми говоримо про неефективність правозастосування. При реалізації норм права вплив на регульовані суспільні відносини здійснюють свій вплив також такі політичні, економічні, психологічні та інші фактори, а правові норми являються лише одним з елементів цього складного комплексу. А тому можливі різні уявлення про недосконалість правових норм чи про недоліки їхнього функціонування.

У правовій науці існує безліч наукових поглядів на поняття ефективності правових категорій. Такі категорії утворюють цілу систему, кожен елемент якої характеризується своїм рівнем ефективності: ефективність права, ефективність правових актів, ефективність окремих правових норм, ефективність правового регулювання, ефективність правозастосування, ефективність правових інститутів тощо, однак усі перелічені категорії становлять не що інше як правові засоби.

Істотної дискусії з приводу критеріїв ефективності правових засобів у правовій науці не спостерігається. Хоча відмінності у трактуванні звичайно є. Наприклад, М.Д. Шаргородський свого часу вважав, що правові засоби сприяють досягненню мети та створюють об'єктивний вплив на суспільні відносини [2, с.57-58]. Існує думка, що ефективність це цілеспрямованість, дієвість та результативність правових заходів, корисна дія юридичної норми на суспільні відносини [3, с.3].

Варто погодитись з Т.І. Тарахоничем, що загальна ефективність правового регулювання передбачає реальні зміни у різних сферах суспільних відносин, які мають місце в результаті впровадження нормативно-правового акта в практичній діяльності. Загальна ефективність правового регулювання забезпечується певними чинниками, а саме: ефективністю самого нормативно-правового акта; ефективністю процедурно-процесуального механізму застосування нормативно-правового акта; ефективністю діяльності щодо застосування і реалізації нормативно-правового акта [4, с.82].

На думку С.А. Жинкіна, згідно з економічними, соціальними, юридичними та іншими факторами, що здійснюють вплив на досягнення ефекту, що планується законодавцем, слід виділити такі види ефективності норм права: 1) соціальна ефективність. Вона впливає із відповідності юридичних приписів соціальним потребам; 2) політична ефективність. Вона залежить від того, наскільки норми права сприяють досягненню цілей і задач держави, наскільки вони забезпечують виконання державою своїх функцій; 3) спеціально-юридична ефективність [5, с. 65].

У вітчизняній адміністративно-правовій науці реєстрацію та ведення реєстрів до окремої групи управлінських послуг [6, с.30-34; 7, с.10-11].

Реєстраційна діяльність пов'язана з детальною процедурно-процесуальною регламентацією, тобто, під час здійснення реєстраційних дій відбувається ставлення суб'єкта реєстраційної діяльності в такі умови, коли він повинен безпосередньо застосовувати норми права для виконання поставлених перед ним реєстраційних завдань. За таких умов суб'єкт, який здійснює реєстраційну діяльність, реалізує свою компетенцію, оперує нормами, які визначають характер реєстраційних дій.

Реєстрація як правова форма діяльності також немислима без користування послугами юридичної техніки. Суб'єкти реєстраційної діяльності повинні суворо дотримуватися і правових, і технічних норм. Застосування відповідних засобів і прийомів: методики проведення реєстрації, технічних прийомів реєстраційної діяльності забезпечує якість реєстраційної діяльності та ефективність її результатів.

Реєстрація є ефективним засобом управлінського впливу, оскільки окремі права та обов'язки виникають лише у зв'язку з наявністю правового акта управління, яким є свідоцтво про реєстрацію, що слугує регулятором суспільно важливої поведінки.

Соціальна ефективність реєстрації характеризується низкою показників:
по-перше, у наслідок реєстрації виникають нові соціальні зв'язки та інститути;
по-друге, реєстрація забезпечує збереження інформації про юридичні факти;
по-третє, відображає визнання державою, суспільством чи соціальними інститутами певних юридичних фактів;

по-четверте, реєстрація забезпечує ефективне функціонування існуючих правових інститутів, наприклад, юридичних осіб, політичних партій, друкованих засобів масової інформації тощо; відображає визнання державою та суспільством;

по-п'яте, забезпечує зниження рівня неконструктивних юридичних конфліктів.

Соціальна ефективність реєстрації являє собою не лише різновидність ефективності права, але й критерій успішності державної діяльності у правовій сфері. Тому питання про соціальну ефективність реєстрації та її показники вимагає подальшої розробки, в тому числі і для виділення нових показників і оптимізації правового регулювання соціального життя.

Література:

1. Лихолоб, В.Г. Вопросы эффективности правоприменительной деятельности органов внутренних дел / В.Г. Лихолоб. - К.: Изд-во КВШ МВД СССР, 1980. - 99 с.
2. Шаргородский, М.Д. Наказание его цели и эффективность / М.Д. Шаргородский. - Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1973, 115 с.
3. Пашков, А.С. Эффективность правового регулирования и методы ее выявления / А.С. Пашков, Д.М. Чечет // Советское государство и право. - 1965. - №8. - С.3-11.
4. Тарахонич, Т.І. Ефективність правового регулювання / Т.І. Тарахонич // Наукові записки НаУКМА : Юридичні науки. - 2004. - Т.26. - С.82-84.
5. Жинкин, С.А. Некоторые проблемы классификации видов эффективности норм права / С.А. Жинкин // Пробелы в российском законодательстве. - 2004. - №2. - С.65-66.
6. Коліушко, І. Управлінські (адміністративні) послуги – новела адміністративного права / І. Коліушко, В. Тимошук // Право України. - 2001. - №5. - С.30-34.
7. Куц, Ю.О. Якісні адміністративні послуги – головна умова підвищення довіри населення до органів влади: монографія / Ю.О. Куц, С.В. Краснопорова та ін. - Х.: ХарРІНАДУ «Магістр», 2006. - 192 с.

Мирза С.С.

Кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Одеського державного університету
внутрішніх справ

КОМУНАЛЬНІ ПОСЛУГИ ЯК РІЗНОВИД ОБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ.

Житлово-комунальне обслуговування зумовлено потребами громадян у житлово-комунальних послугах. Серед усієї сукупності існуючих послуг житлово-комунальні мають суспільний характер і є соціально значущими, тому що належать до сфери життєзабезпечення населення. Вони також характеризуються майже неможливою заміною їх іншими послугами. Так, наприклад, важко замінити іншою системою мережу водопостачання населення, що являє собою складний налагоджений технічний процес, без якого неможливе задоволення певних потреб споживачів.

Відповідно до системи поглядів стосовно сутності житлово-комунальної послуги, що склалася в сучасній науці вважається, що їм характерний подвійний характер. По-перше, житлово-комунальні послуги надаються у вигляді підведених до споживача матеріальних носіїв (газу, електричної енергії, води) з певними показниками якості. По-друге, житлово-комунальні послуги надаються у вигляді безпосередньої діяльності на об'єкті (обслуговування житлових будинків, санітарне очищення, ремонт) [1, с. 30]. Відзначимо, що у даній науковій роботі вважаємо за необхідне розглянути перший випадок та дослідити комунальні послуги як об'єкти цивільних прав.

Водночас, відзначимо, що стосовно сутності та визначення поняття «послуги» як юридичної категорії слід зауважити, що вони були відображені у роботах багатьох вчених-цивілістів. Так, наприклад, О. С. Йоффе під визначенням поняття «послуги» розумів діяльність, результат якої не отримує матеріального або упредметненого втілення. Цей результат повинен бути вираженим в юридичних наслідках – у набутті за правочином прав та обов'язків суб'єктом, для якого він здійснюється [2, с. 488]. О. С. Йоффе тісно пов'язує поняття «послуги» із зобов'язаннями і поділяє їх на три основні групи: зобов'язання, спрямовані на надання фактичних послуг (договір зберігання); зобов'язання, спрямовані на надання послуг юридичного порядку (договори доручення та комісії); зобов'язання, що поєднують послуги юридичні та фактичні (договір експедиції) [2, с. 490]. Позиція Ю. Х. Калмикова полягає в тому, що він ще більше розширює обсяг поняття «послуги». На його думку, послуга – це діяльність, спрямована на створення благ або пільг контрагенту в зобов'язальному правовідношенні [3, с. 118]. На думку М. І. Брагінського, послугою є дія, яка приносить користь, допомогу іншому [4, с. 208].

Разом з тим, стаття 177 ЦК України виділяє наступні види об'єктів цивільних прав: «речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага» [5]. Такий розподіл об'єктів цивільних прав проведено з метою наступного встановлення різного режиму їх правового регулювання.

У своїх роботах Д. П. Гордєєв неодноразово вказував на те, що поняття житлово-комунальної послуги, яке склалося історично, необхідно розуміти з юридичної точки зору як сукупність зобов'язань щодо забезпечення споживачів необхідними ресурсами (спеціальний вид договору купівлі-продажу товарів), а також щодо виконання підрядних робіт та надання послуг [6, с. 25]. Однак на даний момент часу в системі чинного законодавства нечітко визначені єдині критерії для класифікації житлово-комунальних послуг, а також визначення та розмежування понять «житлово-комунальні» та «комунальні» послуги.

Через невідповідність класифікації житлово-комунальних послуг в різних законодавчих актах як наслідок впливає неоднозначність в правовій оцінці їх надання при укладенні відповідних договорів. У зв'язку із цим вважаємо за необхідне розмежувати поняття «житлово-комунальні послуги» та «комунальні послуги» з метою отримання повної уяви про весь цикл діяльності, що забезпечує кінцевий результат – реалізацію послуги замовнику – і охоплюється поняттям саме комунальної послуги.

Згідно із ст. 13 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» від 24 червня 2004 року до блоку житлово-комунальних послуг входять комунальні послуги, які передбачають постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу та житлово-комунальні послуги, до яких законодавець відносить послуги з управління та утримання багатоквартирного будинку [7]. З метою надання порівняльної характеристики житлово-комунальних та комунальних послуг вважаємо за необхідне зауважити, що до складу комунальних відносять: послуги з централізованого постачання холодної та гарячої води, послуги щодо водовідведення, газо- та електропостачання, а також централізованого опалення. Відомо, що електроенергія, газ та вода володіють ознаками товару і є речами. Про це, наприклад, свідчить сформований енергетичний ринок електричної енергії, де активно здійснюється купівля-продаж останньої всіма суб'єктами цивільного права у межах єдиної енергетичної системи України. Слід також зауважити, що Гаазька Конвенція від 22 грудня 1986 р. у ст. 3 розглядає електроенергію у якості товару [8, с. 39]. У цьому аспекті суттєвою є думка німецьких цивілістів, які вважали, що визнання предмета тілесним, тобто річчю, вирішується не за фізичними властивостями, а за критеріями його оборотоздатності [9, с. 26]. Комунальним послугам властива така характеризуюча ознака як комунальність, що означає такий стан матеріально-технологічного середовища, при якому всі її частини є єдиною неподільною системою і не можуть бути уособлені без загрози її розкладу. Отже, комунальність – це необхідна ознака комунальної послуги. В житловій сфері України комунальність виражається в наявності єдиних систем життєзабезпечення для основної частини житлового фонду. Ці системи складаються таким чином, що на кожній ділянці підтримуються встановлені стандарти обслуговування і єдині умови користування [10, с. 17]. Відповідно комунальні системи створюють потік комунальних послуг.

Підсумовуючи вищезазначене, на підставі проведеного аналізу, урахувавши позиції вчених-цивілістів, вважаємо можливим сформулювати поняття комунальної послуги. Отже, комунальна послуга – це нематеріальне благо, яке є об'єктом цивільних прав та пов'язане з діяльністю, що спрямована на задоволення потреб споживача (юридичної або фізичної особи) щодо забезпечення їх послугами з водо-, тепло, енерго- та газопостачання, прийому стічних вод.

Література:

1. Кирсанов С. А. Жилищно-коммунальные услуги в системе муниципального управления : дис. ... канд. экон. наук : 08. 00. 05 / С. А. Кирсанов. – СПб., 2000. – 207 с.
2. Иоффе О. С. Обязательственное право / О. С. Иоффе. – М. : Юрид. лит., 1975. – 880 с.
3. Калмыков Ю. Х. К понятию обязательства по оказанию услуг / Ю. Х. Калмыков // Советское государство и право. – 1966. – № 5. – С. 117 – 124.
4. Брагинский М. И. Договорное право : в 5 кн. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – Изд. доп. и испр. – М. : Статут, 2002. – Кн. 3 : Договоры о выполнении работ и оказании услуг. – 1055 с.
5. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс] : закон України від 16. 01. 2003 р. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
6. Гордеев Д. П. Правовая природа жилищно-коммунальных услуг / Д. П. Гордеев // Жилищное право. – 2002. – № 4. – С. 23 – 27.
7. Про житлово-комунальні послуги [Електронний ресурс] : закон України від 24. 06. 2004 р. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
8. Блинкова Е. В. Договор водоснабжения в российском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. В. Блинкова. – Рязань, 2001. – 205 с.
9. Эннекцерус Л. Курс германского права : [пер. с нем.] / Л. Эннекцерус. – М. : ИЛ, 1949 – 1950. – Т. 1, полутом 2 : Введение и общая часть. – 1950. – 461 с.
10. Крылов В. А. Формирование и развитие рынка жилищно-коммунальных услуг : дис. ... канд. экон. наук : 08.00.05. / В. А. Крылов. – М., 2001. – 203 с.

Мицкевич Е.В.

Магистрант Гродненского государственного университета имени Янки Купалы

Хацук Ж.В.

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры международного права
УО «Гродненского государственного
университета имени Янки Купалы»

БЕЗОПАСНОСТЬ ИНТЕРНЕТ ПЛАТЕЖЕЙ

Покупки в интернет магазинах с каждым годом все больше набирают популярность во всём мире, так как предложение по товарам и услугам практически не ограничено — от бытовой техники до продуктов питания, от книг до туристических услуг по всему миру. И это еще далеко не все!

Преимущества интернет магазинов широки - неограниченное время работы, доступ практически по всему миру и в любое время, более низкие цены и т.д.

Если до 2010 года электронная коммерция была модным трендом, то сегодня стала неизбежной частью реальности, поэтому вопрос безопасности расчетов за товары и услуги в сети интернет - главный пункт при создании интернет магазина. В безопасности интернет операций заинтересованы не только держатели карт, но и банки, интернет магазины и платежные системы, которые разрабатывают все новые, более совершенные и одновременно дорогостоящие средства безопасности онлайн платежей и защиты от мошенников. Все участники транзакции рискуют своими деньгами, а магазины, банки и системы — еще и своей репутацией.

Способы расчетов в интернете могут быть самыми разными. Один из самых популярных и удобных – оплата банковской картой. Но не надо забывать, что интернет магазин так же может являться мишенью для тех кто, хочет воспользоваться информацией по чужим банковским картам

в своих корыстных целях. Меры, предпринимаемые участниками электронной коммерции для обеспечения безопасных расчетов в сети Интернет, достаточно многообразны.

В каждом интернет платеже принимают участие не только покупатель и магазин, но также:

- банк-эмитент – тот, кто выпустил карту, по которой совершается оплата;
- банк-эквайер – тот, который работает на стороне торговой точки или сервиса и обрабатывает входящий платеж;
- а также платежные системы – в Беларуси это, как правило, Visa, Mastercard или Белкарт.

И все стороны заинтересованы в том, чтобы платежи совершались безопасно. Более того, они несут за это ответственность.

Для борьбы с мошенничеством в интернете на помощь приходят технологии, позволяющие расплачиваться за приобретаемые в сети товары без всяких опасений. В настоящее время самой надежной технологией, которая обеспечивает максимальную безопасность платежей в интернет магазинах, является 3-D Secure, который представляет собой процедуру дополнительной аутентификации плательщика и обеспечивает максимальную безопасность платежей в сети интернет. Технология 3-D Secure позволяет максимально достоверно подтвердить, что именно вы совершаете данный платеж.

Изначально технология 3-D Secure была разработана для Visa. До появления этой технологии клиенту при совершении покупки в интернет магазине необходимо было ввести свои имя и фамилию, номер карты, срок ее действия и код безопасности CVV2. Но поскольку код безопасности написан на самой карте, то его могли узнать другие люди. В связи с этим компания Visa предложила использовать еще один секретный код, который известен пользователю, но не написан на карте. Когда сервис только появился, этот дополнительный код был статичным – устанавливался банком или самим клиентом. Однако, как и все статичное, он мог быть подвергнут компрометации. Поэтому было принято решение создать динамичный пароль, который меняется при совершении каждой новой операции [1].

Технология 3-D Secure является частью глобальных программ Visa «Verified by Visa» и MasterCard «MAsterCardSecureCode», целью которых является предоставление и обеспечение безопасных и надежных методов оплаты товаров и услуг в глобальной сети Интернет.

Более 15 миллионов держателей карт Visa по всему миру являются активными пользователями услуги Verified by Visa при совершении покупок в интернете. Сегодня стандарт 3-D Secure поддерживают более 40 тысяч интернет магазинов и более 15 тысяч банков по всему миру. Более 300 тысяч интернет магазинов входят в «систему безопасных платежей», используя при расчетах технологию 3-D Secure.

Сейчас далеко не все банки и интернет-сервисы требуют обязательного подтверждения платежей, совершаемых в сети с помощью данных технологий, что влечет рост числа хищений денег с использованием компьютерной техники. За 5 месяцев 2018 года органы внутренних дел Республики Беларусь зарегистрировали 1348 таких преступлений, что на 89,9% больше, чем в аналогичном периоде прошлого года [2].

Так же существует ряд протоколов и правил, которые не позволяют попасть данным платежной карты в руки мошенников. Протокол SSL (Secure Socked Layer) используется браузером для соединения с сервером в тех случаях, если нужно обеспечить высокий уровень защиты передаваемой информации. О наличии безопасного соединения с нужным сайтом свидетельствует буква «s» в протоколе http в адресной строке – https, а также символ замка. Сайты, использующие SSL, передают данные, закрытые шифром, взломать который невозможно.

Стандарт PCI DSS определяет требования к организациям, которые хранят, обрабатывают или передают данные платежных карт, а также к организациям, которые могут влиять на безопасность этих данных. С середины 2012 года все организации, задействованные в процессе хранения, обработки и передачи данных должны соответствовать требованиям PCI DSS. Visa и MasterCard требуют от торговых предприятий и поставщиков услуг, работающих в интернете, полного соответствия этому стандарту.

Антифрод-системы позволяют банкам и платежным системам с помощью определенных правил, фильтров и списков, по которым и проверяется каждая транзакция, выявить подозрительные операции и не допустить их. Такие системы помогают предотвратить списание денег, если есть подозрение на мошенничество. Каждая операция, проходя через платформу,

аналізується, після чого дається рекомендація відхилити або застосувати додаткову перевірку[3].

За безпеку онлайн платежів відповідають всі учасники процесу, в тому числі і ми як покупці. Існують правила виконання інтернет платежів користувачем, які дозволяють знизити ризики шахрайства, а саме:

- Необхідно підключити в банку оповіщення з допомогою СМС, що дозволить оперативно отримувати інформацію про те, які платежі і коли були здійснені з вашої карти.
- Обов'язково підключити технологію 3d Secure, при цьому необхідно звертати увагу на призначення платежу, яке надходить в СМС-повідомленні від банку разом з перевіряльним кодом.
- Звертайте увагу на безпеку інтернет-з'єднання – тобто наявність протоколу https. Якщо сервер не захищений і дані не зашифровані, то існує ризик несанкціонованого доступу до особистої інформації та її подальше використання в шахрайських цілях.

- Не повідомляти третім особам паролі від інтернет-банку, номер своєї карти, секретне слово і так далі, а також не передавати свою платіжну карту.

- В разі втрати карти, необхідно оперативно зв'язатися з банком. Карти блокують, щоб ніхто не міг її використати.

Безпека в мережі інтернет, зокрема інтернет платежів, є досить актуальною проблемою, з якою можна і потрібно боротися, шляхом удосконалення законодавчої бази, технічних умов проведення транзакцій, дотримання заходів безпеки та обережності самими користувачами при виконанні даного виду операцій за товари та послуги.

Література:

1. Платіжні системи в Інтернеті. [Електронний ресурс]: Основи електронного бізнесу - онлайн навчальний посібник. - Режим доступу: <http://www.lessons-tva.info/edu/>. - Дата доступу : 09.03.2019.

2. МВД пропонує Нацбанку підвищити вимоги до безпеки інтернет-платежів [Електронний ресурс] / Білорусія і ринок. - Мінськ, 2018. - Режим доступу : <http://www.belmarket.by/mvd-predlagaet-nacbanku-povyisit-trebovaniya-k-bezopasnosti-internet-platezhey>. - Дата доступу : 09.03.2019.

3. Безпека онлайн-платежів. [Електронний ресурс] / Економічна газета. - Мінськ, 2017. - Режим доступу : <https://neg.by/novosti/otkryti/bezopasnost-onlajn-platezhej>. - Дата доступу : 09.03.2019.

Мокрицька Н.П.

Кандидат юридичних наук, доцент
кафедри господарсько-правових дисциплін
Львівського державного університету
внутрішніх справ

Іщенко С.Ю.

Здобувач вищої освіти Львівського
державного університету внутрішніх справ

НАДОМНИЦТВО ДЛЯ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ : ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ

Протягом останньої чверті століття у світі відбувся глобальний процес розвитку обчислювальних та інформаційних мереж, який можна вважати унікальним поєднанням комп'ютерів і комунікацій соціуму. Через це з'явилися значні організаційні зміни в формах зайнятості пов'язані з виникненням і реалізацією надомної зайнятості (виконання роботи поза робочим місцем – вдома, в офісі чи вдома у замовника або партнера, в бібліотеці, Інтернет-клубі), що дозволяють здійснювати ефективну комунікацію працівника з робочим місцем (колегами, менеджерами, замовниками) на відстані (за допомогою телефону, факсу, мережі Інтернет).

Правове регулювання надомної зайнятості в Україні здійснюється за допомогою ще радянського Положення про умови праці надомників, яке затверджене постановою Держкомпраці СРСР та Секретаріату ВЦРПС від 29 вересня 1981 р. № 275/11-9921, яка потребує осучаснення [1].

Відповідно до п. 4 зазначеного акту серед осіб, які користуються переважним правом на укладення трудового договору вдома визначено осіб з інвалідністю. Як зазначає науковець Заярнюк О. В, через обмежені можливості здоров'я особи з інвалідністю не мають змоги на рівних з іншими громадянами конкурувати на ринку праці, як наслідок – порушуються їх права на працю, триває процес витіснення зі сфери трудової діяльності, зростає рівень безробіття та глибина бідності [2, с.81].

Спираючись на результати досліджень А.М. Колота щодо переваг і недоліків використання дистанційної зайнятості осіб з обмеженими фізичними можливостями, варто зазначити, що дистанційна зайнятість має низку суттєвих переваг: знижуються перешкоди для осіб із значними вираженими ознаками інвалідності, пов'язані з небажаними контактами в офісі; працівнику-особі з інвалідністю з обмеженою мобільністю не потрібно долати труднощі, щоб дістатися до місця роботи; працівник залишається в колі сім'ї і має більші можливості для вирішення проблем зі здоров'ям; є можливість для самостійного регулювання часу перерв протягом робочого дня відповідно до потреб, обумовлених станом здоров'я; значні можливості для реалізації власної економічної незалежності, зміцнення або набуття нових ділових і соціальних контактів, знайомств [3].

Аналіз правової бази забезпечення зайнятості осіб з інвалідністю дає підстав для висновку, що право на роботу вдома на основі трудового договору з роботодавцем для них гарантується положеннями Закону України "Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні" від 21.03.1991 № 875-XII [4]

Водночас аналіз норм Кодексу законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII [5] засвідчує, що питання можливості надомної праці передбачено лише для осіб, що перебувають у відпустці по догляду за дитиною (стаття 179).

Зважаючи на те, що праця осіб з інвалідністю має свої особливості та фізичні обмеження, які передусім зумовлюють потребу пристосування робочого місця до вимог програми реабілітації особи з інвалідністю, то цілком доцільним є звернення до зарубіжного досвіду врегулювання цього питання.

Зокрема, у Трудовому кодексі Республіки Молдова від 28 березня 2003 року № 154-XV надомниками визначені особи, які уклали індивідуальний трудовий договір про виконання роботи вдома з використанням матеріалів, інструментів і механізмів, наданих роботодавцем або придбаних за свій рахунок. У разі використання надомником власних інструментів і механізмів, надомнику виплачується компенсація за їх зношення [6].

Спеціальні правила щодо організації праці надомників визначені ст. 35 Закону Республіки Молдови від 30.02.2012 р. «Про соціальну інтеграцію осіб з обмеженими можливостями». Тут передбачено, що роботодавець забезпечує доставку додому працівника з обмеженими можливостями сировини та необхідних матеріалів для виконання роботи і вивіз кінцевої продукції, а при необхідності також розумне пристосування. [7].

Окремі вимоги, які варто взяти до уваги стосуються укладення трудового договору з особою з інвалідністю. Відповідно до ст. 28 Трудового кодексу Молдови такий договір не тільки обов'язково укладається у письмовій формі з визначенням його істотних умов, але і повинен містити умови щодо облаштування робочого місця з врахуванням індивідуальних можливостей особи з інвалідністю. [6].

