

Міністерство освіти і науки України
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника»
Навчально-науковий юридичний інститут

**Щорічна Всеукраїнська наукова
студентська конференція**

**«Законодавство
України: погляд
молодих правників»**

30 квітня 2020 року

Івано-Франківськ, 2020

ББК 67.9(4УКР)

34

Редакційна колегія:

Васильєва В.А. - директор навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», Заслужений юрист України, доктор юридичних наук, професор;

Микитин Ю.І. - заступник директора навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», доцент кафедри кримінального права, кандидат юридичних наук, доцент;

Козич І.В. - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права;

Квасниця С.М. - завідувач інформаційно-видавничого відділу навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника»;

Винник Й.В. - голова Івано-Франківського осередку Ліги студентів Асоціації правників України.

34 Законодавство України: погляд молодих правників [Текст] : Матеріали щорічної Всеукраїнської наукової студентської конференції (30 квітня 2020 року). - Івано-Франківськ, 2020. - 201 с.

У збірник включені тези доповідей учасників Всеукраїнської наукової студентської конференції «Законодавство України: погляд молодих правників», яка відбулася 30 квітня 2020 року на базі навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника».

Теоретичні положення і рекомендації учасників конференції щодо удосконалення законодавства України стануть ще одним кроком на шляху розвитку правової думки, формування молодих правників.

ББК 67.9(4УКР)

© Навчально-науковий юридичний інститут ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2020

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО; ПОЛІТИКА В СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Бабенко В.С.

ОСОБЛИВОСТІ СПРОЩЕНОГО ПРОВАДЖЕННЯ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ СПРАВИ

Судочинство довгий час залишалося найбільш консервативною сферою функціонування держави, але глобальні зрушення у відносинах влади і людини, що відбуваються нині, сучасні процеси євроінтеграції та глобалізації зумовили необхідність перегляду традиційної процесуальної форми як універсального засобу відправлення правосуддя. Так, однією із нещодавніх новел процесуального законодавства є запровадження спрощеного позовного провадження.

Слід зауважити, що реалізація ідеї спрощеного адміністративного судочинства в Україні здійснюється без належного наукового підґрунтя. Численні, але безсистемні зміни і доповнення Кодексу адміністративного судочинства України зумовлюють не виправдану диференціацію проваджень в окремих категоріях справ, колізії між процесуальними інститутами, що, як наслідок, ускладнює судову практику.

Дослідженням справ спрощеного провадження в адміністративному судочинстві приділяли увагу такі вітчизняні вчені, як: Т. Весельська, Н. Громошина, І. Завальнюк, С. Короед, З. Папулова, Д. Роженко, Н. Сакара, О. Ткачук, С. Чуча, О. Шадловська та інші.

Проблема спрощеного провадження вимагає комплексного теоретичного дослідження, зокрема, вирішення таких фундаментальних питань, як особливості реалізації принципів адміністративного судочинства, статусу учасників процесу, визначення критеріїв відповідності процесуальної форми особливостям справи та меж її спрощення, умов застосування спрощеного провадження як альтернативної форми розгляду і вирішення справи. Вирішення цих питань дозволить визначити оптимальну модель спрощеного адміністративного судочинства в Україні та мінімізувати ускладнення у ході завершального етапу судової реформи, пов'язаного з оновленням процесуального законодавства.

Слід визнати, що існуючі нині спрощені провадження суттєво наблизили процесуальне законодавство України до світових стандартів ефективності функціонування судової системи. Водночас, Кодекс адміністративного судочинства України, як і будь-який інший нормативно-правовий акт, не є досконалим, у зв'язку з чим потребує відповідних доповнень, змін та уточнень [1]. Разом із тим, в науковій літературі наголошується, що численні зміни до Кодексу адміністративного судочинства України, які здійснюються від самого початку функціонування адміністративної юстиції в Україні, свідчать, що окремі безсистемні зміни лише збільшують кількість суперечностей і колізій. Відтак, найбільш ефективним, хоча і досить складним кроком є повне оновлення процесуального законодавства – прийняття нової редакції Кодексу адміністративного судочинства України [2, с. 8].

Можна довіряти досвіду європейських країн, в яких спрощене судочинство застосовується на безальтернативній основі, і продовжити цю тенденцію у вітчизняному адміністративно-процесуальному законодавстві.

Варто також впровадити систему однотипних процесуальних бланків (у тому числі, в електронній формі), які сприятимуть здешевленню процесу, у тому числі й щодо витрат на правову допомогу. Такі бланки, правила їх заповнення, а також загальна інформація про спрощене провадження (прядок, строки, наслідки тощо) мають бути розміщені на стендах у судах, а також на веб-порталі судової влади. Крім того, європейський досвід показує необхідність проведення широкої роз'яснювальної роботи для доведення до громадян можливостей і переваг спрощеного порядку розгляду судових справ [3, с. 140].