З огляду на наведене, можна зробити висновок, що національна нормативно-правова база, що регулює відносини у сфері зайнятості осіб з інвалідністю, є далекою від досконалості й потребує оновлення. Для приведення якості законодавства в належний стан, який би забезпечував дотримання прав, свобод і законних інтересів осіб з інвалідністю, необхідна подальша адаптація національного законодавства до міжнародного права з урахуванням особливостей нашої країни та суспільства й позитивного досвіду більш розвинених держав у цьому питанні.

Література:

1. Про затвердження Положення про умови праці надомників. Постанова Держкомпраці СРСР та Секретаріату ВЦППС від 29 вересня 1981 р. № 275/11-9921 URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0275400-81> (дата звернення: 22.02.2019)
2. Заярнюк О. В. Зарубіжний досвід сприяння зайнятості інвалідів. *Наукові праці Кіровоградського національного технічного університету. Економічні науки*. 2011. №20. С.81–86.
3. Колот А.М. Соціально-трудова сфера: стан відносин, нові виклики, тенденції розвитку : монографія. К. : КНЕУ, 2010. 251 с. https://zakon.rada.gov.ua/go/993_327
4. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні : Закон України від 21.03.1991 р. № 875-ХІІ. Дата оновлення 19.12.2017 URL <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/875-12> (дата звернення: 22.02.2019)
5. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII Дата оновлення 18.09.2018 URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 22.02.2019)
6. Трудовий кодекс Республіки Молдова від 28.03.2003 р. № 154-XV Дата оновлення 15.11.2018 URL : <http://lex.justice.md/ru/326757/>(дата звернення: 22.02.2019)
7. Про соціальну інтеграцію осіб з обмеженими можливостями : Закон Республіки Молдови від 30.02.2012 р. № 60 Дата оновлення 27.07.2018 URL : <http://lex.justice.md/ru/344149/> (дата звернення: 22.02.2019)

Ніколаско І.Р.

Аспірант кафедри цивільного права
Запорізького національного університету

СПІВВІДНОШЕННЯ КАТЕГОРІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПРАВОВИХ НАСЛІДКІВ НЕНАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ З ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРА У МІСЬКОМУ ТА ПРИМІСЬКОМУ СПОЛУЧЕННІ

Перевезення пасажирів у міському та приміському сполученні є одними чи не наймасовіших у світі. Щодня міський та приміський транспорт перевозить мільйони людей. В той же час, цій сфері суспільних (цивільних) правовідносин приділяється чи не найменша увага.

Звичайно, що коло поставлених питань стосується тих випадків, коли перевізник (транспортна організація) в той чи інший спосіб порушила права пасажирів, і, як наслідок, виникає потреба в їх захисті.

Та специфіка самих правовідносин зумовлює і специфіку функціонування механізму цивільно-правового захисту означених прав і інтересів осіб-пасажирів, і специфіку вибору способів такого захисту. Вирішуючи питання захисту прав цієї категорії осіб неодмінно стикаєшся з питанням співвідношення категорій цивільно-правової відповідальності за договором перевезення пасажирів у міському та приміському сполученнях та правових наслідків неналежного виконання договірних зобов'язань з договору перевезення пасажирів у міському та приміському сполученнях.

Основна проблема криється у тому, що законодавець в ЦК України не надав чіткої дефініції цивільно-правової відповідальності, а ні її підстав, передумов, ознак.

В той же час, ст. 611 ЦК України чітко закріпила правові наслідки порушення зобов'язання. Ці наслідки встановлюються договором або законом, зокрема:

- 1) припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору;
- 2) зміна умов зобов'язання;
- 3) сплата неустойки;
- 4) відшкодування збитків та моральної шкоди.

Погодимося, що останні два з чотирьох представлених наслідків є формами (видами) цивільно-правової відповідальності. Маємо на увазі відповідальності, як обов'язку нести тягар наслідків своєї неправомірної поведінки.

В той же час, визначаючи особливості, притаманні категоріям цивільно-правового захисту, цивільно-правової відповідальності та наслідкам неналежного виконання договірних

зобов'язання, доходимо того висновку, що всі вони є взаємопов'язаними категоріями і слугують спільній меті. Єдина різниця, - в спрямованості застосування даних категорій.

Так, мета застосування цивільно-правової відповідальності, - осуд, примус і вплив на особу правопорушника, в той час, як захист порушених цивільних прав має на меті захистити порушені права та інтереси постраждалої особи.

В той же час, слід визнати і той факт, що наразі в науці цивільного права відсутній єдиний підхід до розуміння цивільно-правової відповідальності. Так, Шишка Р.Б. стверджує, що цивільно-правовою відповідальністю є передбачений матеріально-правовим законом чи договором та процесуально встановлений силою на підставі рішення суду примус порушника перетерпіти негативні наслідки за допущене порушення з метою відновлення чи компенсації порушеного права у вигляді додаткового покладення на порушника майнових обов'язків чи полишення його матеріального права [1, с. 278].

З іншого боку, можна стверджувати і те, що цивільно-правовою відповідальністю є не стільки сам примус, скільки наслідки його застосування, які виражаються у вигляді відшкодування збитків чи компенсації моральної шкоди постраждалій особі, про що йдеться і в п. 3 та 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України та п. 8, 9 ч. 2 ст. 16 ЦК України (Захист цивільних прав та інтересів судом).

Іншими словами, вони виконують одночасно декілька ролей – є наслідком неправомірної поведінки, способом цивільно-правової відповідальності та одними із способів захисту порушених прав та інтересів постраждалої особи.

Гадаємо, що проблема криється в іншому, - в тому, що у сфері перевезень пасажирів у міському та приміському сполученні актами цивільного, транспортного та споживчого законодавства загалом не передбачено їх застосування, за деякими виключеннями.

Ці виключення дають підстави для усвідомлення того, що застосування цих категорій можливе у тому випадку, якщо вони, або можливість їх застосування передбачені санкцією правової норми. Самі по собі приписи правової норми, не підкріплені санкціями, втрачають свій сенс і позбавляються статусу забезпеченості.

Крім того, як зазначав Братусь С.М., сама по собі цивільно-правова відповідальність слугує вихованню правопорушника, слугує меті попередження правопорушень (загальна та приватна превенція) [2, с. 8].

Захист порушеного права слугує іншій меті та виконує іншу функцію – відновлення матеріального стану постраждалої особи або / та компенсаторну функцію.

У сфері перевезень пасажирів у міському та приміському сполученні постраждала особа може претендувати на задоволення своїх інтересів у випадку завдання смерті чи каліцтва особи (але не втрату здоров'я); на відшкодування моральної шкоди (у випадках, передбачених законодавством, хоча наразі нам такі випадки невідомі).

Та, втім, зважаючи на специфіку діяльності міського та приміського транспорту, об'єм та швидкість пасажиропотоків, достатньо проблематичним виглядає бажання вплинути на перевізника через механізм цивільно-правової відповідальності (а відтак, і стосовно використання відповідних способів цивільно-правового захисту). Хоча, звісно, є різні види порушень. У ситуації недопустимого поведіння водія по відношенню до пасажирів, відверте хамство, завдання шкоди життю чи здоров'ю особи і т.п. ці способи є загалом прийнятними, оскільки йдеться про шкоду, завдану персоніфікованій особі. В той же час, якщо йдеться про масове порушення (зупинка діяльності транспорту, запізнення і т.п.), проблемним є доказування ступеня вини та відповідальності перевізника щодо кожного з них. Тому, в таких випадках, може йтися про фіксовані суми компенсацій.

В той же час, висловлювалася позиція, що це може привести до необґрунтованого ризикування перевізником безпекою пасажирів, що є недопустимим.

Як не парадоксально, але того ж результату (недопущення порушення прав пасажирів), або ж, дотримання прав пасажирів, можна досягнути і шляхом впливу на правовий статус перевізника (неукладення попереднього організаційного договору з перевізником на наступний строк щодо обслуговування маршруту) та конкурентне середовище на ринку транспортних послуг.

В той же час, коли право особи пасажирів вже є порушеним, компенсаційна функція цивільного права здійснюється шляхом використання одного із означених способів цивільно-правового захисту.

Література:

1. Шишка Р.Б., Шишка О.Р. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. Університетські наукові записки. 2012. №1 (41). С. 271-280.
2. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. Москва: Юридическая литература, 1976. 216 с.

Парасюк В.М.

Кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського державного університету
внутрішніх справ

ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО ОХОРОНИ ОСОБИСТОГО ЖИТТЯ ЛЮДИНИ

Цивільно-правові відносини можуть виникати стосовно різних об'єктів, в тому числі, щодо нематеріальних благ. Сама назва зазначених об'єктів цивільних правовідносин містить в собі сенс зазначених цінностей. Нематеріальні блага досить тісно пов'язані з таким поняттям як особисті права і свободи людини і громадянина. Тому їх захист і охорона є першочерговими питаннями при регулюванні державою суспільних відносин.

Особисте життя людини має суспільну значимість, тому свобода особистості і свобода особистого життя визнаються і поважаються суспільством. Закон покликаний закріпити найбільш важливі гарантії таємниці особистого життя і визначити межі проникнення в нього з боку інших осіб.

Право людини на невтручання в її особисте життя є одним із основних прав, воно відображає прагнення кожного мати свій особистий простір, особисте життя. Тобто ні держава, ні суспільство або ж інші фактори не здатні впливати чи контролювати приватне життя людини.

У той же час держава не зачіпає багато сторін особистого життя, якщо це не викликається домінуванням громадських інтересів або відносини, що носять суто особистий характер, не регулюються законом, або закон забороняє вторгнення в особисті інтереси.

З іншого боку, сферу особистого життя точно позначити юридичними критеріями досить складно, оскільки відносини, які виникають в ній регулюються в більшій мірі нормами моралі. Однак, деякі з цих відносин потребують правового регулювання і охорони, оскільки це відповідає інтересам як окремого громадянина, так і суспільства в цілому.

Захист права на особисте життя і захист особистих немайнових прав потрібно розрізняти. Властивостями особистих немайнових прав є їх невідчужуваність внаслідок нерозривного зв'язку з особою носія, нетоварність, відсутність матеріального змісту та абсолютний характер правовідносин, які складаються з приводу таких благ. Особисті немайнові відносини, в тому числі і з приводу особистого життя, виступають у цивільному праві як об'єкт правового регулювання (ст. 1 Цивільного Кодексу України – далі ЦК України) [1].

Варто зазначити, що в сучасній літературі немає одностайної думки щодо розуміння такого поняття як особисте життя. Виділяють декілька підходів до розуміння цього поняття. Одні науковці, зокрема І.Л. Петрухін, визначають особисте життя як майнові, моральні, культурні й інші зв'язки, які створюються на основі сімейних, дружніх, інших відносин між людьми в приватній сфері, продовження роду, влаштування житла, ведення домашнього господарства, хобі, участі в культурному житті, світогляду, думок, переконань [2, с. 10-11]. Інші ж розглядають поняття особистого життя через протиставлення «приватне – публічне» з урахуванням змін і трансформацій, що відбуваються у сучасному суспільстві та вимагають по-новому сприймати ці поняття [3, с. 137]. З. В. Ромовська під особистим життям розуміє поведінку фізичної особи за межами її роботи, громадської діяльності, навчання [4, с. 57]. В.І. Галаган вважає, що особисте життя – це функціонування людини в особливій сфері сімейних, побутових, інтимних стосунків, які не піддаються безпосередньому контролю з боку держави, громадських організацій, окремих осіб; це свобода самотності, роздумів, листування, ведення щоденників та інших записів, контакту з іншими людьми, свобода висловлювань і вчинків за межами службових відносин; це стан

обґрунтованої впевненості в тому, що власні таємниці особи не будуть виявлені і розголошені [5, с. 168].

Розглядаючи особисте життя також необхідно звернути увагу на зміст ст. 271 ЦК України. За цією статтею, «зміст особистого немайнового права становить можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя» [1].

Проведений аналіз дає можливість констатувати про некоректність визначення змісту особистих немайнових прав, закріпленого в ст. 271 ЦК України. Як правильно відзначає О.О. Первомайський, ст. 271 ЦК України фактично формулює визначення особистих немайнових прав, однак при цьому згідно з назвою цієї статті вона присвячена розкриттю змісту цих прав [6, с. 70].

Проведений аналіз понять «особисте життя» і «приватне життя» у науковій літературі і законодавстві дає підстави вважати ці поняття, як рівноцінні, тобто синоніми, які вказують на одне й те саме поняття.

Щодо об'єктів особистого життя, ними постають реальні явища та відносини, а також інформація про особисте життя. Звідси, визначають і різні завдання цивільно-правової охорони особистого життя, зокрема забезпечити свободу власного переконання в індивідуальній життєдіяльності та не допустити розповсюдження інформації про особисте життя через встановлення режиму таємниці особистого життя [7, с. 19].

Деякі сторони особистого життя в силу самого їх характеру взагалі не оголошуються, а щодо інших інформація існує в різних документах – автобіографіях, довідках, анкетах і стає відомою лише певному колу осіб, проте вони не повинні поширювати ці відомості.

Таким чином, таємниця особистого життя охоплює різні сторони індивідуальної життєдіяльності людини (інтимні сторони, звички і нахили, здоров'я, фізичні і фізіологічні особливості, засоби особистого спілкування, що здійснюються людиною юридично значимі дії, фінансові справи). У зв'язку з цим право на таємницю особистого життя включає в себе таємницю особистої інформації, усиновлення, таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, безпека телекомунікацій, слідчих, нотаріальних та інших дій юрисдикційних органів, медичну, банківську і адвокатську таємницю.

При всьому різноманітті проявів особистого життя громадян, стосовно охорони таємниці особистого життя, їх об'єднує те, що мова йде про інформацію конфіденційного характеру, доступ сторонніх осіб до якої можливий тільки за згодою громадянина або в силу прямої вказівки закону без його згоди, але із суворим і ретельним дотриманням підстав, умов, порядку її отримання та використання.

Право на особисте життя гарантується ст. 32 Конституції України. Дане право є відповідним розвитком положень ст. 12 Загальної декларації прав людини, ст. 8 Конвенції про захист прав і основних свобод людини та ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Окрім загальної норми про охорону таємниці особистого життя, існують спеціальні норми, якими здійснюється додатковий її захист, наприклад, лікарської таємниці (ст. 40 Основ законодавства про охорону здоров'я), таємниці усиновлення (ст. 226-231 СК України), таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, безпека телекомунікацій (ст. 306 ЦК України, ст. 9 Закону України «Про телекомунікації»), адвокатської таємниці (ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), таємниці вчинюваних нотаріальних дій (ст. 5, 6, 8 Закону України «Про нотаріат»).

У ст. 3 ЦК України одним із визначальних принципів цивільного права покладено принцип неприпустимості свавільного втручання в особисте життя [1], який логічно передбачає створення в цивільному праві інституту охорони особистого життя.

Суспільство і держава виключають пряме втручання у сферу особистого життя, крім випадків, визначених законом, але впливають на особисту сферу людини своїми моральними цінностями, системою поглядів, ідеалів, пріоритетів, ставлення інших членів суспільства до тих чи інших вчинків. Право лише надає можливість мати особі приватну атмосферу, складові якої кожна особа визначає самостійно. Проте людина в змозі на власний розсуд визначити можливість і межі ознайомлення громадськості з власним приватним життям інших осіб. Це залежить лише від її волі [8, с. 5].

Особисте життя як об'єкт цивільних правовідносин включає в себе як самі реальні явища і відносини, так і інформацію про них. У зв'язку з цим розрізняються і завдання цивільно-правової

охорони, які в першому випадку зводяться переважно до забезпечення свободи власного розсуду в індивідуальній життєдіяльності та виключенню вторгнення в особисте життя, а в другому – до недопущення поширення інформації про особисте життя громадянина та забезпечення цивільно-правовими засобами збереження таємниці особистого життя.

Отож, питання про те, що таке приватне або особисте життя, насправді дуже неоднозначне і важке. Межі приватного життя з одного боку визначає сама людина, з іншого – вони визначаються наявністю відповідних норм і традицій, які існують в тому чи іншому суспільстві в певний історичний період. Приватне життя – це сфера життя і побуту, яка залежить від індивідуальних приватних рішень, це, перш за все сфера персонального вибору. Це те, що наповнює наше повсякденне життя, то, що приховано від сторонніх, внутрішній світ, думки і почуття, відносини з іншими людьми, будь-які форми усамітнення. Приватне життя – це те, що людина визначає як свою особисту справу.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.
2. Петрухин И. Л. Личные тайны (человек и власть). М.: Ин-т гос. и права Российской Академии наук, 1998. 232 с.
3. Маленина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М. : МЗ – Пресс, 2000. 241 с.
4. Ромовська З. В. Особисті немайнові права фізичних осіб. Українське право. 1997. № 1. С. 47-60.
5. Галаган В. І. Конфіденційна інформація: поняття, зміст і значення в кримінально-процесуальній діяльності органів внутрішніх справ України. Науковий вісник НАВСУ. 1999. № 1. С. 168-174.
6. Первомайський О. О. Тлумачення змісту немайнових прав фізичної особи: проблеми та перспективи. Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових прав фізичної особи в умовах євроінтеграції: Науково-практичний стіл: Збірник тез наукових повідомлень учасників (м. Хмельницький, 12 жовтня 2007 року). Ред. кол. Білоусов Ю.В., Бобрик В.І., О. О. Первомайський. Тернопіль: Видавництво «Підручники і посібники», 2007. С.178-184.
7. Красавчикова Л.О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М. : Юридическая литература. 1983. 160 с.
8. Устименко Н. В. Таємниці особистого життя людини та їх цивільно-правова охорона: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Х., 2001. 20 с.

Парасюк М.В.

Кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Львівського державного
університету внутрішніх справ

Цекот А.

Здобувач вищої освіти Львівського
державного університету внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ДОСВІДУ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ЩОДО ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА НА СПАДКУВАННЯ

Сьогодні з впевненістю можна стверджувати, що спадкове право є однією з найцікавіших сфер, оскільки воно належить до найдавніших галузей права і міцно пов'язано з національними правовими та традиціями кожної окремої країни. З іншого боку спадкове право є галуззю, що зачіпає інтереси практичного кожного члена суспільства, оскільки рано чи пізно зі спадкуванням стикається більшість громадян. Загалом в більшості країн світу спадкове право подібне між собою.

В усіх зарубіжних правових системах спадкове право (Erbrecht, droit successoral, law of succession) є сукупністю норм, що регулюють відносини, пов'язані з переходом прав і обов'язків

померлого до інших осіб, і становить окремий правовий інститут. Він є одним з най більш консервативних і стабільних інститутів цивільного права, який відображає особливості національного менталітету, традицій і усталених принципів приватного права. Відносини зі спадкування є складовою частиною майнових відносин будь-якого суспільства (феодалного, капіталістичного й навіть соціалістичного), які засновані на будь-якій формі власності. Характеризуючи спадкове право капіталістичного суспільства, ще К. Маркс писав: «Законодавство щодо спадкування є ... юридичним висновком з існуючої організації суспільства, яка заснована на приватній власності на засоби виробництва, тобто на землю, сировину, машини та ін.» (виділено авт.)[1]. З іншого боку, спадкування виникає, головним чином, з поміж суб'єктів, які по в'язані між собою родинними зв'язками, та з приводу тілесних об'єктів, які належать померлому за правом приватної власності [2].

Законодавство європейських країн, як і законодавство України встановлює два порядки спадкування: за законом та за заповітом, причому останній є пріоритетним. Спадкування за законом настає лише в разі відсутності заповіту. При цьому забезпечується поєднання принципів свободи заповіту та охорони інтересів сім'ї.

У деяких правових системах встановлюються обмеження щодо осіб, на користь яких укладається заповіт. Так, за французьким спадковим правом не мають сили заповідальні розпорядження на користь лікарів, іншого медичного персоналу та аптекарів, пацієнтом яких заповідач був під час хвороби, що стала причиною його смерті, якщо ці заповідальні розпорядження були зроблені за час цієї ж хвороби, або вони складені на користь духовних наставників і сповідачів. Це обмеження не стосується родичів до четвертого ступеня включно за умови, що у спадкодавця немає інших родичів по прямій лінії, а також сингулярних легатів, адекватних послугам, які вони надавали спадкодавцю, та його майновому стану[3].

Зміст заповіту повинен бути чітким і зрозумілим, не повинен суперечити закону; має чітко визначати спадкоємців, розподіл між ними майна, особисті розпорядження спадкодавця майнового чи немайнового характеру.

Якщо казати про основні відмінності у спадковому праві європейських країн та України, то можна виділити, що законодавство різних країн встановлює різний віковий ценз. Звичайно, у деяких країнах він такий саме, як і в Україні - 18 років проте у деяких країнах спадкова дієздатність настає раніше. Наприклад, у Словенії це 15 років, в Іспанії – 14 років. у Франції та Німеччині вік настання спадкової дієздатності також менший, ніж в Україні - 16 років, але тут існують певні обмеження. Так, відповідно до статті 904 Цивільного кодексу Франції особа, яка досягла 16-ті річного віку і не звільнена з-під батьківської влади, може розпоряджатися лише половиною того майна, яким вона могла б розпоряджатися, якщо б досягла повноліття. Відповідно до §§2232-2233 Німецького Цивільного Укладення особа, яка досягла 16-ті років, може вчинити лише публічний заповіт [4].

Немає єдності у різних правових системах щодо способів визначення кола осіб, які мають право на спадщину за законом в Українському законодавстві є інститут обов'язкових спадкоємців (обов'язкової частки у спадщині), то у європейському законодавстві існують два способи: поділ спадщини на дві частки: вільну та резервну та так саме - інститут обов'язкових спадкоємців. У Франції майно спадкодавця поділяється на таке, що знаходиться у його вільному розпорядженні та так звану резервну частку, на яку мають право діти, онуки та інші родичі по низхідній лінії. У Польщі до кола спадкоємців, що мають право на обов'язкову частку у спадщині включають непрацездатних низхідних (у тому числі – малолітніх дітей), непрацездатного подружжя та непрацездатних батьків, які, незалежно від змісту заповіту, отримують 2/3 частини, яку б вони отримали у разі спадкування за законом.

Щодо форми заповіту то основною відмінністю від українського законодавства, яке передбачає укладання заповіту виключно у письмовій формі з наступним нотаріальним засвідченням, є можливість укладання передбаченого законодавством деяких країн ологріфічного та надзвичайного заповіту. Спадкове право Франції містить поняття привілейованих заповітів, відносячи до останніх заповіт військовослужбовця; заповіт під час епідемії; заповіт, вчинений в момент знаходження на острові, розташованому в європейській частині Франції або заморських департаментах, де немає нотаріусів; заповіт, вчинений в момент знаходження у відкритому морі; заповіт, вчинений громадянами Франції в момент знаходження за кордоном [5].

Відмінним є і підхід стосовно можливості складання одного заповіту кількома особами (спільного заповіту). За законодавством України можливе складання такого виду спільного заповіту як заповіт подружжя, таку ж можливість надає законодавство Австрії та Німеччини. Проте законодавство деяких країн допускає вчинення спільного заповіту як акту двох або більше осіб незалежно від наявності подружнього або родинного зв'язку. Так, наприклад, за законодавством Швеції та Данії спільний заповіт може бути складений у тому числі іншими особами, що перебувають у близьких стосунках. З квітня 2001 року цивільним законодавством Німеччини дозволяється вчинення спільного заповіту особами, які зареєстровані як співмешканці (Lebenspartner). Досить розповсюдженим є так званий берлінський заповіт (Berliner Testament), у якому подружжя вказують спадкоємцями один одного і одночасно встановлюють осіб, які успадкують їх майно після смерті обох [6]

Говорячи про основні відмінні риси спадкового права України та зарубіжних країн неможна залишити поза увагою і деякі моменти спадкування за законом. Розрізняють римську та германську системи в залежності від визначення кровного споріднення. Римська система, походячи коріннями до римського права, визначає ступень споріднення за кількістю народжень. Схожа система існує і в Україні, проте у кожній країні може бути власна специфіка стосовно розподілу майна. У Німеччині черговість закликання до спадкування встановлюється за парантеллами, система яких існувала ще у феодальному праві.

Можна зробити висновки: спадкове право є своєрідним правовим інститутом, і в правовій системі кожної країни воно має свої особливості та є унікальним. Разом з тим, спільність предмету спадкування (майнові права й обов'язки спадкодавця) обумовлює і єдині вимоги до правового регулювання. Відповідно в усіх країнах є положення, які мають спільні риси або аналогічно врегульовують відповідні відносини.

Спадкування за заповітом відіграє провідну роль, оскільки надає можливість власнику на свій розсуд розпорядитися майном на випадок смерті. Спадкування за законом має субсидіарне значення, оскільки застосовується в разі відсутності юридично дійсного заповіту або коли він охоплює лише частину спадкового майна.

Та все ж, спадкове право кожної окремо взятої країни, має ряд принципових відмінностей.