Глава 10 Кодексу адміністративного судочинства України, яку присвячено врегулюванню питань спрощеного провадження, свідчить, що це провадження фактично залишається неоднорідним і поєднує в собі декілька відокремлених форм.

По-перше, це, так би мовити, «загальне спрощене провадження», яке досить детально регламентовано для справ невеликої складності.

По-друге, не названа процесуальна форма (майже абсолютний аналог спрощеного провадження), передбачена для справ, пов'язаних із:

1) оскарженням бездіяльності суб'єкта владних повноважень або розпорядника інформації щодо розгляду звернення або запити на інформацію;

2) оскарженням фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг;

3) припиненням за зверненням суб'єкта владних повноважень юридичних осіб чи підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців у випадках, визначених законом, чи відміни державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців;

4) стягненням грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єкта владних повноважень, щодо яких завершився встановлений цим Кодексом строк оскарження та сума яких не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;

5) оскарженням фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію [1].

Навіть із переліку справ, щодо яких застосовується спрощене провадження в безальтернативному порядку із додатковими «спрощеннями» процесуальної форми, можна говорити про перенесення до нової редакції Кодексу адміністративного судочинства України відомої процесуальної форми – скорочене провадження.

По-третє, термінове провадження в адміністративних справах. Цей вид провадження формується шляхом:

1) визначення процесуальних інститутів, які мають особливості при розгляді і вирішенні справи (повідомлення учасників справи про дату, час та місце розгляду окремих категорій адміністративних справ; подання заяв по суті справи в окремих категоріях адміністративних справ; обчислення процесуальних строків в окремих категоріях адміністративних справ; проголошення та вручення судових рішень в окремих категоріях адміністративних справ; апеляційне та касаційне оскарження судових рішень в окремих категоріях адміністративних справ);

2) визначення категорій справ, на яких поширюються додаткові процесуальні вимоги (майже усі відокремлені справи, передба-

чені Кодексом адміністративного судочинства України, навіть зі збереженням відповідних формулювань, переходять до категорії «термінові справи») [4, с. 66].

По-четверте, виокремлюються провадження, відповідно, у зразкових і типових справах, яке також з упевненістю можна зарахувати до спрощених проваджень.

Отже, структура спрощеного провадження у новій редакції Кодексу адміністративного судочинства України змінюється: до неї додаються нові відокремлені провадження, а деякі відомі спрощені процесуальні форми фактично існують, але не виокремлюються. У цьому зв'язку, окрім спрощеного провадження слід також згадати про непозовне провадження.

Справи, які розглядаються згідно з чинним Кодексом адміністративного судочинства України у непозовному провадженні, передбачають окреме правове регулювання, але ні у загальній частині, ні у спеціальній частині не згадуються. Більше того, для справ за зверненням органів доходів і зборів навіть збережена спеціальна форма звернення до суду – заява, а не позовна заява.

1. Кодекс адміністративного судочинства: Закон України від 06 липня 2005 року. Офіційний вісник України. 2005. № 32. Ст. 11.
2. Завальнюк І.В. Спрощене провадження в адміністративному судочинстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2017. 22 с.
3. Коройд С.О. Інститут спрощеного позовного провадження за проектом нової редакції Кодексу адміністративного судочинства України. Науковий вісник публічного та приватного права. 2017. Вип. 2. С. 138–142.
4. Берназюк Я.О. Спрощене позовне провадження в адміністративному судочинстві: практика Верховного Суду та ЄСПЛ. Науковий вісник публічного та приватного права. 2018. Вип. 52. С. 65-69.

Біла Р.В.

ОСНОВНІ НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ НА ОСНОВІ ДОСВІДУ КРАЇН-ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Важливим компонентом захисту індивідуальних і колективних прав і законних інтересів, у тому числі від будь-якого роду протиправних посягань, виступає безпосереднє застосування норм кримінального процесуального законодавства в процесі діяльності компетентних органів державної влади - в першу чергу пра-

воохоронних органів і органів судової системи, яке в найбільш загальному вигляді втілено в змісті державної кримінально-процесуальної політики.

Кримінально-процесуальна політика – це напрямок діяльності правотворчих і правозастосовних органів щодо вироблення і застосування форм реалізації норм кримінального права на всіх етапах і здійснення кримінального судочинства [1, с. 21].

Європейські співтовариства займалися спочатку тільки питаннями економічної інтеграції, перші кроки в напрямку європейської кримінально-процесуальної політики здійснювалися в рамках іншої інтеграційної організації - Ради Європи, під егідою якої в 1949 р. було засновано спеціальний комітет з проблем злочинності. Починаючи з 1950-х рр. в рамках Ради Європи було підготовлено дуже багато угод з різних питань кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого права, зазвичай під назвою «конвенція».