Література:

1. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения, т. 16. 765 с
2. Зенин И. А. Гражданское и торговое право капиталистических стран. М., 1992. 192 с
3. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. С. 525.
4. Антоненко-Куличенко Н. С. Вопросы завещательной дееспособности при составлении завещания с наличием иностранного элемента. Юридическая наука и правоохранительная практика. 2012. №2. С. 112-118
5. Бунятова Ф. Д. Привилегированное завещание во французском гражданском праве. Нотариальный Вестник. 2013. №2. С. 45-47
6. Кашурин Ю. Н. Наследование по закону и обязательная доля в наследстве в Гражданском кодексе Швейцарии. Нотариальный Вестник. – 2012. №11. С. 41-47

Писаренко М.О.

Аспірант кафедри цивільного права
Національного університету
«Одеська юридична академія»

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО МІСЦЕ ДОГОВОРУ В СТРУКТУРІ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВОВІДНОШЕННЯ

В науці цивільного права склалося декілька підходів щодо визначення місця договору у структурі цивільного правовідношення. Виділимо основні такі підходи.

По-перше, договір розглядається як різновид правочину, тобто юридичний факт, на підставі якого виникає договірне правовідношення. Представниками такої позиції, зокрема, є О.О.

Красавчиков та В.В. Луць. Згідно з цією позицією договір відрізняється від правочину двома особливостями: договір представляє собою різні, але узгоджені дії двох або більше учасників цивільних відносин (сторін), які мають як правило протилежні інтереси, однак виражають їх взаємне волевиявлення (цим він відрізняється від одностороннього правочину); договір спрямований на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків саме його сторін, а не інших осіб (договором в окремих випадках можуть встановлюватися права інших осіб, однак ним не можуть покладатися обов'язки на учасників цивільних відносин, які не є його сторонами) [1, с. 156].

По-друге, договір ототожнюють із цивільним правовідношенням, яке виникає на підставі правочину (Р.О. Халфіна), оскільки в поняття договору не достатньо включати узгодженість воель двох або більше сторін; він не може існувати без їх взаємних прав та обов'язків [2, с. 65; 3, с. 45].

По-третє, договір пропонують розглядати як різноаспектне явище, яке поєднує в собі юридичний факт (правочину), і цивільне (зобов'язальне) правовідношення. Зокрема, така пропозиція висловлена М.І. Брагинським та В.В. Вітрянським [4, с. 217].

По-четверте, договір в деяких випадках розуміється також як документ, який фіксує акт виникнення зобов'язання з волі його учасників (О.С. Йоффе [5, с. 243]).

В основу положень ЦК України покладено третій підхід, згідно з яким договір розглядається одночасно і як юридичний факт (правочин), і як цивільне (зобов'язальне) правовідношення.

Договору властиві такі ознаки: 1) в договорі виявляється воля двох чи декількох осіб, причому волевиявлення учасників за своїм змістом повинно збігатися і відповідати одне одному; 2) договір - це така спільна дія осіб, яка спрямована на досягнення певних цивільно-правових наслідків: настановлення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків. Саме за цією ознакою цивільно-правовий договір відрізняється від договірних форм, що використовуються в інших галузях права, набуваючи там певних специфічних рис.

Зміст цивільно-правового договору визначається з урахуванням його правової природи, а саме: місця договору у структурі цивільного правовідношення.

Якщо виходити із правової природи договору як юридичного факту (різновиду правочину), то його зміст повинні становити умови договору.

Якщо ж підтримувати позицію про договір як зобов'язальне правовідношення, то його зміст становитимуть права та обов'язки сторін.

Разом з тим, у цивілістичній літературі став усталеним погляд про те, що зміст договору становлять його умови, що відображено і у ст. 628 ЦК України, відповідно до якої зміст договору становлять умови, визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства.

У загально-правовому формуванні договір являє собою узгоджене волевиявлення двох або декількох осіб, спрямоване на досягнення певного правового результату (встановлення, зміни та припинення прав і обов'язків) [6, с. 237].

Розкриваючи значення договору, слід підкреслити і його функції, до яких відносять: ініціативну (полягає в тому, що як результат погодження волі сторін договір є водночас актом вияву ініціативи і реалізації диспозитивності учасників договору), програмно-координаційну (означає, з одного боку, що договір є своєрідною програмою поведінки його учасників один щодо одного, а з другого, - засобом координації цієї поведінки сторін на засадах рівності, диспозитивності та ініціативи), інформаційну (виявляється в тому, що завдяки чітко сформульованим умовам договір містить певну інформацію щодо наявних прав та обов'язків у сторін, яка в разі спору може бути врахована і юрисдикційним органом для правильної кваліфікації взаємовідносин сторін і прийняття законного та обґрунтованого рішення з цього спору), гарантійну (зводиться до залучення для стимулювання належного виконання зобов'язань системи забезпечувальних засобів, які також набувають договірної форми (застави, завдатку, гарантії, поруки, неустойки тощо) та захисну (полягає в тому, що завдяки договору включається в дію механізм захисту порушених прав шляхом примусу до виконання обов'язку в натурі, відшкодування збитків, застосування заходів оперативного впливу тощо).

Отже, договір фактично є правовим засобом регулювання правомірної поведінки учасників цивільних правовідносин.

Література:

1. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О.А. Красавчиков. □ М. : Госюриздат, 1958. – 182 с.
2. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении / Р.О. Халфина. □ М. : Юрид. лит., 1974. □ 352 с.
3. Халфина Р.О. Договор в английском гражданском праве / Р.О. Халфина. – М. : Изд-во Академии наук СССР, 1959. – 319 с.
4. Брагинский М.И. Договорное право: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. □ М. : Статус, 1997. □ 682 с.
5. Иоффе О.С. Обязательственное право : Избранные труды / О.С. Иоффе. □ СПб. : Юридический центр пресс, 2004. □ 256 с.
6. Цивільне законодавство України : навчал. посібн. / [Є.О. Харитонов, Т.С. Ківалова, О.С. Кізлова та ін.] ; за ред.. Є.О. Харитонova, К.Г. Некіт. □ Одеса : Юридична література, 2013. □ 388 с.

Піляк Н.І.

Аспірант кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

ЗАХИСТ ПРАВ МАЛОЛІТНІХ (НЕПОВНОЛІТНІХ) ПІД ЧАС РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ СПРАВИ

У цілій низці відносин, що регулюються нормами цивільного, сімейного, трудового права та інших галузей матеріального права, неповнолітні особи наділяються відповідною дієздатністю, тобто вони можуть вступати у такі правовідносини особисто. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 32 ЦК України, ці особи мають право, серед іншого, самостійно здійснювати права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом; самостійно укладати договір банківського вкладу (рахунку) та розпоряджатися вкладом, внесеним ними на своє ім'я (грошовими коштами на рахунку), тощо. Тому у неповнолітніх осіб може виникнути потреба у захисті своїх суб'єктивних прав, свобод та інтересів. Крім того, у передбачених законом випадках вони особисто несуть відповідальність (ст. 33 ЦК України).

Зважаючи на це, законодавець у ч. 2 ст. 47 ЦПК України визначив, що неповнолітні особи наділяються цивільною процесуальною дієздатністю (мають право особисто здійснювати цивільні процесуальні права та виконувати свої обов'язки в суді), однак лише за наявності двох умов у сукупності: 1) справа виникла з відносин, у яких вони особисто беруть участь. Наприклад, дитина, яка досягла чотирнадцяти років, може звернутися до суду з позовом про позбавлення батьківських прав (ст. 165 СК України), про скасування усиновлення чи визнання його недійсним (ст. 240 СК України); 2) інше не встановлено законом.

Зміст ч. 2 ст. 47 ЦПК України дає змогу дійти висновку, що малолітні (особи, які не досягли 14 років), а також неповнолітні особи у справах, що виникають з відносин, у яких вони не беруть особистої участі, цивільної процесуальної дієздатності не мають. Тому їх інтереси у суді захищають (представляють) законні представники.

Хоча, водночас, із аналізу ст. 45 ЦПК України випливає, що малолітні і неповнолітні особи (навіть, якщо вони беруть участь у справах, які виникли з відносин, в яких вони особисто участі не брали) наділяються деякими процесуальними правами та обов'язками, тобто мають і передумову їх набуття – цивільну процесуальну дієздатність. Зокрема, таким особам надаються такі процесуальні права:

- 1) безпосередньо або через представника чи законного представника висловлювати свою думку та отримувати його допомогу у висловленні такої думки;
- 2) отримувати через представника чи законного представника інформацію про судовий розгляд;
- 3) здійснювати інші процесуальні права і виконувати процесуальні обов'язки, передбачені міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

При цьому суд роз'яснює малолітній або неповнолітній особі її права та можливі наслідки дій її представника чи законного представника у разі, якщо за віком вона може усвідомити їх значення. Суд сприяє створенню належних умов для здійснення малолітньою або неповнолітньою особою її прав, визначених законом та передбачених міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (ч. 2, 3 ст. 45 ЦПК України).

Наведені норми свідчать про наявність колізій у цивільному процесуальному законодавстві України як щодо процесуального статусу малолітніх та неповнолітніх, які беруть участь у цивільних справах, так і щодо обсягу їх правосуб'єктності. Також необхідно звернути увагу на те, що проблеми захисту прав малолітніх і неповнолітніх осіб при здійсненні правосуддя у цивільних справах не були предметом жодної наукової розвідки. Крім того, актуальність обраної теми визначається новелізацією цивільного процесуального законодавства України – прийняттям ЦПК України у новій редакції.

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – С. 7. – Ст. 461.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV // Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – С. 11. – Ст. 1088.
3. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. № 2947-III // Офіційний вісник України. – 2002. – № 7. – С. 1. – Ст. 273.

Прудка Л.М.

Кандидат психологічних наук, доцент
кафедри психології та педагогіки
Одеського державного університету
внутрішніх справ

ПСИХОЛОГІЧНІ ПЕРЕДУМОВИ ЗАПОДІЯННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ

Переживання моральної шкоди виникає як наслідок порушення функціонування певного механізму регуляції соціальної поведінки особистості (норм, звичаїв, ціннісних орієнтацій тощо). Порушення іншими прав сприймається як втручання в особистісний простір і призводить до негативних переживань особи та загрози для функціонування суспільства чи групи. Як результат, виникає необхідність відповідальності, тобто санкції, з метою припинення неправомірних дій та компенсації моральної шкоди.

Свідомість людини включає два аспекти відображення таких відносин: знання про них та ставлення до них (переживання). З іншого боку, структура відносин у системі "особистість-соціум" складається з соціального статусу та ставлення до себе і до зовнішньої реальності, яка, у свою чергу, поділяється на речі та інших людей. Соціальний статус особи задається, з одного боку, ззовні (власне статус), а з іншого – створюється самим індивідом (соціальна роль). Кожний з них поділяється на формальний та неформальний, а ті – на такі, що існують у рамках малих чи великих груп.

Ефективне функціонування тих чи інших механізмів регуляції соціальної поведінки особистості забезпечуються системою соціального контролю. Якщо звернутися до схеми, запропонованої М. І. Бобневою та К. В. Шороховою [4, с.56], які виділили основні та додаткові елементи моделі соціального контролю (а саме: індивідуальні дії, соціальну шкалу оцінок, соціальну категоризацію, суспільну свідомість, соціальну дію, індивідуальну шкалу оцінок, індивідуальну категоризацію та індивідуальну самосвідомість), то можна зробити висновок, що для соціальної дії у вигляді визнання та відшкодування моральної шкоди необхідні:

- ✓ сформованість соціальної шкали оцінок, яка б передбачала відповідальність за заподіяння моральної шкоди (наприклад, норми моралі, права тощо);
- ✓ наявність соціальної категоризації, тобто оптимального співвідношення між генералізованим визначенням дій по заподіяння моральної шкоди, що містяться у нормах права, і стереотипами оцінок, які даються їм неінституалізованими структурами;

✓ відповідна форма суспільної свідомості, тобто особливість суспільної самооцінки, яка зумовлює соціальну перцепцію і призводить до реакції суспільства на індивідуальну поведінку у вигляді оцінки самого акту заподіяння моральної шкоди, його значення для існування групи та оцінки ступеню шкідливості груповим інтересам та конкретній особі.

Щодо власне соціально-психологічного механізму заподіяння моральної шкоди, то особа переживає страждання у випадку порушення її системи експектацій стосовно інших учасників взаємодії. Таке переживання наявне при порушенні не лише (і не стільки) формалізованих прав, що складають високо формалізовані соціальні статуси (наприклад, статус громадянина певної держави), але при порушенні прав, уявлення про які можуть не поділятися іншими членами соціальної групи. У вказаному випадку можливі різні варіанти співвідношення індивідуальної та суспільної шкал оцінок переживання моральної шкоди: гармонія, часткове співпадання, протиріччя, антагонізм. Також існує індивідуальна категоризація, тобто абстрагування від складності та багатогранності особистості, яка призводить до звуження визначення винної особи, поглинання її неповторної індивідуальності однією або кількома соціально засвоєними характеристиками. Як наслідок, ступінь тяжкості моральної шкоди може посилитися, якщо права порушила особа, яка у результаті індивідуальної категоризації була віднесена до негативного полюсу (наприклад: "злочинець", "негідник" тощо).

Індивідуальна самосвідомість взаємодіє з соціальними очікуваннями, які або підтверджуються і закріплюються, або переглядаються та замінюються. У результаті цього деякі дії, що об'єктивно порушують не лише суб'єктивно присвоєні права, але й права, приписані соціальним середовищем, можуть перестати сприйматися як травмуючі і не викликать переживання страждання, яке можна було б назвати моральною шкодою. І навпаки, завідомо нешкідливі дії оцінюватимуться як такі, що впливають негативно, і за які соціум передбачає застосування санкцій.

Часто особа починає усвідомлювати належні їй права у ситуації порушення цих прав. Тому не дивно, що заподіяння моральної шкоди може спершу призвести до усвідомлення та інтенсивного переживання невід'ємності певних прав, суб'єктивного ціннісного ставлення до певної правової норми, а вже потім – до страждань з приводу їх порушення, які й мають назву моральної шкоди.

Аналіз психологічної літератури свідчить про наявність основних факторів, які розкривають структуру уявлення про соціально-психологічний феномен моральної шкоди у масовій свідомості й дозволяють відслідкувати причинно-наслідкові зв'язки та інтеріоризовані механізми соціальної регуляції поведінки особистості у різноманітних соціальних утвореннях [1, 2, 3]. Вказані фактори наступні:

- **фактор переживань** – характеризує емоційний стан постраждалого (глибину, інтенсивність та небезпечність негативних емоцій, пов'язаних із заподіянням моральної шкоди, пов'язаність їх з іншими психічними процесами, зокрема такими, як пам'ять);

- **фактор протиправності** – є інтегральним порівняно з підходом законодавця. У буденній свідомості не існує чіткої диференціації складу правопорушення. Так, протиправність діяння, його негативні наслідки, причинний зв'язок між таким діянням та наслідками настільки тісно взаємопов'язані у масовій свідомості, що кожен із вказаних компонентів просто немислимий без інших. Отже, будь-який негативний наслідок (шкода) сприймається як такий, що спричинений протиправними діями чи бездіяльністю. Тобто, за відсутності шкоди не було й протиправного діяння. Наявність же шкоди незаперечно свідчить про те, що її заподіювач порушив ті чи інші соціальні норми або приписи;

- **фактор вини (умислу)** – відображує бачення постраждалим та суспільством суб'єктивного стану моральної шкоди;

- **фактор інгібіції** – фасилітації, який виявився найнесподіванішим і відображає ситуацію, за якої моральна шкода, спричинена публічно, спонукає до певних дій, а зазіхання на особистісні права, заподіяні у міжособистісному спілкуванні без свідків, – пригнічує людину. Цей фактор підтверджує, що на різних рівнях спілкування діють різні механізми соціальної регуляції поведінки. Тому у випадку, коли постраждалий з певних причин не має важелів тиску на "нападника", недостатньо володіє навичками соціального впливу або не може відстояти свої права, він залишається беззахисним і обирає тактику "завмирання" як найоптимальнішу в ситуації захисту. Це може бути також пов'язано з недостатністю доказів на свою користь у випадку

"публічного" слідства, а також з небажанням розголошувати відомості, які зайвий раз підкреслюють слабкість постраждалого.

- **фактор моральної оцінки** – розкриває оцінку суспільства щодо факту заподіяння моральної шкоди з позицій співвідношення добра і зла, причому яскраво вираженим є відображення способу заподіяння моральної шкоди, а не самого факту її наявності. Поняття "жорстокість" несе моральне та емоційне навантаження. Фактор моральної оцінки, очевидно, виконує функцію механізму соціального контролю, а саме – функцію оцінки. Негативна оцінка діяння особи з точки зору моралі зумовлює застосування санкцій та зміну соціального статусу кривдника. Крім того, такій оцінці з боку постраждалого та соціуму піддається спосіб заподіяння моральної шкоди, і залежно від цієї оцінки буде змінюватися глибина переживань постраждалого.

- **фактор компенсації як функції караності** – відображає основне призначення покарання за вторгнення в особистісний простір людини та заподіяння їй моральної шкоди. Особливо цікавим є той нюанс, що незворотність заподіяної моральної шкоди пов'язується не з особливостями самої шкоди (її особистісним характером, неможливістю реально оцінити у грошовій сумі переживання людини тощо). Це, з точки зору масової свідомості, не є перешкодою для компенсації. Моральна шкода буде незворотньою у випадку, коли винна особа не понесе ніякої відповідальності за свої протиправні діяння. Усвідомлення факту застосування до кривдника певних санкцій вже спроможне пом'якшити переживання постраждалого. Це положення підтверджується також тими функціями, які виконує компенсація моральної шкоди, а саме – компенсаторної, каральної та превентивної.

Отже, моральна шкода є явищем, яке має складну структуру. Вона тісно пов'язана з соціально-психологічними механізмами функціонування прав та обов'язків у малих і великих соціальних спільнотах. Заподіяння моральної шкоди є наслідком суб'єктивного чи об'єктивного порушення прав особи, в основі якого може лежати феномен агресії. Вказані права мають різну значимість для людини і пов'язані з поняттями соціального статусу, соціальної ролі та соціальної установки. Визнання факту наявності та забезпечення компенсації моральної шкоди пов'язане з функцією соціального контролю та реалізується через механізм влади. Компенсація заподіяної моральної шкоди виконує потрібну роль: власне згладження страждань людини, покарання винної особи та запобігання вчиненню подібних порушень в майбутньому.

Моральна шкода та її компенсація як соціально-психологічний феномен може бути досліджена через аналіз уявлень, що імпліцитно зафіксовані у мові, яка задає межі функціонування вказаного феномену в масовій свідомості. Таке дослідження знімає індивідуальні відмінності у баченні цього феномену і дозволяє виділити загальні параметри моральної шкоди як складно структурованого явища, а саме – фактор переживань, фактор протиправності, фактор вини (умислу), фактор інгібіції-фасилітації, фактор моральної оцінки та фактор компенсації як функції караності.

Переживання моральної шкоди є наслідком розвитку ситуації міжособистісної взаємодії осіб з притаманними їм індивідуальними характеристиками. Потенційно психотравмуючі ситуації і стратегії поведінки в них обох сторін можуть аналізуватися за низкою критеріїв, що дозволяє прогнозувати подальший розвиток взаємодії, стану та стратегії поведінки обох сторін, а також дати відповідь на запитання, що постають у випадку призначення судово-психологічної експертизи у справах про компенсацію моральної шкоди та при прийнятті судом рішення без призначення експертизи.

Література:

1. Андрієнко О. В. Модель формування переживання моральної шкоди в психотравмуючій ситуації / О. В. Андрієнко // Проблеми загальної та педагогічної психології. Збірник наукових праць Інституту психології ім. Г. С. Костюка АПН України / за ред. С. Д. Максименка. – Т. X, ч. 5. – К., 2008. – С. 38–47.
2. Антосик С.М. Відшкодування моральної шкоди: психологічні аспекти / С.М. Антосик, О.М. Кокурн // Адвокат. - 1996.-№4.-С. 17-21.
3. Грищук О. В. Генеза права людини на компенсацію моральної шкоди: філософсько-правовий вимір / О. В. Грищук // Наше право. - 2013. - № 1. - С. 12-19.
4. Психологические механизмы регуляции социального поведения / М. И. Бобнева, Е. В. Шорохова; [под ред. М. И. Бобневой, Е. В. Шороховой]. – М., 1979. – 330 с.

Пушко Н.В.

Кандидат экономических наук, доцент,
доцент кафедры правовых дисциплин
Могилевского института
Министерства внутренних дел

СОВРЕМЕННЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О БАНКРОТСТВЕ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В условиях преобразований, проводимых в национальной экономике, особую значимость приобретает совершенствование инструментария правовой защиты отношений, складывающихся в сфере экономической несостоятельности (банкротства), которое является самым жестким действием по прекращению предпринимательской деятельности юридических лиц и поэтому требует особого правового регулирования. В современной практике применения законодательства об экономической несостоятельности (банкротстве) существует ряд проблем, требующих постоянного углубления и расширения единой правовой базы, регулирующей данный правовой институт.

Впервые закон «Об экономической несостоятельности и банкротстве» в современной Беларуси был принят 30.05.1991 № 826-ХП. Он регулировал отношения должника, не исполняющего свои обязательства, его кредиторов и третьих лиц путем вывода должника в специальный правовой и экономический режим деятельности, носил преимущественно концептуальный характер, не описывал детально регламентированные процедуры, не имел норм, регулирующих проведение финансового оздоровления и четко определяющих действия антикризисных управляющих, кредиторов и должника .

Следующий Закон от 18.07.2000 № 423-3 «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» состоял из 261 статьи (в первом Законе о банкротстве их насчитывалось только 46) и регламентировал различные процедуры банкротства, особенности его осуществления в отдельных отраслях.

Третий Закон от 13.07.2012 г. № 415-3 «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» (далее - Закон о банкротстве) по своей структуре принципиально не отличался от предыдущего Закона, хотя необходимо отметить его более упорядоченное содержание, уменьшение количество разделов и статей (242 статьи вместо 261 во втором Законе о банкротстве), а также приведение его в соответствие с законодательными актами, принятыми после 2000 года. Но практика выявила множество недостатков и проблем системы регулирования банкротства, ее несоответствие изменившейся социально-экономической ситуации.

Поэтому в настоящее время внесен в Палату представителей Национального собрания Республики Беларусь новый проект Закона Республики Беларусь «О несостоятельности и банкротстве» (далее - Проект).

В первую очередь, необходимо отметить, что структура действующего Закона о банкротстве отличается от предлагаемого Проекта в части расположения отдельных статей, оптимизацией содержания некоторых глав .

Во-вторых, так как для института экономической несостоятельности (банкротства) большое значение имеют основные термины, используемые в законодательстве о банкротстве, в предлагаемом Проекте вводятся новые понятия и корректируются уже существующие определения. Проведя анализ Проекта Закона о несостоятельности и банкротстве, можно выделить следующие новеллы:

1. В вышеуказанном Проекте предлагается разделение не только определений понятия несостоятельности и банкротства, но и разделение самих категорий дел на дела о несостоятельности и дела о банкротстве;

2. Вводится упрощение оснований подачи заявления кредитора, что выражается в возможности подать в экономический суд данное заявление после истечения трехмесячного срока при условии нерезультативности исполнительного производства в отношении должника. При этом, отменяется необходимость в доказывании его неплатежеспособности;

3. Планируется переход от расчета и оценки значений финансовых коэффициентов для определения неплатежеспособности должника к принятию решений по наличию непогашенной задолженности перед кредитором, признанной в судебном порядке, но не исполненной – свыше 2000 и более базовых величин, а для должников градообразующих и приравненных к ним организаций, государственных организаций (организаций с долей государства) – 30000 базовых величин и более.

4. Закрепляется уточнение и дополнение оснований для наступления обязанности подачи заявления должника о своем банкротстве (в частности в Проекте указано, что дело о банкротстве может быть возбуждено по заявлению должника, если стоимость его имущества на первое число первого месяца текущего квартала недостаточна для расчета по обязательствам в полном объеме независимо от срока их исполнения (ч.2 ст.9 Проекта закона о банкротстве);

5. Включается в состав суммы неудовлетворенных требований кредиторов обязательств, возникших после открытия конкурсного производства.

6. Закрепление возможности продажи производимой продукции и движимого имущества стоимостью до 300 базовых величин без проведения торгов. При этом также все торги по продаже имущества стоимостью более 500 базовых величин должны проводиться только в электронной форме.

7. Вводится процедура выбора кандидатуры управляющего для назначения по конкретному делу с использованием автоматизированной системы в случайном порядке, при этом антикризисному управляющему может быть предоставлено право оспаривать решения органов управления должника. Кроме того, в законе прямо установлен размер и порядок выплаты управляющему вознаграждения (например, в ст.60 Проекта установлено, что основное вознаграждение выплачивается управляющему за исполнение им обязанностей ежемесячно: в защитном периоде – в размере одной второй базового вознаграждения; в конкурсном производстве – в размере двух базовых вознаграждений; в санации – в размере четырех базовых вознаграждений; в ликвидационном производстве – в размере одной второй базового вознаграждения).

8. Устанавливается субсидиарная ответственности руководителя и главного бухгалтера за непередачу управляющему документов учета и отчетности в полном объеме либо с искаженными сведениями.

9. Сокращение количества очередей кредиторов с 5 до 4 в целях приведения их к единообразию с очередностью кредиторов, предусмотренных при проведении ликвидации предприятия и др.

В целом, необходимо подчеркнуть, что при проведении анализа некоторых положений законопроекта нельзя не отметить их новизну и актуальность для современных условий, однако ряд положений требует более тщательного обоснования и проработки перед принятием окончательного варианта предложенного законопроекта.

Литература:

1. Каменков, В. Банкротство начинается с терминов / Виктор Каменков // Юридический мир. 2018. № 2. С. 59-66

2. Смольский, А.П. Проект закона о банкротстве требует доработки / А.П.Смольский // Судебный вестник плюс. 2018. № 3. С. 53-59.

Резніченко С.В.

Кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільно-правових
дисциплін Одеського державного
університету внутрішніх справ

Крутій М.О.

Студент 2-го курсу магістратури
Одеського державного університету
внутрішніх справ

ІНСТИТУТ ЕМАНСИПАЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У вимірі чинного цивільного законодавства України, фізична неповнолітня особа має можливість стати повноцінним суб'єктом правовідносин ще до моменту досягнення нею вісімнадцятирічного віку, при цьому, зберігаючи свій фактичний суспільний статус. У процесі дослідження інституту емансипації, який надає змогу неповнолітнім набути повну цивільну дієздатність, перед нами постає мета встановити, яким саме чином та у якому, встановленому законом порядку, досліджувана категорія осіб буде мати право здійснити дану обумовлену процедуру.

Згідно норм цивільного законодавства України, особа, віком від 14 до 16 років, може здобути повну цивільну дієздатність з таких підстав: 1) у 16 років, за трудовим договором та на підставі запису особи батьком, або матір'ю (ч. 1 ст. 35 ЦКУ); 2) у зв'язку із здійсненням підприємницької діяльності (ч. 3 ст. 35 ЦКУ); 3) у зв'язку зі вступом у шлюб (ч. 2 ст. 34 ЦКУ) [1]. У разі виникнення передбачених цивільним законодавством підстав для набуття повного спектру прав і свобод, неповнолітні особи правомочні звертатись до уповноважених виконавчих органів, а саме до органів опіки та піклування. Пряме волевиявлення, за яким слідують істотні зміни у правовому статусі неповнолітнього, має бути належно визначене у письмовій заяві до компетентного органу за місцем проживання. Необхідно відзначити, що визначені правовими приписами підстави, у тому числі працевлаштування за трудовим договором, або здійснення підприємницької діяльності безпосередньо не надають суб'єкту повної дієздатності. Вони лише слугують підставами для звернення у відповідні виконавчі органи.

Детально розглядаючи процес емансипації, слід розмежовувати такі поняття, як надання та набуття повної цивільної дієздатності. Якщо неповнолітня особа працює за трудовим договором, або записана матір'ю/батьком дитини, момент виникнення повної цивільної дієздатності пов'язане з її наданням, в залежності від прийнятого акту уповноваженого органу – рішення органу опіки та піклування, або рішення суду, яке набрало законної сили. У разі, коли неповнолітній індивід саме набуває повну дієздатність, момент її виникнення пов'язаний із державною реєстрацією шлюбу, або з моменту реєстрації неповнолітнього підприємцем. Подання відповідної заяви до органу опіки та піклування й письмово зафіксована згода батьків є головними і першочерговими аспектами у процесуальному вимірі реалізації інституту емансипації. До належно оформленої заяви, неповнолітньою особою мають бути додані наступні документи, що можуть підтвердити наявність підстав емансипації: свідоцтво про народження дитини, у якому неповнолітній зазначається матір'ю/батьком, або укладений трудовий договір та довідка з місця роботи.

Судовий процес емансипації фізичної неповнолітньої особи здійснюється у порядку окремого провадження. Оскільки, користуючись таким способом емансипації, неповнолітня особа нерідко бажає уникнути конфлікту інтересів зі своїми батьками, або особами, які їх замінюють. Такому провадженню характерна відсутність спору про право.

Глава 3, розділу IV, Цивільного процесуального Кодексу України, регламентує аспекти цивільного провадження у справах про надання повної цивільної дієздатності неповнолітнім. Стаття 301 ЦПК зазначає, що у разі досягнення шістнадцятирічного віку, за відсутності згоди батьків (усиновлювачів), або піклувальника, заява заінтересованої особи подається до суду за місцем її проживання. Така заява, у свою чергу, повинна містити відомості про підстави, які

визначені цивільним матеріальним правом: працевлаштування за трудовим договором, запис матір'ю, або батьком дитини, відповідно до актового запису цивільного стану [2].

При дослідженні даної норми, перед нами постає питання: чому процесуальний законодавець не включив до переліку підстав, які мають бути зафіксовані у заяві до суду, бажання неповнолітнього займатись підприємницькою діяльністю. Адже, така підстава має свій вияв у Цивільному Кодексі. На думку деяких науковців, у процесуальний Кодекс слід внести зміни та доповнення, додавши інші підстави набуття повної цивільної дієздатності, які передбачені законодавством України.

Відповідно до процесуального законодавства, розгляд справ про емансипацію неповнолітніх осіб, здійснюється за участю заявника, одного або обох батьків (усиновлювачів) або піклувальника, а також представників органів опіки та піклування. При цьому, участь представників органів опіки та піклування у розгляді справи є обов'язковою. Орган опіки та піклування повинен надати суду висновки по справі, у яких має обґрунтувати власну точку зору щодо можливості фізичної неповнолітньої особи здобути повну дієздатність та бути повноцінним учасником правовідносин. Якщо судове провадження з розгляду такої справи буде здійснюватися без участі органу опіки та піклування, рішення буде підлягати беззаперечному скасуванню. Суд має вжити усі необхідні заходи для забезпечення явки представників визначених компетентних органів у судове засідання, навіть не нехтуючи притягненням таких осіб до адміністративної відповідальності.

Перед прийняттям рішення про надання повної цивільної дієздатності неповнолітній особі, суд має об'єктивно та повноцінно дослідити усі висновки та аргументи заінтересованих осіб, їх представників а також органу опіки та піклування. По-перше, суд має здійснити перевірку й встановити відповідні юридичні факти, передбачені нормами чинного цивільного законодавства, зокрема статті 35 ЦК України. Для емансипації неповнолітньої особи, суду буде достатньо встановити факт запису її в державних актах цивільного стану матір'ю або батьком дитини, наявності укладеного й належно оформленого трудового договору та затребувати довідку з відповідного місця роботи.

Проте, окремо суд може враховувати й інші аспекти, пов'язані із психосоціальним та матеріальним характером питань у визначенні положення і стану неповнолітнього. Оскільки предметом доказування у таких справах можуть бути факти, які відображають належний рівень зрілості та адекватної свідомості, суд має встановити, чи дозволяє ступінь психічного розвитку неповнолітнього усвідомлено і самостійно вступати до правовідносин нарівні з повнолітніми суб'єктами, укладати ті, чи інші правочини (включаючи договори) і набувати для себе усіх прав та обов'язків. Матеріальна, або майнова складова визначення готовності бути повноцінним суб'єктом відносин є також важливою умовою для прийняття рішення судом з питання емансипації. Зокрема, це стосується неповнолітніх осіб, які мають намір займатись підприємницькою діяльністю, оскільки відомо, що будь-який підприємець, з метою отримання прибутку, працює на власний фінансовий ризик. Суд повинен визначити, чи має можливість заінтересована особа, своїм майном у повній мірі, відповідати перед кредиторами за свої зобов'язання, тим самим гарантувати їх права і законні інтереси, при цьому не притягаючи до додаткової (субсидіарної) відповідальності батьків, або осіб, що їх замінюють [3].

На підставі вище викладеного, ми дійшли висновку, що юридичний інститут емансипації в Україні має здебільшого стабільний процесуальний порядок реалізації. Справи про надання повної цивільної дієздатності розглядаються органами опіки та піклування, за місцем проживання неповнолітньої особи, яка звернулась з відповідною заявою та погодженням з боку батьків, або осіб, що їх замінюють. Разом з заявою, неповнолітня особа має подати пакет вище визначених документів, що підтверджують законність підстав емансипації, передбачених цивільним законодавством.

Також потрібно відзначити, що питання набуття повної цивільної дієздатності неповнолітніми, може регулюватись у порядку цивільного судочинства. Судовий процес емансипації фізичної неповнолітньої особи здійснюється у порядку окремого провадження. Розгляд справ про надання повної цивільної дієздатності неповнолітнім, визначається процесуальним законодавством, а саме главою 3, розділу IV, ЦПК України.

Література:

1. Цивільний Кодекс України (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст. – 356);
2. Цивільний процесуальний Кодекс України (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст. 492;
3. Д'ячкова Н.А., Кугот Є.С. Емансипація неповнолітніх за цивільним законодавством України. Право і безпека. 2012. № 3. С. 297-301.

Самойленко Г.В.

Кандидат юридичних наук, доцент
кафедри цивільного права
Запорізького національного університету

Свіденко А.О.

Здобувач вищої освіти
Запорізького національного університету

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІСЬКИХ ТА МІЖМІСЬКИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ ПАСАЖИРІВ: УКРАЇНА ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Однією з головних проблем з якою стикається кожне сучасне місто є транспорт. Нерівномірність пасажирських потоків, аварійні ситуації на дорогах, неузгодженість маршрутів перевезень, штучне накопичення пасажирів — це далеко не повний перелік незручностей, які виникають у ході користування загальною структурою пасажирського транспорту. Від ефективного функціонування транспортного комплексу залежить нормальна діяльність суб'єктів господарювання, комфортне життя населення тощо. Наявна в Україні організаційна система міських та міжміських перевезень потребує негайних змін в умовах рішучої євроінтеграції нашої держави. Для цього доцільно було б використати вже наявний міжнародний досвід з метою удосконалення механізмів існуючої нормативно-правової бази.

Транспортне право України вирізняється певною специфікою, що у свою чергу тягне проблеми з визначенням предмету та методу правового регулювання цієї галузі права. По-перше, необхідно відзначити величезний розмір кодифікованого масиву в законодавстві України. Транспортне право має витоки з радянського періоду, де регулювання цих відносин мало відомчий адміністративний характер, а тому, враховуючи ту особливість, що управління різними видами транспорту здійснювалося різними транспортними міністерствами і відомствами, то, відповідно, і правове регулювання теж шляхом створення транспортних статутів та кодексів, які стали свого часу надбанням вже незалежної України. Згодом частина їх була змінена, а частина продовжила свою чинність.

Так, доцільно згадати Конституцію України 1996 р., Цивільний кодекс України 2003 р., Закон України 10.11.1994 р. «Про транспорт», Кодекс торговельного мореплавства 09.12.1994р., Закон України «Про залізничний транспорт» 04.07.1996 р., Статут залізниць України 06.04.1998 р., Правила перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України 27.12.2006 р. № 1196, Закон України «Про автомобільний транспорт» від 05.04.2001 р., Статут автомобільного транспорту УРСР 27.06.1969 р., Правила надання послуг пасажирського автомобільного транспорту 18.02.1997 р., Закон України «Про міський електричний транспорт» від 29.06.2004 р., Повітряний Кодекс України від 19.05.2011р. І це лише неповний масив нормативних актів, які стосуються правового регулювання перевезень пасажирів.

Такий підхід має місце не у всіх країнах. Так, у Франції діє єдиний Транспортний кодекс Франції, що не виключає підзаконного регулювання окремих питань. У 2010 році було прийнято єдиний Транспортний кодекс Франції (Code des transports de France). Кодекс увібрав в себе положення чотирьох французьких кодексів: Авіаційного кодексу, Кодексу законів про плавання у внутрішніх водах і про річковий транспорт, Кодексу законів про пенсійне забезпечення французьких моряків комерційного флоту, рибальського флоту і моряків суден рекреаційного призначення і Кодексу законів про морські порти [1; 2, с. 146].

У транспортному законодавстві відображається особливість договорів, які укладаються між транспортними організаціями і споживачами. Ця особливість полягає, в першу чергу, в порядку

укладання договорів. Так, в залежності від видів перевезень вони можуть бути реальними чи консенсуальними. Так, договори перевезення вантажів є реальними, адже обов'язок з доставки вантажу у перевізника з'являється з моменту передання цього вантажу для перевезення. Натомість, більшість договорів перевезення пасажирів є консенсуальними, - тобто з моменту досягнення згоди з усіх істотних умов. Таким моментом є придбання квитка чи оплата проїзду. Однак, при перевезеннях пасажирів автомобільним транспортом у міському сполученні квитки, як правило не видаються, а оплата може здійснюватися пасажиром вже в процесі перевезення. Ця та інші специфіки зумовлюють відмінність транспортного законодавства від інших систем в рамках регулювання приватних та публічних відносин. Саме цьому законодавству притаманна велика кількість імперативних норм, які не можуть бути змінені чи погіршені домовленістю сторін. В той же час цими імперативними нормами закріплено окремі невід'ємні частини умов договорів, особливо перевезень пасажирів. Ці імперативи або мають мету сприяти реалізації прав чи інтересів пасажирів, чи то забезпечувати безпеку перевезень.

Щодо зарубіжного досвіду, то необхідно сказати, що більшість європейських країн здійснюють вибір між державними (комунальними) та приватними перевезеннями. Приватними є міські автобусні маршрути у Франції та Англії, що відповідно відображається на вартості проїзду. А от Німеччина, Італія та Іспанія користуються послугами державних операторів [3]. На такому фоні показовим прикладом виступає Барселона, яка користується змішаною моделлю автобусних перевезень, при чому це єдине місто у Європі, яке використовує таку систему.

Послуги з міських та міжміських транспортних перевезень в Барселоні надаються публічними та приватними перевізниками. Transports Metropolitans de Barcelona (далі — ТМБ) — це транспортна компанія, яка повністю фінансується за рахунок місцевого бюджету, і здійснює до 60% всіх автобусних послуг [4]. ТМБ надає послуги з перевезення 75% денних маршрутів в Барселоні та на її околицях. Інша частина залишається під управлінням приватних перевізників. Усі маршрути обов'язково згруповані у райони та експлуатуються монополістично протягом короткого терміну, після спливу якого здійснюється оцінка якості наданої послуги, і відповідно вирішується подальша доля лінії.

Щодо вартості проїзду, то тут спостерігається цікава тенденція. Вартість ТМБ на кілометр становить 4,94 євро, тоді як середня вартість одного кілометра на маршрутах приватних операторів становить 3,27 євро [5]. Така різниця криється у рівні заробітних плат — погодинна оплата праці водіїв у ЕМТ значно нижча. Це заохочує обидва типи підприємств на надання додаткових переваг, для того щоб збільшити свою привабливість як для пасажирів, так і для кваліфікованих кадрів.

З точки зору контролю та регулювання, звичайно, більш простим є шлях повної монополії або публічного, або приватного оператора, але з точки зору соціального благополуччя змішана модель видається більш спроможною забезпечити ефективне надання послуг. При чому така публічно-приватна система також має два шляхи розвитку: поділ території на окремі зони та маршрути, на кожному з яких працює або тільки приватна транспортна компанія, або тільки публічна; одночасна присутність на маршрутах представників обох протидіючих сил, а отже створення між ними штучного маркетингового протистояння.

У США під «публічно-приватною моделлю транспортних перевезень» розуміють таку систему, за якої декілька приватних і публічних підприємств працюють на одній території. Таким чином, на ринку послуг органами місцевого самоврядування створюється певний дуалізм: приватні контракти і публічне виробництво одночасно. Подібний порядок існує і в Барселоні.

До основних переваг такого підходу належать:

1. Можливість порівняння виробничих процесів і витрат приватних і публічних підприємств, що дозволяє ефективніше здійснювати правове регулювання діяльності.

2. Змішаний статус стимулює конкуренцію.

3. Мобільне реагування з надання обопільної підтримки.

Це означає, що приватні та публічні підприємства виступають один для одного гарантією і підтримкою своєчасного та комфортного обслуговування пасажирів, якщо один з них через певні ризики тимчасово не зможе забезпечувати послугами свій район.

4. Підвищення дисципліни працівників муніципальних підприємств, які постійно перебувають під загрозою можливої приватизації у випадку зниження своєї ефективності.

Незважаючи на певні недоліки змішаної моделі, вона допомагає співіснуванню на ринку надання послуг муніципальних та приватних підприємств. Порівняння їх виробничих процесів та витрат надає унікальну можливість із збереження безпосередньої участі у здійсненні перевезень, а це у свою чергу є корисним для захисту інтересів пасажирів.

У якості висновків зазначимо, що в Україні також функціонує публічно-правова система організації міських та міжміських перевезень пасажирів, однак в умовах сучасного законодавчого регулювання така модель не здатна продемонструвати усі свої переваги, які їй властиві, наприклад, у Барселоні та США. Для ефективного перейняття міжнародного досвіду необхідно, перш за все, розробити єдиний нормативно-правовий акт - Транспортний кодекс України, який у своїх положеннях буде враховувати і реалії нашої держави, і законодавчі розробки інших країн.

Література:

1. Морське торгове право Франції. Вікіпедія. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://ru.wikipedia.org/wiki>.
2. Самойленко Г. В. Реформування транспортного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів: цивільно-правовий аспект // Актуальні проблеми кодифікації цивільного законодавства Угорщини та України. Збірник наукових праць за матеріалами VII Міжнародної науково-практичної конференції. (3–5 червня 2016 року) / за заг. ред. Юрія Бошицького та Чечі Дердь. – Львів, «Галицька видавнича спілка», 2016. – 209 с. С. 141-147.
3. Alexandersson G., Hulten S., Fölster S. The Effect of Competition in Swedish Local Bus Services. *Journal of Transport Economics and Policy*. Great Britain, 1998. № 32. – С. 203–219. – URL: <http://www.bath.ac.uk/e-journals/jtep/index.html>.
4. Albalade D., Bel G., Calzada J. Governance and regulation of urban bus transportation: Using partial privatization to achieve the better of two worlds. *Regulation & Governance*. Australia, 2012. № 116. – С. 83–100. – URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/journal/17485991>.
5. Bel G., Fageda X., Warner M. Is Private Production of Public Services Cheaper than Public Production? A Meta-Regression Analysis of Solid Waste and Water Services. *Journal of Policy Analysis and Management*. 2010. № 29. – С. 553–577. – URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/journal/17485991>.

Середницька І.А.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

Коропатов О.М.

Кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Одеського державного університету внутрішніх справ

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ СПАДКУВАННЯ ЗА ЧИННИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.

Процес переходу майна до спадкоємців за законом або за заповітом вважається реалізацією спадкових прав. Лише з моменту відкриття спадщини виникає спадкове правовідношення, юридичним змістом якого є право спадкоємців на прийняття спадщини та обов'язок всіх і кожного утримуватися від дій, що перешкоджають спадкоємцеві у здійсненні зазначеного права

Спадкування передбачає цивільно-правові відносини, пов'язані з переходом майнових прав та обов'язків померлої особи до її правонаступників, порядок і процедуру переходу майнових прав померлої особи до інших осіб, які набувають певні права(володіння, користування) на спадкове майно. Такі правові норми у сукупності утворюють відповідний інститут права спадщини. Оскільки норми, що розглядаються, мають переважно цивільно-правове положення, то це дає достатньо підстав для визнання інституту права спадщини інститутом цивільного права[1].

Поняття спадкування є ключовим у теорії спадкового права, оскільки саме його зміст визначає і зміст похідних від нього термінів.

Відповідно до ст. 1216 ЦК України спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). [2; ст. 1216]

Реалізація права спадкування дає змогу забезпечити перехід майна, що належало померлому, до інших осіб, в порядку правонаступництва. В цивільному праві виділяють два види правонаступництва: універсальне (повне), та сингулярне (часткове);

Спадкування поділяється на декілька видів: спадкування за заповітом, та спадкування за законом.

Спадкування за законом - це правовідносини не охоплені заповітом. Законодавство держав передбачає підстави та умови спадкування, коло осіб, допущених до спадкування й черговість їх закликання до спадкування. Саме щодо кола осіб, які закликаються до спадкування, законодавство держав містить чи не найрізноманітніші норми. Наприклад, у Франції існує система розрядів, яка передбачає поділ родичів залежно від їх близькості до спадкодавця. [3]

На відміну від спадкування за законом, законодавець надає перевагу спадкуванню за заповітом, в якому особа може висловити свою волю щодо розпорядження належним їй майном на користь будь-якої іншої особи.

Стосовно спадкування за законом, то воно має місце лише за умов: а) відсутності заповіту; б) визнання його недійсним; в) неприйняття спадщини або відмова від її прийняття; г) неохоплення заповітом усієї спадщини.

Суб'єктами спадкових правовідносин є спадкодавець та спадкоємець.

Спадкодавець — це фізична особа, майно якої після її смерті переходить у спадщину до іншої особи чи до інших осіб. Спадкодавцем може бути лише фізична особа незалежно від віку, статі, стану здоров'я тощо.

Спадкоємець — це особа, яка у разі смерті тієї чи іншої фізичної особи набуває права одержати його спадкове майно, тобто має право на спадкування. Спадкоємцями за заповітом і за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини. А спадкоємцями за заповітом можуть бути також юридичні особи та інші учасники цивільних відносин.

Право на спадкування виникає в день відкриття спадщини.

Відкриття спадщини — це настання певних обставин, за яких у відповідних осіб виникає право спадкоємства. До обставин відкриття спадщини відноситься: (ст. 1220 ЦК): • смерть особи; • оголошення особи померлою.

Часом відкриття спадщини є день смерті особи або день, з якого її оголошено померлою. Встановлення часу відкриття спадщини має важливе значення, бо на час відкриття спадщини визначається коло спадкоємців та склад спадкового майна.

Якщо протягом однієї доби померли особи, які могли б спадкувати одна після одної, спадщина відкривається одночасно й окремо щодо кожної з них. Відповідно, якщо кілька осіб, які могли б спадкувати одна після одної, померли під час спільної для них небезпеки (стихійного лиха, аварії, катастрофи тощо), припускається, що вони померли одночасно. У цьому випадку спадщина відкривається одночасно й окремо щодо кожної з цих осіб.

Законодавець передбачає випадки, за яких особу може бути усунено від права на спадкування (ст. 1224 ЦК). А саме це особи, які не мають права на спадкування ні за законом, ні за заповітом, особи, які умисно позбавили життя спадкодавця чи будь-кого з можливих спадкоємців або вчинили замах на їхнє життя, крім випадку, коли спадкодавець призначив таку особу своїм спадкоємцем за заповітом, знаючи про це.

Не мають права на спадкування за заповітом особи, які умисно перешкождали спадкодавцеві скласти заповіт, внести до нього зміни або скасувати заповіт і цим сприяли виникненню права на спадкування у них самих чи в інших осіб або сприяли збільшенню їхньої частки у спадщині.

Не мають права на спадкування за законом:

1) батьки після дитини, щодо якої вони були позбавлені батьківських прав, і їхні права не було поновлено на час відкриття спадщини;

2) батьки (усиновлювачі) та повнолітні діти (усиновлені), а також інші особи, які ухилялися від виконання обов'язку щодо утримання спадкодавця, якщо цю обставину встановлено судом;

3) одна після одної особи, шлюб між якими є недійсним або визнаний таким за рішенням суду. Однак якщо шлюб визнано недійсним після смерті одного з подружжя, то за другим із подружжя, який його пережив і не знав та не міг знати про перешкоди до реєстрації шлюбу, суд може визнати право на спадкування частки того з подружжя, хто помер, у майні, яке було набуто ними за час цього шлюбу;

4) особа, яка ухилялася від надання допомоги спадкодавцеві, який через похилий вік, тяжку хворобу або каліцтво був у безпорадному стані, — за рішенням суду. Таке правило поширюється на всіх спадкоємців, у тому числі й на тих, хто має право на обов'язкову частку у спадщині, а також на осіб, на користь яких зроблено заповідальний відказ.

Об'єктом спадкових правовідносин є склад спадщини, тобто права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті (її ще називають "спадкове майно" або "спадкова маса"). Об'єкти бувають майнового (речі, майнові права та права вимоги) та немайнового (авторське право на опублікування і розповсюдження творів науки, літератури, мистецтва та одержання винагороди, право на одержання диплому за відкриття, авторського свідоцтва чи патенту на винахід, виключне право на винахід, промисловий зразок, корисну модель на підставі патенту) характеру. [4]

Відповідно до ст. 1221 ЦК України місцем відкриття спадщини є останнє місце проживання спадкодавця. Якщо місце проживання спадкодавця невідоме, місцем відкриття спадщини є місцезнаходження нерухомого майна або основної його частини, а за відсутності нерухомого майна - місцезнаходження основної частини рухомого майна.

Правове значення місця відкриття спадщини полягає у тому, що за місцем відкриття спадщини подаються заяви про прийняття спадщини та про відмову від прийняття спадщини; визначається територіальна підсудність у спадкових спорах за позовами кредиторів до прийняття спадщини спадкоємцями (ч. 3 ст. 114 ЦПК України); за місцем відкриття спадщини суд визнає спадщину відумерлою (ст. 1277 ЦК України); вживаються заходи щодо охорони спадкового майна.[5]

Отже спадкування – це цілий комплекс самостійних, але водночас взаємопов'язаних між собою правовідносин: правовідносини, що виникають із факту відкриття спадщини; правовідносини, що виникають відносно охорони спадкового майна; правовідносин із факту прийняття чи відмови від спадщини; правовідносини щодо виконання заповіту тощо.

Література:

1. Олійник С. Оформлення спадщини суттєво змінено// Назва з екрану [Текст] // [Електронний ресурс]. - режим доступу - <http://expres.ua/news/2017/03/08/231737-oformlennya-spadshchyny-suttyevo-zmineno>
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 №435-IV// Відомості Верховної Ради України. - 2003.- NN 40-44.- 453 с. Електронний ресурс – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947 — III // Відомості Верховної Ради України. - 2002.- N 21-22.- 193 с. Електронний ресурс – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
4. Козловська Л. Право на спадкування як суб'єктивне цивільне право // Теорія та історія держави і права 12/ 2014 с.15-20 Електронний ресурс – режим доступу: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/urykr_2014_12_5.pdf
5. Саенко О.І. Деякі питання спадкування за новим Цивільним кодексом України // Назва з екрану [Текст] // Електронний ресурс – режим доступу: https://minjust.gov.ua/m/str_4352

Скрипник В.Л.

Кандидат юридичних наук, доцент завідувач
кафедри галузевих юридичних наук,
Кременчуцького національного університету
ім. М. Остроградського

ПОНЯТТЯ ПОСЛУГИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ І ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Традиційною перешкодою на шляху інтеграції національної правової системи України з правовою системою країн Європейського Союзу залишається недостатньо високий темп змін вітчизняного законодавства, яке повинно забезпечити розв'язання правових питань на основі загальноновизнаних у всьому цивілізованому світі загальних правових засадах і нормах. Послуги сьогодні є однією із найпоширеніших правових категорій у цивільному обороті. Проте невизначеність у законодавстві поняття послуги як об'єкту цивільних прав створює неоднозначність їх тлумачення в теорії та зумовлює помилкове тлумачення на практиці правових норм, які регламентують порядок надання окремих їх видів.

У цивільному законодавстві України, як і в більшості пострадянських республік поняття послуги, як об'єкту цивільних прав безпосередньо відсутнє, проте у статті 921 Цивільного кодексу України (Далі - ЦК України) «Договір про надання послуг» наводиться поняття договору про надання послуг. До договорів про надання юридичних і фактичних послуг належать транспортні договори (перевезення, буксирування, транспортного експедирування, експлуатації під'їзних шляхів та ін.) доручення, комісії, консигнації, зберігання, охорони, факторингу, страхування, банківської гарантії, на розрахунково-касове обслуговування та ін. Саме особливість об'єкту - послуги, об'єднує наведені групи договорів в окремий вид цивільно-правових договорів. Незважаючи на появу окремого розділу послуги і розгляд послуги як окремого самостійного об'єкту цивільних прав, поняття, саме «послуга» законодавець не наводить.

Вивчення послуг як об'єкта цивільних прав може відбуватися за різними методологічними підходами. На підставі аналізу правової системи всіх цивільно-правових договорів на надання послуг можна спробувати виявити загальні, характерні риси послуг та побудувати універсальне поняття послуги, а також визначення її елементи і специфіку, яка зумовлена особливостями того чи іншого договору. Інший шлях орієнтований на аналіз доктринальних і правових конструкцій об'єкту цивільних прав і дослідженні загальної частини інституту договірних зобов'язань та створення загальної моделі послуги, яка не залежить від специфіки того чи іншого зобов'язання із надання послуг. Очевидно, що оптимальне поєднання цих підходів дозволяє досягти поставленої мети.

Одним із перших правових джерел Європейського Союзу став міжнародний договір, підписаним ФРН, Францією, Бельгією і Нідерландами та Люксембургом у 1957 р., так званий, Римський договір про створення Європейського Економічного Співтовариства, (Treaty on the Functioning of the European Union), яким передбачалася ліквідація всіх перешкод на шляху вільного пересування людей, товарів, послуг і капіталу [6]. Окремі ознаки послуги наводяться у ст. 50 Договору : послуга повинна надаватися за гроші в межах економічної діяльності, не обов'язково з метою отримання вигоди, проте на ринковій основі.

Досліджуючи питання, пов'язане із лібералізацією міжнародних операцій у сфері послуг один із іноземних фахівців досить дотепно визначив поняття послуги : «послуга це те, що можна продати чи купити, але не можна впустити на ногу» [5, р 1]. Дж. Бейтсон розмежовуючи поняття послуги і товару, зазначає, що надання послуги пов'язано із її отриманням, в той час як виробництва товару і його споживання – два різних процеси, які зумовлюють і різні методи правового регулювання [4, р. 8].

Що ж являє собою, власне, під послуга ? Окремі вітчизняні вчені під послугами розуміють такі об'єкти цивільних правовідносин, які здійснюються за допомогою конкретних дій, виконання яких мають перед собою певну мету спрямовані на задоволення певних нематеріальних потреб» [

2, с. 71]. Така дефініція нам не здається вдалою, оскільки по суті йдеться не про поняття послуги, як окремої правової категорії, а про її «здійснення», тобто, допускається змішування понять : об'єкт і здійснення об'єкту. Не можна вважати вдалими і словосполучення «здійснення об'єкту».

Як ознаку послуги відзначають не гарантованість результату деяких послуг (медичних, правових) [3, с. 515]. Не гарантованість результату не можна вважати ознакою будь-якої послуги, як і будь-якого цивільно-правового договору, оскільки ця правова категорія знаходиться в дещо іншій площині – не в правовій характеристиці об'єкту, а у виконанні зобов'язання, пов'язаного з цим об'єктом. Тому при невиконанні договору йдеться не про «гарантованість» чи «не гарантованість договору», а про гарантії захисту інтересів кредитору при його невиконанні, тобто про гарантії відшкодування збитків чи упущеної вигоди контрагенту.

У ст. 901 ЦК України платність послуги презумується, оскільки обов'язок сплатити за послугу у замовника не виникає лише у випадку, якщо це прямо передбачено у договорі. Для характеристики послуги як об'єкту цивільних прав, важливим є і її «носій», тобто, хто саме буде надавати ту чи іншу послугу. У речових правовідносинах, належність матеріального об'єкту тому чи іншому суб'єкту цивільних правовідносин, як правило, значення не має, оскільки цінність об'єкту визначається не належністю її конкретній особі, а, власне, самим об'єктом, як таким. При відчуженні житлового будинку чи квартири покупця цікавлять, перш за все, характеристика предмету договору, його властивості, наявність недоліків тощо. З особою продавця пов'язані обставини, які можуть вплинути на законність правочину в цілому (недієздатність, обмеження дієздатності, відсутність права на відчуження майна тощо). І залежно від носія визначається товарна цінність такої послуги і взагалі потреба в ній.

Важливою характеристикою послуги, що визначає його ціннісну вартість, є виконавець послуги. На відміну від інших об'єктів, які мають матеріальну субстанцію і існують у світі об'єктивно, незалежно від ставлення до них суб'єктів цивільних правовідносин, послуги, як об'єкт виникають лише внаслідок цільової діяльності на замовлення контрагента. Окремі послуги, як об'єкт цивільних правовідносин, можуть набувати унікальну правову природу. Так можна підтримати висновок Ю.О.Заїки, що у правовідносинах, де об'єктом виступають послуги з охорони фізичної особи, об'єкт договору і один із суб'єктів договору можуть збігатися [1, с. 136].

Необхідно відмежовувати послугу як самостійний об'єкт цивільних прав, і результат цієї послуги як самостійний об'єкт цивільних прав у вигляді, наприклад, інформації. Критерієм такого розмежування є мета заради якої контрагент вступає у цивільні правовідносини. Отримати, власне послугу, наприклад, із зберігання, чи результат такої послуги, наприклад інформацію. Послуга це діяльність, яка спрямована не на створення якогось матеріалізованого об'єкту, мета послуги – сприяти володінню чи користуванню вже існуючого об'єкту, і ця діяльність по сприянню становить цінність для особи, якій надається послуга. Послуга споживається водночас із її наданням. Послуга, як правило, повинна бути спрямована на певний об'єкт матеріального світу (зберігання чи охорона речей, перевезення вантажу), проте це не виключає і існування послуги у «чистому вигляді» (юридичні, освітянські тощо). Для послуги як для об'єкту цивільних прав характерною особливістю є не лише її зміст, а і суб'єкт, який надає цю послугу. У формуванні змісту послуги приймають участь обидва учасники відносин правовідносин і лише за погодженні істотних умов надання послуги вона виступає як об'єкт цивільних правовідносин.

Правовий режим послуги як об'єкта цивільних прав охоплює власне поняття та зміст послуги, яка може надаватися, особливості суб'єктного складу виконавців, процедуру надання тієї чи іншої категорії послуг.

Послуга - це об'єктивна правова категорія, які характеризується низкою ознак. Оскільки послуга як об'єкт властива лише для відносин правовідносин, то, відповідно, визначення у договорі всіх необхідних ознак, які характеризують послугу, зумовлюють і належність виконання, яке в силу природи послуги може передбачати досягнення певного визначеного результату (перевезення вантажу певним транспортом в певні строки, у певний пункт призначення), так і відсутність визначеного результату (надання юридичних, освітянських послуг).

Головною властивістю послуги є можливість задовольняти певні потреби. За відсутності цієї ознаки діяльність не може розглядатися як послуга. У публічних договорах, яка правило, відсутня презумпція надання послуги певною, визначеною особою, оскільки контрагента цікавить, послуга,

саме як об'єкт, на який спрямоване правовідношення, і заради якого, власне, сторона і вступає у правовідносини.

Адаптація і гармонізація вітчизняного законодавства у сфері надання послуг потребує не лише перегляд та уточнення окремих нормативних положень (закріплення у законодавстві поняття «послуги», уточнення дефініцій «безоплатні послуги», а і подальшу розробку в цивілістичній доктрині вчення про об'єкти цивільних прав, та, власне, про послуги, як їх складової. Уніфікація вітчизняного законодавства у сфері послуг повинна проводитися у тісному зв'язку із інтеграційними процесами в системі права.

Література:

1. Заїка Ю.О. Договір охорони в системі цивільних договорів/ Ю.О.Заїка // Приватне право і підприємництво. 2018. Вип.18. С.134-138.
2. Святошнюк С.С. Послуги як об'єкти цивільних прав // Вісник Одеського національного університету. Правознавство. – 2016. Т. 21. № 2. С.66-71.
3. Харьковская цивилистическая школа: объекты гражданских прав : монография / И.В.Спасибо-Фатеева, В.И.Крат, О.П.Печеный и др.; под. общ. ред. И.В.Спасибо-Фатеевой. – Харьков : Право, 2015. 720 с.
4. Bateson John E.G., K. Douglas Hoffman Managing services marketing. United States of America, 1999. С.8. 250 с
5. Liberalising International Transactions in Services: A Handbook. N.Y. – Geneva, 1994. P.1. 182 p.
6. Treaty on the Functioning of the European Union Режим доступу: https://en.wikipedia.org/wiki/Treaty_on_the_Functioning_of_the_European_Union

Софіюк Т.О.

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права Інституту управління, технологій та права імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного Державного університету інфраструктури та технологій

ПРАВО НА ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ЯК ПРАВО ЛЮДИНИ ТРЕТЬОГО ПОКОЛІННЯ

Необхідним елементом інформаційних відносин є інформація, яка поширюється в суспільстві, проходить через свідомість людей і використовується для впливу на суспільні процеси. Обов'язковою ознакою поняття «інформація» є документованість або публічна оголошеність певних відомостей. Документованість означає закріпленість її у документах та на інших носіях інформації, які є матеріальними об'єктами, що зберігають інформацію, а також у повідомленнях ЗМІ. Публічна оголошеність відомостей, як правило, передбачає передачу інформації хоча б одній особі. Законодавство України не закріплює наявність у певної особи здатності сприйняти відомості, які їй оголошуються чи передаються, як обов'язкову ознаку поняття «інформація». Згідно з цивільним законодавством інформація є об'єктом цивільних прав і належить до категорії нематеріальних благ. Інформація може як об'єкт цивільних прав вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином. Інформація як особливий нематеріальний актив має властивість до багаторазового поширення і використання різноманітними засобами і серед необмеженої кількості осіб. Одні й ті ж відомості можуть належати різним учасникам інформаційних відносин, що у багатьох випадках зумовлює конфлікт інтересів відповідних суб'єктів. Ця ознака не дозволяє чітко визначити власника інформації. Ще одна ознака поняття «інформація» полягає у тому, що останньою можуть визнаватися відомості, які можуть зберігатися у будь-якій формі й вигляді. Однак для набуття певного юридичного значення інформація має відповідати вимогам та ознакам, передбаченим правовими нормами, тобто відповідати закону [1, с. 61-62].

В історичному ракурсі першим фактом широкого міжнародного визнання права людини на інформацію є Загальна декларація прав людини 1948 року, яка ст. 19 закріпила свободу пошуку, отримання і поширення інформації та ідей будь-якими способами незалежно від державних кордонів [2, с. 105]. Наразі чинний Цивільний кодекс України, окрім безпосередньо права на інформацію (ст. 302 ЦК), містить цілий комплекс можливостей особи інформаційного характеру, які можна називати інформаційними правами. Будучи відносно новими, переважна їх частина виокремилася із «класичних» прав (права на життя, свободу, повагу до честі й гідності, особисту недоторканність, здоров'я, працю, освіту, індивідуальний розвиток, право на поновлення порушених прав тощо) під впливом тенденцій становлення інформаційного суспільства. Ці еволюційні особливості визнаних інформаційних прав людини дають змогу стверджувати, що за своїм походженням окремі з них відповідають різним поколінням. Безпосереднього закріплення набули «інформаційні права першого покоління». Зокрема ними є: право на таємницю особистого життя (ст. 301 ЦК); право на особисті папери та розпорядження ними (ст.ст. 303-305 ЦК); право на таємницю кореспонденції (ст. 306 ЦК); права особи, пов'язані з фото-, кіно-, теле- та відеозйомкою (ст.ст. 307-308 ЦК); право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості (ст. 309 ЦК). Другому поколінню прав людини відповідають можливості, що відображають «позитивну індивідуальну свободу», загальну рівність людей у суспільстві: право на недоторканність ділової репутації (ст. 299 ЦК); право на індивідуальність (ст. 300 ЦК); право на інформацію про стан свого здоров'я (ст. 285 ЦК); право на таємницю про стан здоров'я (ст. 286 ЦК). Природа наступних поколінь прав людини досі викликає певні дискусії вітчизняних і зарубіжних науковців. Одностайності щодо їх змісту немає, тому їх варіативність у цивільному законодавстві наразі не висока [2, с. 106-107].

На думку деяких науковців, права і свободи людини третього покоління (свобода інформації, право на інформаційне самовизначення, право на захист персональних даних) – це як-би відповідь на феномен «забруднення свобод» – деградації фундаментальних прав і свобод під впливом застосування нових технологій. Нове право виділилось із права на приватність – права на самотність, на приватну сферу, вільну від стороннього втручання. Статичний варіант права на приватність закріплено в Загальній декларації прав людини та в більшості конституцій. В даний час потребує конституційного закріплення відкрита, динамічна концепція, що полягає не просто у визнанні права, а в створенні нових механізмів захисту персональних даних в епоху розвитку технологій [3, с. 76-77].

Розгляньмо наявні у вітчизняній юридичній думці підходи до розуміння поняття «персональні дані».

Українське чинне законодавство визначає персональні дані як сукупність відомостей про приватне життя або суспільно-політичну активність громадянина, які прямо або непрямо стосуються фізичної особи. Будь-які дані, що дозволяють ідентифікувати громадянина, відносяться до персоніфікованої інформації [4, с. 222]. Інформація персонального характеру (персональні дані) — зафіксована на матеріальному носії інформація про конкретну людину, ототожнена з конкретною людиною або яка може бути ототожнена з конкретною людиною, що дозволяє ідентифікувати цю людину прямо або непрямо [4, с. 224].

Персональні дані слід розуміти як будь-яку інформацію, яка ідентифікує та індивідуалізує особу як учасника суспільних відносин. Поняття «персональні дані» та «інформація про особисте життя» не ідентичні за своїм обсягом: уся інформація про особисте життя фізичної особи персоніфікує її особистість через відображення процесу її життєдіяльності у сфері особистого життя, а тому вона зазвичай становить персональні дані особи. Поняття «персональні дані» у широкому розумінні включає в себе інформацію про особисте життя фізичної особи, при цьому поза цим інформаційним масивом залишається досить значний обсяг персональних даних, які, хоча й ідентифікують фізичну особу, однак не є інформацією про її особисте життя [5, с. 12]. Можливість комерційного використання персональних даних особи не змінює визначальних ознак права особи на власні персональні дані: його особистісності, нерозривного зв'язку з особою – суб'єктом персональних даних, та немайновості [5, с. 15].

В цьому контексті необхідно звернути увагу на обмеження, що стосуються можливості користуватися персональними даними особи.

Обмеження у використанні архівних документів, що містять відомості про особисте життя громадян (про їх здоров'я, сімейні й інтимні відносини, майновий стан), а також створюють загрозу для їх життя й безпеки житла, установлюються на строк 75 років із часу створення документів, якщо інше не передбачено законом. Раніше цього строку доступ до таких документів може бути дозволений самим громадянином, а після його смерті - спадкоємцями [4, с. 220]. Для персональних даних, які зберігаються більш тривалі строки з історичною або іншою метою, повинні бути встановлені необхідні гарантії забезпечення їх захисту [4, с. 226]. Захист персональних даних померлої особи може здійснюватися іншими особами, у тому числі спадкоємцями, у порядку, передбаченому чинним законодавством про захист честі, гідності й ділової репутації, захисту особистої й сімейної таємниць [4, с. 227].

Висновки. З нашої точки зору, посприяти розв'язанню проблем, пов'язаних із знаходженням оптимального співвідношення між правом людини на захист персональних даних і правом на інформацію, можуть такі заходи:

- пропонується визнати, що значення інформації як знань для вирішення проблем суспільства може мати перевагу над прагненням володільця інформації втаємничити її;
- для забезпечення можливості вільного користування ідеями та інформацією пропонується поширити дію авторського права на персональні дані, зафіксовані в відповідному джерелі.

Література:

1. Сопілко І. М. Нормативно-правове закріплення визначення інформації: організаційно-правові питання теорії та практики / І. М. Сопілко // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. - 2010. - № 4. - С. 60-63.
2. Тихомиров О. О. Інформаційні права людини як цивільно-правова категорія / О. О. Тихомиров // Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право»: Зб. наук. пр. – К. : НАУ, 2015. – № 1 (34) – С. 104-109.
3. Афанасьєва Е. Г. Гарсія Гонсалес А. Защита персональных данных: фундаментальное право XXI в.: сравнительное исследование / Е. Г. Афанасьєва // Соц. и гуманитар. науки. Отеч. и заруб. лит. Сер. 4. Государство и право: РЖ / РАН. ИНИОН. – 2008. – № 3. – С. 76-79. – Реф. ст.: Garcia Gonzalez A. La proteccion de datos personales: derecho fundamental del siglo XXI. Un estudio comparado // Boletin Mexicano de derecho comparado. – Mexico, 2007. – Septiembre-Diciembre, N 120. – Mode of access: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/120/art/art3.htm>.
4. Коваленко Л. П. Теоретичні проблеми розвитку інформаційного права України : монографія / Л. П. Коваленко. - Х. : Право, 2012. - 248 с.
5. Романюк Ірина Іванівна. Охорона права на персональні дані в Україні (цивільно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Романюк Ірина Іванівна ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. - Київ, 2015. – 20 с.

Сухарєва А.О.

Старший викладач кафедри

цивільно-правових дисциплін Одеського

державного університету внутрішніх справ

ПОРУКА, ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ.

В сучасному світі широкого розповсюдження набув такий спосіб забезпечення виконання зобов'язання як порука. Поряд з іншими інститутами цивільного права, інститут поруки вважається одним із найдавніших та затребуваних. Інститут поруки пройшов історичний шлях свого встановлення від часів Римської імперії до сьогодення. Саме римські юристи сформулювали основні положення та поняття про поруку. В подальшому відбувався період рецепції законодавством більшості країн світу. За радянські часи законодавство про поруку не набувало значного поширення, в правовій доктрині часто зазначалося, що порука втратила своє практичне значення.

З розвитком ринкової економіки в нашій державі, ми вважаємо, що суб'єкти цивільно-правових відносин мають велику потребу у забезпеченні зобов'язань порукою. Сучасний цивільний кодекс України значно збільшив обсяг законодавчого регулювання відносин поруки.

Згідно ст. 553 Цивільного кодексу України, за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку. Основна мета відносин поруки – поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником, тобто являється свого роду гарантом виконання зобов'язань не платоспроможного боржника.

О.В. Дзера вдало зазначив, що порука - це договір, за яким до зобов'язання основного боржника додатково приєднується зобов'язання особи, яка ручається за нього. У випадку порушення зобов'язання боржником, відповідальність несе поручитель [2].

У відносинах поручительства беруть участь такі суб'єкти: боржник (фізична особа), поручитель – може бути будь-який суб'єкт цивільного права (фізична або юридична особа), що ручалась за боржника, а у випадку неспроможності виконати зобов'язання боржника несе відповідальність та кредитор (фізична чи юридична особа). Відповідно до ЦК поручителем може бути одна або кілька осіб.

Коло тих хто хоче стати поручителем поступово звужується. Пов'язано це з тим, що банки які видають великі позики в поручителі надають перевагу членам сім'ї. Такий вибір пояснюється тим, що у разі проблем близький родич швидше вплине на рішення боржника платити, ніж товариш або співробітник.

Підставами виникнення поруки є договір, що укладається між основним боржником і поручителем на користь третьої особи – кредитором за основним боргом. Поручитель має право на винагороду за послуги, що він надав боржнику, якщо це передбачено договором. Договором визначається й строк поруки.

Закон регламентує права та обов'язки поручителя у разі пред'явлення до нього вимоги, а саме:

- обов'язок повідомити про це боржника;
- подати клопотання про залучення боржника до участі у справі;
- висунути проти вимоги кредитора заперечення, які міг би висунути сам боржник;
- висунути ці заперечення також у разі, якщо боржник відмовився від них або визнав свій борг.

Таким чином, поручитель і боржник у даних відносинах пов'язані певними процесуальними обов'язками, однак все ж таки зберігає своє самостійне становище. Це простежується у зв'язку з оцінкою заперечень, що має проти кредитора основний боржник.

Після виконання поручителем свого обов'язку перед кредитором відносини між поручителем і боржником регулюються нормами цивільного законодавства. У випадку виконання поручителем зобов'язання за боржника він набуває всіх прав кредитора за основним зобов'язанням. Статтею 558 ЦК передбачено право поручителя на оплату послуг, наданих ним боржникові. Якщо виконання зобов'язання, забезпеченого порукою, було здійснено кількома поручителями, то до кожного з них переходять права кредитора у розмірі частини обов'язку, що ними була виконана. Після виконання зобов'язання поручителем кредитор повинен надати йому документи, які посвідчують вимоги до боржника.

Цивільний кодекс України передбачив випадки припинення поруки. Порука припиняється якщо: припинилося забезпечене порукою зобов'язання; без згоди поручителя змінено основне зобов'язання, внаслідок чого збільшується обсяг його відповідальності; переведено борг на іншу особу, якщо поручитель не поручився за нового боржника; кредитор відмовився прийняти належне виконання, запропоноване боржником чи поручителем; сплив строк, встановлений договором поруки [3].

Отже, порука являється одним із дієвих способів забезпечення виконання зобов'язань. Найчастіше оформлення договору поруки застосовують у тих випадках, коли позичальник (фізична або юридична особи), може не виконати взяті певні зобов'язання. Причинами невиконання можуть бути різні, а саме: низькі доходи позичальника, або якщо позичальник не може їх підтвердити офіційним документом; похилий вік, що теж ставить під сумнів виконання зобов'язання у повному обсязі; якщо особа, яка має намір взяти у борг не має постійного місця роботи або раніше вже мав борги, які з великими проблемами розраховувався. Крім того, порука може знадобитися, якщо йдеться про великі суми кредиту (іпотека) або беззаставну позику.

Часто на практиці жертвами ситуації стають самі поручителі. Низька правова свідомість громадян призводить до того, що люди приймаючи рішення стати поручителем не розуміють, що у випадку неплатоспроможності боржника доведеться платити йому. Такі особи вважають, що грошей він не брав, а тому і нічого нікому не винен. Однак це помилкова думка.

На підставі вищезазначеного можна зробити наступні висновки:

- правова природа поручительства визначається тим, що поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку;
- правові наслідки поручительства виникають у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою;
- правовідносини поручительства включає сукупність трьох елементів: 1) «внутрішні відносини» між боржником та поручителем; 2) «зовнішні» - між поручителем та кредитором; 3) правовідносини між боржником та кредитором;
- інститут поручительства в цивільному праві України створює систему трьох послідовних юридичних фактів, поєднаних метою поручительства: правоуповноважуючого (договір поруки), правопороджуючого (вчинення правочину на виконання зобов'язання) та правоздійснюючого (виконання зобов'язань поручителем перед кредитором за порушення зобов'язання боржником) .

Література:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // <http://zakon.rada.gov.ua>
2. Цивільне право України: Особлива частина: в 2 т.: 3-тє вид., перероб. і доп. / За ред. О.В Дзери, Н.С.Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 1176.
3. Борисова В. І., Баранова Л. М., Жилінкова І. В. та ін.; За заг. ред. В. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького, Цивільне право України. Навчальний посібник. - К. : Юрінком Інтер, 2007.- 552 с.

Топчій Ю.М.

Начальник відділу протидії організованим формам злочинності у сфері економіки
Управління захисту економіки в Одеській області ДЗЕ Національної поліції України

КОМУНАЛЬНЕ ПОЛІЦІУВАННЯ (COMMUNITY POLICING): СТАНОВЛЕННЯ НОВОЇ СТРАТЕГІЇ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Реформування у сучасній Україні всіх сторін життєдіяльності суспільства і держави обумовлює удосконалення правоохоронної діяльності та системи органів що її здійснюють. Не спроможність Національної поліції задоволити правоохоронні потреби місцевих громад обумовлює пошуки останніми форм та засобів самостійно вирішувати окремі правоохоронні питання місцевого значення, а при віднайдені їх пристосовувати до чинного законодавства України. У такий спосіб місцеві ради вдаються до створення інститутів комунального поліціювання – організаційно-функціональних утворень з квазіполіцейськими повноваженнями. Очевидним є те, що органи місцевого самоврядування роблять спроби «з низу» впровадити новітню форму поліцейської діяльності – комунальне поліціювання.

Поняття «комунальне поліціювання» у вітчизняній адміністративно-правовій науці не є новим. Вважається, що воно почало широко застосовуватись в дослідженнях поліцейської діяльності після прийняття у жовтні 1992 року Європейською радою синдикатів поліції Хартії, в якій представники поліцейських інституцій 15 країн висловили своє бачення на формування нової філософії поліцейської діяльності. Серед ключових тез Хартії є – «поліція – не влада, а державна служба, яка гарантує захист вільного здійснення прав громадян», «службу закону і суспільству, а не на службу урядам» [1, с.636-640]. Хоча, на наше переконання, формування цієї філософії розпочалось ще у кінці 60-х – початку 70-х років ХХ століття у працях таких американських дослідників як Д. Вільсон, В. Гольдштейн, П. Діксон, Г. Келлінг, Р. Троянович та інші [2, с.43; 3, с.56; 4, с.56; 5, с.113].

На початку ХХІ століття комунальне поліціювання (англ. community policing) ґрунтовно сформувалось як філософія поліцейської діяльності та організаційна стратегія, під якою Організація безпеки та співробітництва в Європі розуміє взаємне співробітництво поліції та громади (суспільства) з метою ефективнішої протидії злочинності, страху перед злочинами, фізичній або моральній шкоді, розпаду добросусідських відносин з метою покращення якості життя для всіх [6, с.7].

Вирішення правоохоронних питань місцевого значення, відповідно до організаційного принципу розподілу поліцейських завдань покладаються на місцеву поліцію майже у цілому світі.

Основна мета та ідея комунального поліціювання полягають у з'ясуванні причин та умов виникнення, зростання злочинності і перебудові системи роботи в тому напрямку, щоб викоренити ці причини, а також налагодити взаємодію з населенням даної території. Адже, як стверджує Н.В. Камінська, виникнення цієї концепції було зумовлено тим, що, незважаючи на великі видатки на поліцію, постійне її забезпечення технічними засобами та найновішими інформаційними досягненнями, кількість злочинних проявів не зменшувалась. Автор слушно вважає, що, система комунального поліціювання, насамперед, передбачає постійне перебування поліцейського у зоні обслуговування (районі, комуні), бажано пішки. Крім того, її концепція відповідала і вимогам громадськості зарубіжних країн, яка вимагала підвищення контролю за роботою поліції з метою зменшення фактів порушень прав людини та корупції з боку поліції. Сам розвиток країн вимагав необхідності змін в системі поліціювання та охорони громадського порядку [7].

О.В. Кожухар у зміст поняття «комунальне поліціювання» вкладає розуміння сукупності концепцій та практик поліцейської діяльності, які базуються на інтегрованості поліції у громадське суспільство [8, с.53].

Своєю організаційно-правовою природою діяльність по комунальному поліціюванню є поліцейським обслуговуванням територій за допомогою громад та з використанням їхніх ресурсів. У тому числі розвиток стратегій попередження злочинів засобами громади, збільшення кількості піших патрулів, розвиток локалізованих командних структур, створення систем місцевої відповідальності, врешті – створення спеціальних локалізованих інституцій наділених обмеженими правоохоронними повноваженнями – муніципальна поліція, муніципальна варта тощо.

Щодо форм комунального поліціювання ні вітчизняна, ні зарубіжна муніципальна та правоохоронна адміністративістика чи поліцейстика не встановлюють єдиного узгодженого переліку. Це можуть бути і взаємні консультації, діяльність комунальних соціальних служб і населення з метою залучення їх до вирішення завдань з охорони громадського порядку, поради та пропозиції направлені на протидію вуличній злочинності, впровадження комплексу заходів сусідського спостереження, залучення громадських формувань до охорони правопорядку тощо.

Будучи сформованою в системі права Сполучених Штатів Америки філософія комунального поліціювання була сприйнята в Європейських державах, однак національні правові системи робили на неї свій вплив, названий П.Н. Астапеноком «соціалізацією поліції» – формування суспільної думки, що поліцію слід сприймати не як військовий та правоохоронний інститут, а як державний орган, діяльність якого пов'язана з наданням усебічної допомоги та послуг законотворчим громадянам у сфері громадської безпеки та порядку [9, с.34-36].

Актуальність впровадження в Україні філософії комунального поліціювання обумовлюється також зближенням вітчизняної системи соціального управління з європейськими, а від так їх децентралізація, прагнення зміцнити демократичні принципи суспільних відносин, у тому числі перекладення окремих правоохоронних повноважень держави на місцеве співтовариство.

Питання запровадження будь-яких управлінських інститутів направлених на виконання правоохоронних завдань потребує відповідної законодавчої бази. У той же час спеціального закону, який би регулював порядок створення та діяльність муніципальних поліцейських утворень не прийнято. Повноваження місцевого самоврядування на створення місцевої міліції/поліції із Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» виключено. Скупі правоохоронні повноваження місцевого самоврядування, що збережено в законі, обмежуються виключно

заслуховуванням інформації керівників органів Національної поліції про стан законності, боротьби із злочинністю, охорони громадського порядку та результати діяльності на відповідній території;

сприяння діяльності органів суду, прокуратури, юстиції, служби безпеки, Національної поліції, Національного антикорупційного бюро України, адвокатури і Державної кримінально-виконавчої служби України;

здійснення контролю за забезпеченням громадського порядку під час проведення зборів, мітингів, маніфестацій і демонстрацій, спортивних, видовищних та інших масових заходів [10];

юрисдикційними правоохоронними повноваження виконавчих органів місцевого самоврядування з розгляду справ про адміністративні правопорушення, перелік яких визначено в ст.219 Кодексу України про адміністративні правопорушення, зокрема порушення правил охорони і використання пам'яток історії та культури, порушення тиші у громадських місцях, завідомо неправдивий виклик спеціальних служб тощо). До того ж, вищезазначеним органам делеговано право створювати адміністративні комісії, комісії з протидії злочинності та спрямування їх діяльності [11].

Такий обсяг нормативної бази звичайно ж не в стані забезпечити функціонування ефективного механізму комунального поліціювання на який в ідеалі опираються поліцейські завдання не лише загального забезпечення правопорядку, а й виконання всіх неспецифічних загальнополіцейських функцій, здійсненні різноманітних профілактичних заходів під час патрулювання, налагодженні комунікації з населенням громади, проведенні профілактичної роботи серед молоді та потенційних правопорушників, осіб, які звільнилися з місць позбавлення волі, нагляд за дотриманням правил благоустрою, регулювання дорожнього руху тощо.

Узагальнюючи вищевикладене зауважуємо про розвиток інституцій комунального поліціювання, ефективне виконання ними правоохоронних завдань можливий лише за умови існування відповідно.

Література:

1. Поліція / Юридична енциклопедія // О.О. Самойленко, І.Б. Усенко. - К.: Видавництво «Українська енциклопедія» ім. М.П. Бажана, 2002. - Т. 4. - с.636-640.
2. Шушкевич, И.Ч. Взаимодействие с населением – важнейшая задача милиции/полиции / И.Ч. Шушкевич // Закон и право. - 2001. - №7. - С.42-44.
3. Горшенева, И.А. Полиция в механизме современного демократического государства : учеб. пособие / И.А. Горшенева ; Фонд содействия правоохранительным органам «Закон и право». - М.: Закон и право, 2004. - 174 с.
4. Гаврилюк, Тетяна. Становлення відносин між поліцією та населенням у європейських країнах: історичні передумови та сучасні тенденції / Тетяна Гаврилюк // Вісник Академії управління МВС. - 2010. - №3(15). - С.57-56.
5. Community Policing A Contemporary Perspective [2nd ed.] / [Trojanowicz Robert, Victor E. Kappeler, Larry K. Gaines, Bonnie Bucqueroux]. - Cincinnati: Anderson Publishing co., 1998. - 349 p.
6. Наилучшая практика построения партнерства между полицией и обществом. - Вена : Отдел стратегических вопросов полицейской деятельности ОБСЕ, 2008. [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://polis.osce.org/library/>
7. Камінська, Н.В. Місцеве самоврядування: теоретико- історичний і порівняльно-правовий аналіз : навч. посіб. / Н.В. Камінська. - К.: КНТ. 2010. - 229 с. [Електронний ресурс]. - Режим доступу : https://pidruchniki.com/15800119/pravo/kontseptsiya_komunalnogo_politsiyuvannya_dotsilnist_vikoristannya_ukrayini
8. Кожухар О.В. Удосконалення взаємодії поліції з інститутами громадського суспільства / О.В. Кожухар // - 2017. - №4(38). - С.52-57.
9. Астапенко П.Н. Конституционно-правовые основы деятельности полиции (милиции) стран Европейского Союза и Российской Федерации (сравнительноправовой анализ) : автореф. дис. ... на соискание учен. степени д-ра юрид. наук : 12.00.02 / П.Н. Астапенко. - М., 2009. - 60 с.
10. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України. [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>

Туркот О.А.

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

Рубай Х.М.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «БАНКРУТСТВО СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ»

Банкрутство суб'єктів господарювання є актуальною темою для здійснення наукових досліджень. Науковці уже протягом тривалого часу досліджують вказану тематику. Проте, станом на сьогодні тема визначення поняття «банкрутство суб'єктів господарювання» залишається актуальною для здійснення нових досліджень, у зв'язку з вдосконаленням законодавства та внесенням змін до нього, шляхом спрощення порядку проведення даної процедури.

Інститут банкрутства в Україні запроваджено у зв'язку з ринковою орієнтацією вітчизняної економіки, основним принципом якої є принцип підприємництва: здійснення підприємницької діяльності самостійно, на власний ризик і під власну відповідальність підприємця. Інститут банкрутства забезпечує звільнення ринкової економіки від неефективних господарюючих суб'єктів які функціонують на засадах самофінансування (з метою отримання прибутку) і несуть самостійну відповідальність за власними зобов'язаннями [1, с.184].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 травня 1992 року № 2343-ХІІ, банкрутство – це визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені у порядку, визначеному законом, грошові вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури [2].

У грудні 2018 року законодавці прийняли Кодекс України з процедур банкрутства [3]. Станом на сьогодні вказаний кодекс передано на підпис Президенту України. Необхідно зазначити, що у кодексі наявне практично аналогічне визначення поняття «банкрутство» у порівнянні із Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Зокрема, відповідно до ст. 1 Кодексу України з процедур банкрутства, банкрутство - визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедури санації та реструктуризації і погасити встановлені у порядку, визначеному вказаним Кодексом, грошові вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури [3].

Узагальнюючи аналіз чинного законодавства у сфері банкрутства можна стверджувати, що сучасне законодавство містить п'ять ознак неплатоспроможності боржника: 1) характер грошових зобов'язань; 2) базовий розмір грошових вимог; 3) спірність вимог; 4) строк несплати; 5) наявність виконавчого провадження [4, с.81]. Необхідно погодитись із вказаним науковцем та зазначити, що у законодавство необхідно внести зміни та встановити усі вказані поняття уже у визначенні вказаного поняття у ст. 1 Кодексу України з процедур банкрутства.

Також, дослідженням поняття «банкрутство суб'єктів господарювання» здійснювала значна кількість науковців. Необхідно звернути увагу на дослідження деяких науковців. О. Філімоненков визначає банкрутство як встановлену господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність, і задовольнити визнані судом вимоги кредиторів він здатний лише через застосування ліквідаційної процедури [6, с. 32]. Необхідно зазначити, що також боржник має право відновити свою платоспроможність при застосуванні процедур санації (досудової та судової) та процедури розпорядження майном боржника. Науковці зазначають, що «банкрутство», це складний процес, який проявляється у різних сферах суспільного життя: юридичній, фінансовій, економічній, управлінській тощо [7, с. 325].

Отже, необхідно зазначити, що поняття «банкрутство суб'єктів господарювання», яка наявне у законодавстві потребує внесення змін та доповнень. Потрібно у визначенні поняття «банкрутство суб'єктів господарювання» вказати відомості про те, якими повинні бути зобов'язання із зазначення суми та строку їх невиконання, а також передбачити документи, які підтверджують загальну суму заборгованості боржника перед кредиторами.

Література:

1. Волконський Є. В. Актуальні питання банкрутства за законодавством України в умовах розбудови правової держави. Наше право. 2013. №7. С.184-188.
2. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 р. №2343-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12/conv/print>.
3. Кодекс України з процедур банкрутства: проект Закону України від 18.10.2018 року № 8060. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63518
4. Фоміна О. Банкрутство в Україні: що потрібно знати кожному власнику бізнесу. Аудитор України. 2014. №10 (227). С.68-72.
5. Яблонська А. С. Діяльність арбітражних керуючих: нормативне врегулювання та необхідність законодавчого вдосконалення. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_4793
6. Філімоненков О. С. Фінанси підприємств : навч. посіб. К. : МАУП, 2004. 412 с.
7. Бурда О.Я., Туркот О.А. Щодо поняття та умов банкрутства суб'єктів господарювання. Вища юридична освіта: історичний досвід та перспективи розвитку: збірник матеріалів регіонального круглого столу, (м. Маріуполь, 22 лютого 2018 року). 2018. С. 324-328.

Фещин Ю.Р.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

Дутко А.О.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ

Медіація – це альтернативний спосіб вирішення спорів, за допомогою переговорів між учасниками спору, та сприянням незалежного посередника (медіатора). Медіацію можна назвати процесом примирення, або методом за яким сторони беруть активну участь та сприяють процесу врегулювання спору і його результату.

В соціальній психології вчені розглядають медіацію як специфічну форму регулювання спірних питань, конфліктів, узгодження інтересів. Так, Х. Бесемер визначив медіацію «як технологію вирішення конфлікту за участю нейтральної третьої сторони. Більшість визначають медіацію – як певний підхід до розв'язання конфлікту, у якому нейтральна третя сторона забезпечує структурований процес, для того щоб допомогти конфліктуючим сторонам прийти до взаємно прийняттого вирішення спору» [1].

У Проекті Закону України «Про медіацію», який буде розглядатися 28 лютого 2019 року Верховною Радою України, зазначено, що «медіатор – це незалежний посередник, який допомагає сторонам спору у врегулюванні та вирішенні спору» [2].

При цьому функції медіатора наступні:

- управління процесом переговорів;
- аналіз конфлікту, виявлення інтересів та потреб сторін;
- робота з емоціями, конструктивний зворотній зв'язок;
- дослідження нових аспектів стосунків та варіантів вирішення спору;
- перевірка реалістичності бажань та виконуваності домовленостей;
- допомога сторонам взяти відповідальність за рішення на себе.

До компетенції медіатора не входить прийняття рішення, лише допомога у вирішенні конфлікту.

Як зазначається, застосування медіації у вирішенні спорів має такі переваги:

а) участь у процесі вирішення конфліктів є добровільною. Учасники беруть участь за власною згодою та ініціативою;

б) медіація є менш фінансово затратною;

в) посередництво є короткотривалим;

г) медіація є неворожою та орієнтованою на ефективне вирішення конкретного спору.

«Медіація, - зазначає О. Антонюк, - застосовується не лише для сприяння мирному вирішенні суперечки шляхом надання сторонам загальних рекомендацій щодо належних засобів урегулювання суперечки або організації переговорів між ними, але і для активного впливу на процес і змістовність переговорного процесу, а також надання сторонам власних проектів мирного вирішення суперечки. [3] Важливим є рішення про те, між якими сторонами буде здійснюватися примирення і яким чином сторони будуть включатися в цей процес. Так, у статті 4 Гаазької конвенції про мирне вирішення міжнародних зіткнень 1907 року вказується, що «завдання медіатора полягає в узгодженні протилежних домагань і в заспокоєнні почуття неприязні, якщо воно виникло між Державами, що знаходяться в спорі» [3].

Загальновизнаним принципом медіації вважається неупередженість та незалежність посередника, який не надає жодних преференцій одній із сторін та не має на меті нав'язати своє рішення. Неупередженість є одним із визначальних факторів, необхідних для того, аби сторони вступили у процес та схилились до побудови довіри у стосунках з посередником. На фундаменті неупередженості зводиться весь подальший процес примирення сторін.

Як зазначається, завданнями медіації в цивільному процесі, на нашу думку, є: 1) врегулювання спору шляхом досягнення його сторонами взаємовигідного рішення; 2) якомога повне задоволення потреб сторін спору; 3) зниження рівня конфліктності сторін та запобігання поновленню спору; 4) відновлення правопорядку в суспільстві [4, с. 213].

«Медіація може здійснюватися різними типами медіаторів (на нашу думку, залежно від рівня проведення цієї процедури і суб'єктів, між якими вона проводиться), такими як міжнародні організації, наддержавні утворення, окремі держави, неурядові організації, окремі діячі тощо. Медіатори можуть залучати заходи різних рівнів впливу від простої фасілітації інформаційного обміну до методів переформатування комунікаційних паттернів сторін та маніпулювання (додавання або замовчування) даних з метою підштовхування сторін до врегулювання спору» [3].

Заходи посередника найчастіше полягають в тому, щоб переконувати сторони діяти мирними засобами і ініціювати їх дії у цьому напрямку; прояснювати суть конфлікту; діяти як додаткове джерело ідей для обох сторін; розробляти пропозиції та можливі варіанти вирішення конфлікту; виявляти спільні інтереси; встановлювати канали комунікації між сторонами; визначати умови, за яких можуть бути досягнуті угоди; гарантувати виконання досягнутих угод.

Існують такі способи застосування медіаційних технік:

- один з найбільш ефективних способів усунення існуючих розбіжностей - безпосередні переговори між медіатором і сторонами спору;

- формат «човникових переговорів» полягає у виробленні посередником угоди шляхом безперервних переговорів по черзі з усіма учасниками процесу врегулювання і застосовується у разі категоричної відмови сторін спору вступати в безпосередній діалог. «Човниковий» метод застосовується державами, посадовими особами міжнародних організацій, окремими фізичними особами, неурядовими організаціями, а також в процесі застосування механізмів медіації ad hoc, створюваних для врегулювання конкретного спору;

- метод «на відстані», коли посередник одночасно веде переговори зі сторонами спору, однак останні не вступають в прямиий діалог одне з одним;

- спосіб колективної медіації, як специфічна форма групового посередництва, може бути особливо ефективною у разі асиметричного впливу посередників, коли один з них має більшу довіру однієї з конфліктуючих сторін, а інший – іншої. Це дозволяє зняти труднощі у разі, коли одна з протилежних сторін наполягає на виборі одного посередника, тоді як інша - на виборі іншого. Сторони можуть погодитися на участь обох кандидатів у врегулюванні конфлікту;

- метод організації переговорів у форматі зустрічей на вищому рівні; створення робочих або експертних груп, що підтримують безперервний переговорний процес у перервах між зустрічами на вищому рівні, які обговорюють практичні питання реалізації мирних угод і зміцнення заходів довіри, а також розробляють детальні пропозиції новаторського характеру; збереження конфіденційності процедури, необхідність дотримання якої закріплена в деяких міжнародно-правових актах.

Отже, медіацію можна назвати процесом примирення, або методом, за яким сторони беруть активну участь та сприяють процесу примирення і його результату.

Для вирішення спорів такі елементи медіації як неупередженість посередника, гнучкість процедури, методи вивчення інтересів, залучення всіх зацікавлених сторін, поступова побудова довіри та співпраця на різних рівнях, робота із спротивом можуть мати визначальний вплив.

Література:

1. Белінська О. Медіація – альтернативне вирішення спорів. Вісник Вищої ради юстиції. № 1 (5). 2011. URL: http://vru.gov.ua/Docs/visnik05_12.pdf

2. Проект Закону України «Про медіацію» № 3665 від 17.12.2015 URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH2TT00A.html

3. Антонюк О. Медіаційний процес на міжнародному рівні. Києво-Могилянська Бізнес-Школа Український центр медіації Програма «Бізнес-медіатор». Київ, 2015. URL: https://ukrmediation.com.ua/files/%D0%9A%D1%83%D1%80%D1%81%D0%BE%D0%B2%D0%B0%20%D1%80%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D1%82%D0%B0_%D0%90%D0%BD%D1%82%D0%BE%D0%BD%D1%8E%D0%BA%20%D0%9E_%D0%9C%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD%D0%B8%D0%B9%20%D1%80%D1%96%D0%B2%D0%B5%D0%BD%D1%8C.pdf

4. Дутко А.О. Медіація як явище правової дійсності. Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки. Збірник наукових праць. Випуск 6. 2018. С. 210-216.

Хацук Ж.В.

Кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права
УО «Гродненский государственный
университет им. Я. Купалы

ГОСУДАРСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В Республике Беларусь действуют прогрессивное инвестиционное законодательство, гарантирующее равные условия ведения бизнеса для иностранных и национальных инвесторов, а также около 60 двусторонних соглашений о защите инвестиций. Беларусь занимает 38-е место согласно рейтингу Всемирного банка Doing Business – 2018 по условиям ведения бизнеса и предпринимает серьезные усилия для дальнейшего их улучшения.

С введением в действие положений Закона Республики Беларусь «Об инвестициях» иностранным инвесторам закреплен не менее благоприятный режим, чем соответствующий режим для юридических и физических лиц Республики Беларусь, а также установлены равные условия хозяйствования.

Предусмотрен комплекс мер по гарантиям, правам и защите инвесторов, включающий:

- беспрепятственный перевод за пределы Республики Беларусь прибыли, доходов и иных правомерно полученных денежных средств, связанных с осуществлением инвестиций на территории Республики Беларусь, а также платежей, производимых в пользу иностранного инвестора и связанных с осуществлением инвестиций, после уплаты установленных законодательством Республики Беларусь налогов, сборов, пошлин и иных обязательных платежей в республиканский и местные бюджеты, государственные внебюджетные фонды;

- право на реализацию своих имущественных и неимущественных прав в соответствии с законодательством Республики Беларусь;

- исключительные права на объекты интеллектуальной собственности;
- право на предоставление им земельных участков в пользование, аренду, собственность в соответствии с законодательством Республики Беларусь об охране и использовании земель;
- право создавать на территории Республики Беларусь коммерческие организации с любым объемом инвестиций, в любых организационно-правовых формах, предусмотренных законодательством Республики Беларусь;
- право на льготы и преференции при осуществлении инвестиций в приоритетные виды деятельности;
- право на привлечение в Республику Беларусь иностранных граждан и лиц без гражданства для осуществления трудовой деятельности;
- право на заключение договора (договоров) с Республикой Беларусь;
- защиту имущества от национализации и реквизиции;
- беспрепятственный перевод за пределы Республики Беларусь компенсаций для иностранных инвесторов;
- право на досудебное разрешение споров. [1]

Закон «О государственно-частном партнерстве» от 30 декабря 2015 г. № 345-З направлен на привлечение инвестиций в экономику Республики Беларусь, определяет правовые условия государственно-частного партнерства, регулирует общественные отношения, складывающиеся в процессе заключения, исполнения и расторжения соглашений о государственно-частном партнерстве. [2]

Законодательство Республики Беларусь гарантирует все права инвестора, допускает применение британского, швейцарского, итальянского и любого другого права и арбитража. Приветствуются самые современные формы инвестирования: от создания иностранных, смешанных предприятий до концессионных соглашений. Государственное регулирование инвестиционной деятельности осуществляется следующими методами:

1. Прямое участие государства в инвестиционной деятельности путем: принятия государственных инвестиционных программ и финансирования их за счет средств республиканского бюджета; предоставления централизованных инвестиционных ресурсов из средств республиканского бюджета для финансирования инвестиционных проектов на основе платности, срочности и возвратности; предоставления гарантий Правительства Республики Беларусь по кредитам, привлекаемым для реализации инвестиционных проектов; проведения государственной комплексной экспертизы инвестиционных проектов; предоставления концессий национальным и иностранным инвесторам.

2. Создание благоприятных условий для развития инвестиционной деятельности путем: оказания инвесторам государственной поддержки; защиты интересов инвесторов; создания на территории Республики Беларусь свободных экономических зон; определения условий владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водами и лесами; принятия антимонопольных мер и пресечения недобросовестной конкуренции; определения условий приватизации объектов, находящихся в государственной собственности; содействия развитию рынка ценных бумаг; проведения эффективной бюджетно-финансовой, налоговой, денежно-кредитной и валютной политики; использования других форм и методов государственного регулирования в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Беларусь заинтересована в том, чтобы в национальную экономику пришли крупные инвесторы с мировым именем, транснациональные корпорации. Это позволит дать толчок развитию малому и среднему бизнесу в Республике Беларусь, получить доступ к новым рынкам, «ноу-хау» и источникам важной экономической информации. Основным разработчиком и координатором государственной инвестиционной политики Республики Беларусь, а также ответственным за ее реализацию является Главное управление инвестиций Министерства экономики Республики Беларусь. Инвестиционная политика региона строится на основании прогнозов социально-экономического развития, на базе Основных направлений социально-экономического развития Республики Беларусь, Программы социально-экономического развития Республики Беларусь. На основе целей и задач принятой Программы социально-экономического развития, в соответствии с оценкой современного состояния инвестиционной деятельности, определяют основные цели,

задачи и направлении инвестиционной политики региона. Также в разработке и реализации инвестиционной политики участвует Национальное агентство инвестиций и приватизации.

Государство стимулирует инвестиционную активность хозяйствующих субъектов методами налоговой, финансовой, организационно-правовой, денежно-кредитной, ценовой, амортизационной, антимонопольной политики.

Анализируя опыт государственного управления региональным развитием Республики Беларусь, необходимо отметить, что в нашей стране принят и введен в действие ряд законодательных актов, направленных на реализацию государственной инвестиционной политики и регулирующих привлечение инвестиций в экономику региона, обеспечение гармоничного регионального развития.

В процессе осуществления инвестиционной деятельности, в том числе при реализации инвестиционных проектов, инвесторы имеют право на государственную поддержку в виде централизованных инвестиционных ресурсов или предоставления гарантий белорусского Правительства. Кроме того, при реализации отдельных инвестиционных проектов, имеющих важное значение для экономики нашей страны, с инвестором может быть заключен инвестиционный договор, в котором устанавливаются дополнительные правовые гарантии Республики Беларусь по данному проекту, оговоренные на период действия договора.

Наряду с поддержкой, иностранные инвесторы получают в нашей стране целый ряд гарантий государства. Им гарантируется право собственности и иные вещные права, а также имущественные права, приобретенные законным способом. И, главное – независимо от формы собственности, инвесторам гарантирована равная, без всякой дискриминации, защита прав и законных интересов.

По данным Национального статистического комитета Республики Беларусь объем иностранных инвестиций, поступивших в реальный сектор экономики Республики Беларусь в 2018 году составил 10842 млн. долларов США, в том числе объем прямых иностранных инвестиций составил 8537 млн. долларов США, что на 11,8 % больше уровня 2017 года. [3].

Приоритетами для инвестиционной активности в нашей стране являются металлургия; машиностроение; производство электротехнической, оптико-механической, приборостроительной продукции, бытовой техники и электроники; информационно-коммуникационные технологии; создание и развитие логистической системы; железнодорожный и воздушный транспорт.

Таким образом, в Республике Беларусь на законодательном уровне закреплены базовых нормы и принципы регулирования в сфере осуществления инвестиций. При этом необходимо отметить сложность инвестиционного законодательства вследствие большого количества нормативных правовых актов в данной сфере, а также множество правовых режимов при реализации инвестиционных проектов. В целях повышения инвестиционной привлекательности Республики Беларусь разработан ряд нормативных правовых актов, позволяющих адаптировать инвестиционное законодательство к современным экономическим условиям. Инвестиционное законодательство гармонично и позволяет задействовать общепринятый инструментарий инвестиционной деятельности, при этом существуют проблемные вопросы, устранение которых обеспечит создание более привлекательных условий для инвестирования в Республику Беларусь.

Литература:

1. Об инвестициях: Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 53-З [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа: http://kodeksy-by.com/zakon_rb_ob_investitsiyah.htm - Дата доступа: 21.02.2019 г.

2. О государственно-частном партнерстве: Закон Республики Беларусь от 30 декабря 2015 г. № 345-З [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа: http://kodeksy-by.com/o_gosudarstvenno-chastnom_partnerstve.htm - Дата доступа: 21.02.2019 г.

3. Национальный статистический комитет Республики Беларусь. [Электронный ресурс]. – 2019. – Режим доступа: <http://www.belstat.gov.by> - Дата доступа: 21.02.2019 г.

Церковна О.В.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

Рулевський М.Ю.

Здобувач вищої освіти Одеського державного університету внутрішніх справ

ВІЛЬНЕ ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ ЯК УМОВА ДІЙНОСТІ ПРАВОЧИНУ

Однією з головних вимог, дотримання якої необхідне для чинності правочину є те, що волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі.

Дослідження з данної тематики містяться у наукових роботах таких вчених, як Агарков М.М., Грім Д.Д., Мазур О.С., Спасибо І.А., Політова І.П. та інших.

Волевиявлення являє собою усвідомлену та цілеспрямовану діяльність особи направлену на досягнення певної мети, тобто виникнення, зміну або припинення певних особистих прав. Внутрішня воля знаходить своє вираження саме у волевиявленні.

Волевиявлення можна класифікувати на пряме та побічне. Пряме волевиявлення полягає у вираженні суб'єктом своєї волі у письмовій чи усній формі. Наприклад при видачі довіреності чи укладення договору оренди. Побічне волевиявлення не передбачає певної письмової форми відповідно до норм законодавства та виражається у певній поведінці, що уособлює волю особи до настання певних наслідків. Частиною 3 статті 205 ЦК України передбачено, що у випадках визначених законом чи договором, воля може виражатися в вигляді мовчання.

Формою вираження волі суб'єкта щодо реалізації правочину, виступає його зовнішнє волевиявлення. Необхідно не забувати про випадки невідповідності формального волевиявлення зовні стосовно внутрішньої волі суб'єкта правочину. Дана ситуація виникає у випадку злочинного впливу іншої сторони правочину або ж третіх осіб щодо суб'єкта правочину та у випадку хибного сприйняття тих чи інших обставин та невірною очікування "міражних" наслідків правочину. У разі наявності впливу даних обставин на свідомість суб'єкта цивільних відносин - виключається можливість об'єктивного та дійсного відображення його внутрішньої волі. Таким чином, в ч. 3 ст. 203 ЦК законодавець прямо встановлює, що волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі. Правові наслідки недотримання цієї вимоги закону передбачені статтями 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235 ЦК України.

Питання щодо визначення взаємозв'язку волі та волевиявлення, як умови дійсності правочину є досить спірним серед більшості науковців.

Спасибо І.А. під волею розуміє процес психологічного формування людини, спрямований на вчинення правочину. Автор виділяє три основні стадії даного процесу:

- 1) виникнення потреби та визначення способів її задоволення;
- 2) вибір способу досягнення бажаного результату;
- 3) прийняття рішення про втілення правочину.

Науковець вважає, що внутрішня воля полягає у формуванні мотиву, уявленні про правову мету правочину, вибір способу задоволення потреби та у обранні способу для її досягнення.

Політова І.П. волю визначає як автономну, незалежну поведінку учасника відносин, яка не залежить від волі інших осіб, припускаючи можливість вибору способу досягнення своїх потреб.

Такі вчені як Агарков М.М. та Грім Д.Д. наголошували на тому, що головним у правочині є саме внутрішня воля особи. Так, Агарков М.М. вказував, що правовідносини не припиняються від того, що їх учасники сплять, про них не думають, або навіть не знають про них. Боржник не перестає бути боржником від того, що він забув про свій борг або не знав про нього, наприклад опинившись боржником як спадкоємець.

Грім Д.Д. вказував на необхідність відрізняти в кожному конкретному випадку саму дію, як форму прояву волі зовні, спонукальний мотив до здійснення дії, або її кінцеву мету та об'єктивний результат, на який він спрямований та який є засобом для досягнення поставленої мети.

Підтримуємо правову позицію, стосовно взаємозв'язку волі та волевиявлення, Длугоша О.І. Науковець зазначав, що воля фізичної особи на вчинення правочину - це цілеспрямований психічний процес на вчинення юридичної дії, спрямованої на виникнення, зміну чи припинення цивільних прав і обов'язків, а волевиявлення - це зовнішній прояв волі особи не забороненими законом способами, що робить її доступною для інших осіб і є засобом досягнення правової мети правочину.

Правочини вчинені з порушенням волі особи можна поділити на правочини, які були вчинені без волі особи та правочини, які були вчинені у зв'язку з неправильним усвідомленням особи певних обставин. До правочинів, які вчинені без внутрішньої волі належать:

- правочини вчинені під впливом насильства;
- правочини вчинені шляхом зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою;
- правочини вчинені дієздатною особою, що на момент вчинення дій не могла ними керувати чи не усвідомлювала їх значення.

Дані правочини являються недійсними, оскільки вони відображають не волю учасника, а злочинну волю (зацікавленої) іншої особи, тим самим виключаючи наявність волі, як такої.

У статті 231 ЦК України, під насильством розуміється умисний фізичний або психологічний вплив на особу, направлений на примушення її до вчинення правочину. Проявами фізичного насильства можуть бути заподіяння фізичного болю або катування, психологічного насильства - погроза вбивства або шантаж, або насильство виражене у певних діях (знищення майна, або викрадення члену сім'ї).

Наступною підставою визнання правочину недійсним є зловмисна домовленість представника однієї сторони з другою. У цьому випадку відсутнє пряме волевиявлення особи. Вираження волі особи здійснюється за допомогою уповноваженої на те особи, шляхом представлення інтересів довірителя, але в силу зловмисної домовленості представника та контрагента, відбувається підміна волі особи її представником, направлена на досягнення корисливих мотивів. Дані дії передбачають настання невігідних чи негативних наслідків для довірителя при тому, що вони являються повністю усвідомлюваними на момент їх вчинення.

Вчинення правочину під впливом певних тяжких життєвих обставин, що ставлять його учасника в край невігідне становище, можна охарактеризувати добровільністю та повним усвідомленням своїх дій, в силу безвихідності та необхідності через тяжкі обставини. Верховний Суд України у Постанові від 19.03.2014 №6-2цс14 дав чіткий перелік даних обставин, я можуть ураховуватися при розгляді справи судом як тяжкі.

На думку Верховного Суду України, тяжкими обставинами можуть бути:

- важка хвороба особи, членів її сім'ї чи родичів;
- смерть годувальника;
- загроза втратити житло чи загроза банкрутства;
- інші обставини, для усунення або зменшення яких необхідно укласти правочин.

Вчинений під впливом обману правочин, слід віднести до правочинів з вадами волі, так як у сторони, яка діяла під впливом обману, внутрішня воля була сформована невірно на підставі отримання хибної інформації про обставини правочину, спричинених діями інших осіб.

Обман являє собою навмисне перекручування, або спотворення певних фактів однією стороною правочину, щодо іншої сторони з метою спонукання її до вчинення правочину. Обман може виражатися як у активній формі (надання подробиць документів про право власності на річ, або повідомлення недостовірних відомостей щодо предмету договору), так і у пасивній (тобто у формі свідомого замовчування обставин, які мають вагоме значення стосовно прийняття рішення щодо вчинення правочину іншою стороною). Введення в оману може здійснюватися як стороною правочину, так і третіми особами, яка втупили у злочинну змову зі стороною правочину.

Наступною підставою визнання правочину недійсним являється помилка, нормативне врегулювання якої здійснюється 229 ЦК України. Під помилкою розуміється хибне сприйняття особою певних обставин правочину, що понесло за собою негативні наслідки для особи, та у випадку відсутності якого правочин не був би вчинений.

Важливою обставиною для визнання правочину недійсним є також те, що помилка повинна мати істотне значення. Давидова І. В. звертає увагу на те, що правова наука з метою розмежування істотної та неістотної помилки, вказує, що істотна помилка стосується безпосередньо змісту

правочину, а саме відповідно визначених елементів, що мають істотне значення для його вчинення.

Так, Давидова І.В., у своєму науковому дослідженні удосконалює класифікацію недійсних правочинів з вадами волі. Науковець пропонує поділити їх на: 1) правочини, в яких внутрішня воля сформувалась невірно (правочини, вчинені під впливом помилки; правочини, вчинені під впливом обману; правочини, вчинені під впливом тяжкої обставини; 2) правочини, які вчинені без внутрішньої волі на укладення правочину (правочини, вчинені дієздатною фізичною особою, яка у момент їх вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними; правочини, вчинені під впливом насильства; правочини, вчинені у результаті зловмисної домовленості представника однієї сторони з другою стороною).

При визнанні правочину недійсним необхідно чітко відрізнити таку правову конструкцію як обман від помилки. При обмані наявні умисні, винні дії сторони правочину, які направлені на запевнення іншої сторони щодо певних властивостей правочину, або про настання таких наслідків, імовірність яких неможлива. Помилка ж являє собою помилкове уявлення щодо обставини правочину. При обмані наслідки правочину, що вчиняється, є відомими й бажаними для однієї зі сторін, тоді як при помилці обидві сторони можуть невірно сприймати обставини правочину.

Література:

1. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Учен. тр. ВИЮН. М. Юрид. изд-во НКЮ СССР. 1940. Вып. 3. 192 с.
2. Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права. М. Издательство "Зерцало". 2003. 423 ст.
3. Давидова І.В. Вади волі в правочині як умова його недійсності: від римського права до сьогодення. *Lex Portus*: юрид. наук. журн. Одеса. Гельветика, 2018. № 1. С. 145-152.
4. Длугош О.І. Недійсність правочинів з дефектами волі : автореф. дис ... канд. юрид. наук. – Київ, 2013. 19 с.
5. Политова И.П. Воля и волеизъявление: монографія. М. Проспект. 2016. - 112 с.
6. Спасибо І.А. Набуття права власності: монографія. К. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва. 2009. - 171 с.
7. Цивільний Кодекс України. Відомості Верховної Ради України . 2003. № 40-44. 356 ст.

Шаповал Л.І.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ ВЕЛИКОЇ НЕМАЙНОВОЇ ЦІННОСТІ ДАРУНКА

Останнім часом проблемні питання договорів дарування аналізувалися у численних монографічних працях, підручниках, посібниках, на рівні дисертаційних досліджень, присвячених окремим видам договірних зобов'язань. Однак, особливості правового регулювання класичного договору дарування за цивільним законодавством України не можна визнати достатньо дослідженими. Так, наприклад, викликають зауваження положення Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) щодо підстав розірвання договору дарування.

Предметом договору дарування можуть бути речі, які мають поряд з матеріальною також немайнову для дарувальника цінність. Це може бути сімейна реліквія, річ, з якою пов'язані певні важливі обставини в житті дарувальника, предмети, що підтверджують участь дарувальника або близьких йому людей у певних історичних подіях тощо [1, с. 17].

В ч.2 ст. 727 ЦК України зазначено, що «дарувальник має право вимагати розірвання договору дарування, якщо обдарований створює загрозу безповоротної втрати дарунка, що має для дарувальника велику немайнову цінність».

Розглянемо, які проблеми виникають чи можуть виникати на практиці при реалізації дарувальником свого права на розірвання договору дарування з підстави, «якщо обдарований створює загрозу безповоротної втрати дарунка, що має для дарувальника велику немайнову цінність».

По-перше, сам договір дарування речей, які мають для дарувальника велику немайнову цінність на практиці створює обмеження прав обдаровуваного, оскільки обдарований, якщо захоче, наприклад, продати річ, яка має велику немайнову цінність для дарувальника, то не зможе цього зробити, бо проти цього може виступати дарувальник, який матиме право звернутись до суду і вимагати розірвання договору дарування через те, що обдарований вчиняє дії, які можуть призвести до втрати речі (дарунка), яка є великою немайновою цінністю для дарувальника. Так, наприклад, в суді розглядалась Справа № 466/8860/17 про розірвання договору дарування. Позивач звернувся до суду з позовною заявою, в якій просив розірвати договір дарування квартири. В обґрунтування своїх вимог позивач посилався на те, що «між ним та відповідачем було укладено договір дарування квартири. Позивач зазначив, що на момент пред'явлення позову, відповідач всупереч вимогам ч. 2 ст. 727 ЦК України, порушила умови передання у дар нерухомого майна, а саме своїми діями створює загрозу безповоротної втрати дарунку, що становить для позивача велику немайнову цінність, оскільки ця квартира використовувалась та використовується надалі позивачем як робоче місце, де позивач здійснював та продовжує здійснювати господарську діяльність. Завдяки результатам зусиль позивача щодо здійснення робочої діяльності за даною адресою, було набуто у власність дане нерухоме майно у 2004 році. Спогади та пам'ять щодо робочої діяльності позивача впродовж останніх понад 12 років знаходяться в стінах даного приміщення, в якому позивач здобув, забезпечив та укріпив економічне зростання та добробут власної сім'ї, в тому числі відповідачки, як доньки» [2].

Позивач в позовній заяві зазначив, що «йому стало відомо, що обдарована особа (відповідач) має намір продати усе подароване нерухоме майно, попри те, що все це майно набувалося позивачем для забезпечення блага відповідача доньки» [2].

На цій підставі позивач вважав, що «відповідач своїм недбалим ставленням створила реальну загрозу безповоротної втрати квартири».

Суд прийшов до висновку у своєму рішенні про обґрунтованість позовних вимог позивача і вважав за можливе розірвати укладений між позивачем та відповідачем договір дарування.

Але тут виникають запитання: 1) чому суд не взяв до уваги те, що дарувальник в договорі дарування не залишив за собою право користування цією квартирою, а саме тепер, коли зрозумів, що обдарований може розпорядитись своїм дарунком на свій розсуд, вирішив розірвати договір дарування і таким чином повернути собі квартиру у власність; 2) також суд не взяв до уваги той момент, що ця квартира використовувалась та використовується позивачем як робоче місце, де позивач здійснював та продовжує здійснювати господарську діяльність, а не використовує цю квартиру для проживання, як вимагає того закон. Звісно ж, дарувальнику не вигідно, щоб така квартира була продана, оскільки виходить, що він втратить своє робоче місце.

Тому, на нашу думку, в такому випадку позивач лише формально прикривався тим, що ця квартира становить для нього «велику немайнову цінність». А в дійсності вона мала для нього майнову цінність, але суд не надав цьому уваги.

Зазначимо, що проблему становить і відсутність визначення, що саме є «великою немайновою цінністю дарунка». Так як законодавчо це не визначено, то звісно, і суд, який розглядає справу по розірванню договору дарування може по різному розуміти сутність такого дарунка.

Література:

1. Договір дарування /Л.М.Горбунова, С.В.Богачов, І.Ф.Іванчук, Г.В.Красій; М-во юстиції України.– К.: [ТОВ “Поліграф-Експрес”], 2006. – 35 с.

2. Рішення Шевченківського районного суду м. Львова по справі № 466/8860/17 від 14 грудня 2017 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71137975>

Шипіш С.І.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

Мокрицька Н.П.

Кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

МІНІМАЛЬНА ЗАРОБІТНА ПЛАТА В УКРАЇНІ: ПІДВИЩЕННЯ СТАНДАРТІВ ДО СВІТОВОГО РІВНЯ

Проблема індексації доходів стабільно привертає увагу науковців, практиків-економістів та експертів юриспруденції. Заробітна плата, як соціальна гарантія має вплив на соціально-економічні показники розвитку країни у основі яких базується мінімальна заробітна плата. Актуальність індексації доходів населення, особливо представників ланки «низьких» доходів є високою, адже починаючи із 2014 по 2017 роки порушувалась стаття 4 Закону України «Про індексацію грошових доходів населення»[1]. Підкріпленням даної проблеми слугує звіт про «Індекси споживчих цін на товари та послуги за 2002-2018 рр»[2].

Система трудового права України базується на інституціях, які регулюють і визначають трудові правовідносини, визначені КЗпПУ. Згідно із статтею 3 Закону України «Про оплату праці» мінімальна заробітна плата - це встановлений законом мінімальний розмір оплати праці за виконану працівником місячну (годинну) норму праці. Мінімальна заробітна плата встановлюється одночасно в місячному та погодинному розмірах[3].

Мінімальна заробітна плата - одна із соціальних гарантій трудового права в Україні. Даний рівень оплати праці є нижнім порогом нарахування заробітної плати з урахуванням того факту, що вона повинна забезпечити прожитковий мінімум на 1 дорослу особу та враховується при певних поширених методах нарахування заробітної плати та їх диференціацій на зразок: мінімальний оклад + премія, мінімальний оклад + відсотки продажів тощо.

Законом України «Про Державний бюджет України на 2018 рік» від 07.12.2017 р. № 2246-VIII встановлено такі розміри основних мінімальних соціальних стандартів заробітної плати у 2018 році:

- у місячному розмірі – 3723 гривні;
- у погодинному розмірі – 22,41 гривні[4].

Статтею 8 закону України «Про Державний бюджет України на 2019 рік» встановлено наступні розміри основних мінімальних заробітних плат, які у порівнянні із 2018 роком індексовані на 12%:

- у місячному розмірі – 4173 гривні;
- у погодинному розмірі – 25,13 гривні[5].

Згідно із даними Євростату середній прожитковий мінімум по Європі становить 139,61 євро з урахуванням сплати податків, що у перерахунку на гривню згідно із курсом НБУ становить 4288,83 гривні[6].

За даними Держстату орієнтовно 7% українців отримують мінімальну заробітну плату, а ще у частини працівників формально чи ні заробітна плата прив'язана до мінімального нарахування без вирахування сплати податків. Згідно із законодавством із заробітної плати вираховується податок на доходи фізичних осіб та військовий збір, які становлять 18 та 1,5% відповідно. Отже, кінцева сума виплат, яку отримує працівник становить 3359,27 гривні – 109,35 євро[7].

Згідно проаналізованої інформації та досліджених статистичних даних встановлено, що реальний рівень мінімальних зарплатних надходжень не відповідає європейським стандартам.

У країнах Європейського союзу дані проблеми вирішувались методами дво- та тресторонніх консультацій. До прикладу у ряді країн Європи розмір мінімальної заробітної плати визначається урядом після обговорень та постановок проблеми із соціальними партнерами, національними економічними радами, роботодавцями, працівниками. У Бельгії, Люксембурзі, Мальті та Франції

визначення мінімальної заробітної плати відбувається відповідно зі встановленим правилом та на основі консультацій з соціальними партнерами. У даних державах суспільству гарантується обов'язкова автоматична індексація при зростанні відповідно до індексу споживчих цін. Наприклад, у Франції ця норма діє у випадку підвищення споживчих цін більш як на 2 %. У Люксембурзі мінімальну заробітну плату коригують щоквартально відповідно до механізму індексації доходів громадян[8].

Згідно прикладу Європейської моделі в Україні було прийнято ряд комплексних рішень та вимог, які об'єднують певні економічно-правові інституції, що стосуються норм економічного регулювання та базису трудових правовідносин. Дані положення прописані у розділі 3 Генеральної угоди про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні, яка затверджена 23 серпня 2016 року та має додаток-продовження актуальний із 10 жовтня 2017 року[9].

Проаналізувавши ряд законодавчих актів, договорів, статистичних даних та певну фінансову інформацію можна зробити висновок, що із кінця 2017 року у повній мірі запрацював Закон України «Про індексацію грошових доходів населення», який підкріплюється генеральною угодою про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні. Загалом ситуація розвивається у позитивному векторі: заробітна плата зростає з кожним роком, повільно піднімаючись до мінімального європейського рівня, зміцнюються соціальні гарантії та державне регулювання, впроваджується європейський досвід, проте виникає ряд запитань з приводу дотримання даного курсу зі сторони держави та приватних підприємств для всіх категорій працівників, включаючи не тільки мінімальну заробітну плату, як зазначено у статті 5 Закону України «Про індексацію грошових доходів населення».

Література:

1. Закон України «Про індексацію грошових доходів населення» від 11.10.2017р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1282-12>
2. Індеси споживчих цін на товари та послуги за 2002-2018 рр. Електронний ресурс: <http://www.ukrstat.gov.ua>
3. Закон України «Про оплату праці» від 01.01.2017р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/108/95-вр>
4. Закон України «Про Державний бюджет України на 2018 рік» від 07.12.2017р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2246-19/ed20171207>
5. Закон України «Про Державний бюджет України на 2019 рік» від 23.11.2018р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2629-19>
6. Food price monitoring tool. Eurostat. [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=prc_fsc_idx&lang=en
7. Оплата праці та соціально-трудові відносини. Держстат. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua>
8. Лопушняк, Г.С. Мінімальна заробітна плата: практика України та досвід країн Європейського Союзу / Г.С. Лопушняк // Демографія та соціальна економіка. – В.: ІДСД, 2017. – С. 5-7.
9. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин в Україні від 10.10.2017р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001120-16>

Ямкова Т.

Здобувач вищої освіти Львівського державного університету внутрішніх справ

Грабар Н.М.

Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО СУДУ В УКРАЇНІ ЯК ШЛЯХ ДО ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Сьогодні стрімко розвиваються інформаційні технології та проникають у всі сфери суспільних відносин. Одними із них є правовідносини здійснення правосуддя.

У 2014 р. Україна підписала Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом (далі — ЄС), Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, де у ст. 14 розділу III передбачено, що «співробітництво буде спрямоване, зокрема, на зміцнення судової влади, підвищення її ефективності, гарантування її незалежності та неупередженості та боротьбу з корупцією». Одним із засобів реалізації взятих на себе Україною зобов'язань у межах зазначених вище документів та загалом покращення стану судочинства може стати запровадження електронного правосуддя [1].

На даний момент питання електронного судочинства мало вивчене, але є вчені які займалися вивченням окремих його аспектів. Серед таких вчених: А. Каламайко, М. Бондаренко, Н. Логінова, І. Ізарова, Н. Кушакова-Костицька та ін.

У Цивільно-процесуальному кодексі містяться положення, які визначають ряд заходів щодо впровадження та організації електронного суду в Україні. До них належать, зокрема, такі положення:

1. У судах функціонує Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система.
2. Позовні та інші заяви, скарги та інші передбачені законом процесуальні документи, що подаються до суду і можуть бути предметом судового розгляду, в порядку їх надходження підлягають обов'язковій реєстрації в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі в день надходження документів.
3. Визначення судді або колегії суддів (судді-доповідача) для розгляду конкретної справи здійснюється Єдиною судовою інформаційно-телекомунікаційною системою у порядку, визначеному цим Кодексом (автоматизований розподіл справ).
4. Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система відповідно до закону забезпечує обмін документами (надсилання та отримання документів) в електронній формі між судами, між судом та учасниками судового процесу, між учасниками судового процесу, а також фіксування судового процесу і участь учасників судового процесу у судовому засіданні в режимі відеоконференції.
5. Суд направляє судові рішення, судові повістки, судові повістки - повідомлення та інші процесуальні документи учасникам судового процесу на їхні офіційні електронні адреси, вчиняє інші процесуальні дії в електронній формі із застосуванням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи в порядку, визначеному цим Кодексом та Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.
6. Адвокати, нотаріуси, приватні виконавці, арбітражні керуючі, судові експерти, державні органи, органи місцевого самоврядування та суб'єкти господарювання державного та комунального секторів економіки реєструють офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі в обов'язковому порядку. Інші особи реєструють офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі в добровільному порядку.
7. Особам, які зареєстрували офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі, суд надсилає будь-які документи у справах, в яких такі особи беруть

участь, виключно в електронній формі шляхом їх направлення на офіційні електронні адреси таких осіб, що не позбавляє їх права отримати копію судового рішення у паперовій формі за окремою заявою.

8. Реєстрація в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі не позбавляє права на подання документів до суду в паперовій формі.

Особи, які зареєстрували офіційні електронні адреси в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі, можуть подати процесуальні, інші документи, вчинити інші процесуальні дії в електронній формі виключно за допомогою Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи з використанням власного електронного цифрового підпису, прирівняного до власноручного підпису відповідно до Закону України "Про електронний цифровий підпис", якщо інше не передбачено цим Кодексом.

Особливості використання електронного цифрового підпису в Єдиній судовій інформаційно-телекомунікаційній системі визначаються Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

9. Суд проводить розгляд справи за матеріалами судової справи в електронній формі. Процесуальні та інші документи і докази у паперовій формі не пізніше трьох днів з дня їх надходження до суду переводяться в електронну форму та долучаються до матеріалів електронної судової справи в порядку, визначеному Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

У разі неможливості розгляду справи судом в електронній формі з технічних причин більше п'яти днів, що може перешкодити розгляду справи у строки, встановлені цим Кодексом, справа розглядається за матеріалами в паперовій формі, для чого всі матеріали справи невідкладно переводяться в паперову форму у порядку, встановленому Положенням про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему.

10. Процесуальні та інші документи і докази в паперовій формі зберігаються в додатку до справи в суді першої інстанції та у разі необхідності можуть бути оглянуті учасниками справи чи судом першої інстанції або витребувані судом апеляційної чи касаційної інстанції після надходження до них відповідної апеляційної чи касаційної скарги.

11. Несанкціоноване втручання в роботу Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи та в автоматизований розподіл справ між суддями тягне за собою відповідальність, установлену законом.

12. Єдина судова інформаційно-телекомунікаційна система підлягає захисту із застосуванням комплексної системи захисту інформації з підтверженою відповідністю.

13. Положення про Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему затверджується Вищою радою правосуддя за поданням Державної судової адміністрації України та після консультацій з Радою суддів України [2].

Найбільш активно розвивається проект електронного суду в Київському районному суді м. Одеси. Надіслати електронний документ до суду можна маючи доступ до Інтернету, зареєструвавши свою поштову скриньку на порталі судової влади при наявності електронно-цифрового підпису, адже тільки за умови наявності такого підпису електронний документ буде прийнятий і зареєстрований в суді.

1. Перший етап — реєстрація в системі обміну електронними документами на офіційному веб-порталі «Судова влада».

2. Другий — подача в суд вищезгаданої заявки за допомогою електронної скриньки, яка створюється при реєстрації на зазначеному офіційному порталі, на якому розміщена і типова форма заявки.

У Київському районному суді зазначають, що значним плюсом проекту є залучення інших державних органів до комунікації з судом за допомогою електронних технологій. Так, налагоджено обмін інформацією з органами юстиції, міграційної служби, прокуратури, виконавчої служби, поліції і експертними установами. Завдяки співпраці з Головним управлінням державної міграційної служби в Одеській області вдалося заощадити 91 тисяч гривень на відправку запитів в адресно-довідкового бюро, активно використовується напрямок цивільних справ до експертних установ в електронному вигляді.

Однак, це тільки одинична практика, яка повсюдного поширення не має. Істотним гальмом впровадження нових можливостей «електронізації» є чинне законодавство. Стаття 74 ЦПК України не передбачає можливості сповіщення або виклику осіб, які беруть участь у справі ні смс-повідомленням, ні шляхом направлення судової повістки і повідомлення по електронній пошті [3].

«Електронізація» судочинства відбувається по-різному у інших країнах. Так, суд міста Чженчжоу провінції Хенань (Китай) вперше провів судовий процес з використанням популярного в країні інтернет-месенджера WeChat [4].

У Великобританії створюється єдина система онлайн-судів (Onlinedisputeresolutionsystem), призначена для розгляду найбільш розповсюджених цивільних позовів до 25 тис. фунтів.

Розвинений обмін процесуальними документами в Норвегії, де електронний суд реалізований через закриту систему електронного порталу. В Литві учасники господарських та цивільних спорів мають можливість користуватися публічним пошуком розподілу справ, судових рішень, формувати та надавати суду електронні процесуальні документи, знайомитися з матеріалами справи, слухати аудіозаписи судових засідань [5].

Досвід зарубіжних держав показує, що електронний суд дає багато своїх переваг, серед яких, зокрема, більша ефективність розгляду справ та збереження державних коштів. Україна поступово наближається до світових та європейських стандартів, що потребує вдосконалення національного законодавства.

Література:

1. Ханик-Посполітак Р. Запровадження електронного правосуддя у цивільному судочинстві України. ПравоУкраїни. 2017. №8. С.122
2. Цивільно процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
3. Електронне правосуддя: Україна і світовий досвід . URL: <http://loyer.com.ua/uk/elektronne-pravosuddya-ukrayina-i-svitovij-dosvid-vprovadzhennya/>
4. Голубєва Н.Ю. Монографія: Актуальні питання цивільного судочинства у світлі судової реформи в Україні. Одеса. Юридична література. 2017. С.27
5. Електронний суд: міф чи реальність? URL:<http://jur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/elektronniy-sud-mif-chi-realnist.html>

Abikenova G.B.

master of laws, senior lecturer, doctoral student
Ye.A. Buketov Karaganda State University,
Karaganda, Kazakhstan

On the issue of protecting the rights of minors in the Republic of Kazakhstan

History shows that each generation needs to protect the rights of the individual, that mankind still does not know the situation in which efforts would not be required to protect the rights of the individual, and that slogans about a happy childhood, not supported by legislative acts and not based on a just and strong state policy in the interests of children, on the full material and financial support, ensuring the normal development of the younger generation, remain empty declarations.

Foreign thought, compared with the domestic one, had previously realized the importance of the problem of children's rights, and international law also began to provide for special measures to protect the most vulnerable groups of society, all those who do not have equal opportunities to protect their rights. Primarily this category includes children. Immediately after the First World War, the International Association for the Care of Children was established within the framework of the League of Nations. In 1924, the Geneva Declaration of the Rights of the Child was adopted. In 1945, the UN General Assembly created the UN Children's Fund (UNICEF). In 1959, the UN declared the Declaration of the Rights of the Child.

Moreover, if in the Declaration of the Rights of the Child of 1924 children were considered solely as an object of protection, then the Declaration of the Rights of the Child of 1959 showed a tendency to recognize the child as a subject of rights, as evidenced by its individual provisions [1]. On November 20,

1989, the UN General Assembly unanimously adopted the Convention on the Rights of the Child, enshrining it as a subject of rights [1]. The Convention enshrines the various rights of the child - civil, political, economic, social and cultural, never before united in a single document. Its provisions take into account the diversity of cultures, traditions, religions, levels of economic development of various countries. All this, as well as the existence of a mechanism to monitor compliance with the provisions of the Convention, makes this document a unique tool for protecting the rights of the child. The Convention on the Rights of the Child has created a new model of attitudes towards children, has triggered a change in the position of the child in the family and society. The opinion expressed in this connection is of interest that “none of modern jurists doesn’t dispute more the fact that a child is an independent carrier of rights — a special subject of law” [2; p.219].

Analyzing the legal status of a minor, it should be noted that various scientists in the structure of the legal status (position) of the individual includes a different set of elements [3]. These authors distinguish such elements as (legal principles, citizenship, general legal capacity, legitimate interests, a guarantee system, legal liability, etc.).

Protection is a complex system of measures applied to ensure the free and proper realization of subjective rights, including judicial protection, legislative, economic, organizational, technical and other means and measures, as well as self-defense of civil rights[4]. Consequently, protection is a substantial, institutional phenomenon, and assertion is functional, instrumental. At the same time, both protection and assertion are ways of ensuring subjective rights [5, p.27].

Legal support is inextricably linked with the warranty (summarizing the concept, meaning a set of guarantees) of the realization of subjective rights in the process of their exercise. Under guarantees should be understood the obligations of the state to create the necessary conditions and provide appropriate means to ensure the actual implementation and full protection of the rights and freedoms of everyone (economic, political, ideological and legal guarantees). Therefore, guarantees, along with protection and assertion, are also one of the ways to ensure subjective rights.

Moreover, they are not only a way of ensuring the actual realization of rights, but also including the way of the protection and defense of subjective rights themselves. And the provision, in our opinion, is a free and proper, real and real, actual realization of subjective rights, achieved with the help of a set of guarantees, protection and assertion. Thus, “protection” includes “assertion”, and together with “warranty” with their help, “ensuring” the rights of the child are achieved [5, p.28].

The mechanism for protecting of the rights of the child should be understood as the system of interacting social and legal means used to ensure the realization of his rights. In other words, this is a system of means of social and legal protection of the rights of the child. At the same time, social protection is a system of economic, organizational, legal measures guaranteed by the state, providing children with conditions for overcoming a difficult life situation. And the concept of legal protection can be described as ensuring the rights and legal interests by legal means.

Ensuring the functioning of this mechanism largely depends on the effectiveness of the activities of entities that protect the rights of the child and the forms they implement. The complexity of the problem here lies, firstly, in the fact that there is no single system of subjects focused only on solving this socially important task. The second problem is the lack of interaction between the bodies designed to protect the rights of the child, that it is not possible to unite the links of a single mechanism of protection into one chain and distribute competences between them in accordance with the branches and levels of government, eliminating duplication and parallelism in work.

In Chapter 2 of the Constitution “Rights and freedoms of a person and a citizen”, the concepts “child” and “children” are used only in Art. 27, which enshrines the obligation of the state and parents to take care of children, in other norms the child is implied as a subject of legal relations and is included in the terms “citizen”, “everyone” [4].

Since February 16, 1994, the Republic of Kazakhstan is a party to the UN Convention «On the Rights of the Child». It considers a minor as a person endowed with relevant rights, capable to a certain extent of their self-realization and protection [5].

The Law of the Republic of Kazakhstan of August 8, 2002 No. 345-II “On the Rights of the Child in the Republic of Kazakhstan” (as amended up to 01.10.2017, consistently consolidated this approach to the child in accordance with the provisions of the UN Convention «On the Rights of the Child», by the

Constitution of the Republic of Kazakhstan and the obligations of the Republic of Kazakhstan to ensure the full protection of the rights and legal interests of the minor [6].

Accordingly, from the mid-1990s, the regulatory legal framework on the protection of children's rights in the Republic of Kazakhstan began to undergo significant changes of a progressive nature that met the norms of international law and allowed to establish a certain legal status of minor citizens, subjects of legal reality.

When solving the priority problems of forming and strengthening the status of a child as a special subject of legal relations, a clear mechanism should be developed to establish the moment of birth of a person as the beginning of his life and legal capacity; expand and tighten the norms ensuring the child's right to life at earlier stages of its development, as well as make some additions to the legal norms establishing the equality of the child with other subjects of law.

Summing up the issue of legal regulation of the protection of the rights and freedoms of minors, we see the following **results**:

firstly, the principle of the priority of childhood, declared at all levels of government, is not fully realized at any of them;

secondly, there are three levels of legislation regulating the constitutional and legal status of minors: international, republican, regional;

thirdly, the current legislation of the Republic of Kazakhstan basically corresponds to the generally accepted principles and norms of international law, however, for the effectiveness of its implementation it is required to eliminate the existing gaps.

fourthly, inconsistencies of legal installations and the implementation of their content into life in this sphere of protection of the interests of the child; the lack of state control over the observance of the personal rights of the child in the family hampers the development of the whole society as a whole;

Fifthly, the absence of strict civil and legal responsibility of those who are obliged not only to ensure the realization of the personal rights and freedoms of children, but also those who are aware of their violation, undermine confidence in the institution of state bodies and their officials.

Discussion: Formally, the concepts "child" and "minor" are identical. At the same time, according to the observations of some scientists, the concept of "child" is more spacious in its content than the concept of "minor", despite the fact that from a legal point of view, the concepts of "child" and "minor" are identical. If the first concept contains a characteristic of a very important stage in a person's life, the latter focuses attention primarily on the lack of a certain quality in a person, namely that the person has not reached a certain age line. On this basis, the concept of "minor" is used primarily in criminal, civil, administrative law (that is, in relevant legislation, in which such a formal aspect as age is of essential importance). In other branches of law, such as family law, for example, the term "child" is primarily used. The terms "child" and minor are used in constitutional law.

Thus, the distinction between the terms "child" and "minor" consists in the scope of opportunities to realize their legal rights and obligations due to psychological maturity.

Conclusions: In our opinion, the following proposals will contribute to solving the above problems:

1. legislative consolidation of the legal status of the child in the Constitution of the Republic of Kazakhstan;
2. creation of a unified regulatory act governing the rights of the child;
3. strengthening the responsibility of those responsible for ensuring the rights of the child or issues relating to their protection, that is, eliminating the formalistic approach of officials and organizations in general in solving problems of protecting motherhood and childhood;
4. increasing the share of resources allocated for child support;
5. development of the system of legal education of children and parents, raising the level of their legal awareness.

When translated into practice these proposals, we believe, the effectiveness of legislation regulating the legal status of children will increase, the mechanism of protection and realization of their rights will improve.

References:

1. Kobilova S.A., Leont'eva E.A. (1999) *Prava rebenka i garantii ih zashhity v mezhdunarodnom i rossijskom zakonodatel'stve.*[Children's rights and guarantees of their protection in international and

Russian legislation]. *Publichnoe i chastnoe pravo: problemy razvitija i vzaimodejstvija, zakonodatel'nogo vyrazhenija i juridicheskoj praktiki: sb.materialov Vserossijskoj nauchno–prakticheskoj konferencii 23-24 aprelja 1998 g.*[Public and private law: problems of development and interaction, legislative expression and legal practice: Materials of the All-Russian Scientific Practical Conference April 23-24, 1998]-(pp. 216-221) Ekaterinburg, 1999. [in Russian].

2. E.A. Lukasjeva, et al (1996). *Obshhaja teorija prav cheloveka*. [The General Theory of Human Rights] Moscow: Norma. [in Russian].

3. *Konstitutsiia Respubliki Kazakhstan ot 30.08.1995 g. (s izmeneniiami i dopolneniiami ot 7.10.1998 g., 21.05.2007 g., u 02.2.2011 g., 10.03.2017 g.)*. [Constitution of the Republic of Kazakhstan]. (n.d.) www.akorda.kz. Retrieved from: http://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution [in Russian].

4. Abramov V.I. (2007) *Prava rebenka i ih zashhita v Rossii: obshheteoreticheskij analiz: Avtoreferat dissertacii na soiskanie uchenoj stepeni doktora juridicheskikh nauk*. [Children's rights and their protection in Russia: a general theoretical analysis: Doctor's legal sciences abstract]. - Saratov, 2007. – 55p. [in Russian].

5. *Konvencija o pravah rebenka ot 20 nojabrja 1989 g.* [The Convention on the Rights of the Child of November 20, 1989 [http](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml)] (n.d.):http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml. [in Russian].

6. *Zakon Respubliki Kazakhstan ot 8 avgusta 2002 goda № 345-II «O pravah rebenka v Respublike Kazakhstan» (s izmeneniiami i dopolneniiami po sostoianiiu na 01.01.2019 z.)*/ - On the Rights of the Child in the Republic of Kazakhstan" (with changes and additions as of 01.01.2019) - (n.d.) [www.adilet.zan.kz](http://adilet.zan.kz). Retrieved from: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z020000345> [in Russian].

ЗМІСТ

Передмова	3
Заика Ю.А. Рецепция римского частного права как элемент интеграции в право Европейского Союза	5
Шишка Р.Б. Житлове добросусідство: проблеми практики	7
Андрієнко І.С. Інститут приватних виконавців: «за» та «проти»	8
Андрушко К.Ч., Хацук Ж.В. Новые противоречия в защите авторских прав на едином цифровом рынке в Европейском Союзе	11
Богустов А.А. Индустриальный публичный сервитут и ограничение действия принципа свободы договора	13
Будяченко О.М., Уварова О.Ю. Деякі питання знеліснення на території України	14
Бутинська Р.Я., Клибус І.І. Проблеми становлення та функціонування ринку земель сільськогосподарського призначення в Україні .	16
Вайда Т.С. Вплив міжнародних норм на належне забезпечення Національною поліцією України дотримання прав громадян на мирні зібрання (на прикладі «основних принципів застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку»)	18
Вовк М.З. Правове регулювання електронних печаток	20
Герасимчук М.А., Ільків Н.В. Агрохолдинг в Україні	22
Грабар Н.М., Юрчук І.С. Правове регулювання добровільного страхування за цивільним законодавством	25
Даниленко С.К. Засади добросовісності та справедливості в цивільному праві	27
Демидова І.А. Развитие национальной правовой системы в условиях глобализации: тенденции и перспективы	28
Демків Р.Я. Міжнародні стандарти щодо права інтелектуальної власності	30
Дзюма В.І., Мокрицька Н.П. Новели правового регулювання укладення трудового договору за проектом трудового кодексу України ..	32
Зайцев О.Л. Помилка в недійсному правочині	34
Ільків Н.В., Лісовська В.Ю. Кодифікація аграрного законодавства	36
Кашперський Р.В. Вимоги до доказів у справах окремого провадження	38

Костова Н.І. Інформація з обмеженим доступом або формування правового режиму об'єктів інформатики	39
Кройтор В.А. Виконання судових рішень як невід'ємна частина фундаментального права людини на справедливий судовий розгляд	40
Кузніченко О.В., Чуприна А.М. Щодо гендерної рівності в органах Національної поліції	42
Куніцький Є.В. Мирова угода у цивільному процесі	44
Курило Т.В. Правовий статус органів опіки та піклування за сімейним законодавством України	45
Кучер В.О. Поняття публічного порядку у цивільних правовідносинах	48
Маковій В.П. Часові обмеження у договорах з передачі майна у власність	49
Максимів Д.В., Дутко А.О. Мирова угода в цивільному судочинстві: вітчизняний та міжнародний досвід	52
Мамедов Рашад Юсиф оглы Некоторые вопросы определения понятия трудового договора в современном трудовом праве Азербайджанской Республики	54
Мелех Б. В. Правові засоби забезпечення екологічної безпеки сільськогосподарської продукції	57
Мелех Л.В., Наливайко І.М. Правовий статус учасників провадження у справі про банкрутство, які пов'язані з особою боржника	59
Микитюк С.О. Теоретичні та практичні аспекти оцінки соціальної ефективності реєстраційної діяльності	62
Мирза С.С. Комунальні послуги як різновид об'єктів цивільних прав	64
Мицкевич Е.В., Хацук Ж.В. Безопасность интернет платежей	66
Мокрицька Н.П., Іщенко С.Ю. Надомництво для осіб з інвалідністю: зарубіжний досвід для України	68
Ніколаєнко І.Р. Співвідношення категорій відповідальності та правових наслідків неналежного виконання договірних зобов'язань з перевезення пасажирів у міському та приміському сполученні	70
Парасюк В.М. Деякі міркування щодо охорони особистого життя людини	72
Парасюк М.В., Цекот А. До питання запровадження досвіду зарубіжних країн щодо здійснення права на спадкування	74

Писаренко М.О. Щодо питання про місце договору в структурі цивільного правовідношення	76
Піляк Н.І. Захист прав малолітніх (неповнолітніх) під час розгляду цивільної справи	78
Прудка Л.М. Психологічні передумови заподіяння моральної шкоди	79
Пушко Н.В. Современные направления совершенствования законодательства о банкротстве в Республике Беларусь ...	82
Резніченко С.В., Крутій М.О. Інститут емансипації за законодавством України	84
Самойленко Г.В., Свіденко А.О. Правове регулювання міських та міжміських перевезень пасажирів: Україна та міжнародний досвід	86
Середницька І.А., Коропатов О.М. Деякі аспекти інституту спадкування за чинним законодавством України	88
Скрипник В.Л. Поняття послуги за законодавством України і Європейського Союзу	91
Софіюк Т.О. Право на захист персональних даних як право людини третього покоління	93
Сухарєва А.О. Порука, як спосіб забезпечення виконання зобов'язань	95
Топчій Ю.М. Комунальне поліціювання (community policing): становлення нової стратегії поліцейської діяльності	97
Туркот О.А., Рубай Х.М. Щодо визначення поняття «банкрутство суб'єктів господарювання»	100
Фещин Ю.Р., Дутко А.О. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів	101
Хацук Ж.В. Государственное регулирование инвестиционной деятельности в Республике Беларусь	103
Церковна О.В., Рулевський М.Ю. Вільне волевиявлення як умова дійсності правочину	106
Шаповал Л.І. До питання великої немайнової цінності дарунка	108
Шипіш С.І., Мокрицька Н.П. Мінімальна заробітна плата в Україні: підвищення стандартів до світового рівня	110
Ямкова Т., Грабар Н.М. Запровадження електронного суду в Україні як шлях до євроінтеграції	112
Abikenova G.B. On the issue of protecting the rights of minors in the Republic of Kazakhstan	114
Зміст	118

Наукове видання

**ВПИЛИВ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ТЕНДЕНЦІЙ НА РОЗВИТОК
НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА**

Матеріали Міжнародної
науково-практичної інтернет-конференції
28 лютого 2019 р.

Матеріали опубліковані в авторській редакції

Підписано до друку 27.02.2019. Формат 60x90/8. Папір офсетний.
Гарн. «Times New Roman» Друк цифровий. Ум. друк. арк. 18,5.
Наклад 100 прим.
Видавництво ОДУВС
м. Одеса, вул. Успенська, 1
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 3507 від 25.06.2009 р.
тел. 0487431393; 0949464393 email – ndrVV1@gmail.com