Джерелом права, в якому закріплювалися норми кримінально-процесуальної політики, подібно до Ради Європи, служили також конвенції та угоди між державами-членами, наприклад: Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 року, Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах 1959 року, Європейська конвенція про міжнародну дійсність кримінальних вироків 1970 року, Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах 1972 року, Конвенція про передачу засуджених осіб 1983 року тощо, які ратифіковані Україною.

Найбільш великим внеском у становлення кримінальної процесуальної політики ЄС стали Шенгенські угоди 1985 і 1990 рр., які спочатку уклали п'ять держав-членів (Франція, ФРН, Бельгія, Нідерланди, Люксембург), а сьогодні повністю або частково поширюють силу на весь ЄС і деякі асоційовані держави з числа третіх країн.

Розвиток кримінально-процесуальної політики сприятиме посиленню і полегшенню зближення і співпраці між правоохоронними органами як держав-членів, так і союзних органів у правоохоронній сфері. Слід створити правові основи, що дозволяють прийняття загальних правил щодо конкретних елементів кримінально-процесуального законодавства щодо транскордонних процедур, а також необхідних для забезпечення застосування взаємного визнання судових рішень і вироків, і в цілях гарантій

ефективності спільних інструментів поліцейського і судового співробітництва, створених в ЄС.

Для посилення принципу взаємного визнання між державами та одночасного вдосконалення внутрішньої політики при провадженні в кримінальних справах важливо закріпити єдині процедури щодо доказів у кримінальному процесі, які б дозволяли визнавати доказ, отриманий в одній державі-члені, допустимим доказом при провадженні у кримінальній справі в іншій державі.

Також важливою гарантією для посилення принципу взаємного визнання є закріплення єдиних мінімальних гарантій прав обвинувачених і підозрюваних в кримінальному процесі.

Отже, пріоритетними завданнями подальшого реформування кримінальної процесуальної політики України є вивчення і узагальнення досвіду іноземних держав у частині врегулювання кримінальних процесуальних відносин, зокрема:

1) виявлення тих положень, які не забезпечують ефективний захист суспільства взагалі і окремих його членів від злочинних проявів та відновлення прав, порушених злочином;

2) розробка концептуальних засад реформування кримінальної процесуальної політики;

3) визначення орієнтирів її реформування;

4) узагальнення результатів наукових досліджень європейського досвіду законотворення у царині кримінального судочинства з урахуванням національних традицій у кримінальному процесуальному законодавстві [3].

Характеризуючи стан сучасної кримінально-процесуальної політики України, варто сказати про те, що побудувати її сьогодні у відриві від процесів, які відбуваються в європейській і світовій спільноті, практично не можна і не треба. Свідченням цього є відсутність в КПК України спеціального розділу, який мав би бути присвячений міжнародному співробітництву в сфері кримінального судочинства [2].

Таким чином, кримінально-процесуальна політика як підсистема державної правової політики боротьби зі злочинністю повинна розроблятися на такому рівні, який би виражав надію на визначену стабілізацію, на те, що в її основі буде не лише кількісне законодавство (насамперед, кримінально-процесуальне), але й належна правозастосовча практика судових і правоохоронних органів, яка буде відповідати всім вимогам як у сфері боротьби

зі злочинністю, так і в сфері охорони прав і захисту загальнолюдських цінностей [2].

Отже, останніми роками на європейському рівні впроваджуються нові підходи до протидії злочинності, спрямовані на більш ефективну діяльність правоохоронних органів у цій сфері. Нині підвищується роль міжнародного співробітництва для України. Вважається, що плідна співпраця різних країн у сфері боротьби зі злочинністю сприяє їх більш ефективній роботі. Узгоджена між усіма країнами-членами ЄС стратегія правоохоронної діяльності допоможе кардинально змінити підходи силових відомств від реактивного до запобіжного, дозволить зосередитись на зменшенні сприятливих можливостей як для злочинців, так і окремих організованих злочинних спільнот, що в майбутньому дозволить вдосконалити кримінальну процесуальну політику як на міжнародному, так і на національному рівні.

1. Красій М.О. Політика в сфері боротьби зі злочинністю: взаємозв'язок кримінально-правової та кримінально-процесуальної підсистем : дисертація // Прикарпат. нац. ун-т ім. В. Стефаника. - Івано-Франківськ : 2018/ - 21 с. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://idpnan.org.ua/files/2018/krasiy-m.o.-politika-v-sferi-borotbi-zi-zlochinnistyu- vzaemozv_yazok-kriminalno-pravovoyi-ta-kriminalno-protseualnoyi-pidsistem_-d.pdf
2. Загурський О.Б. Питання Кримінально-процесуальної політики України // наук. ст. / Вісник Академії адвокатури України. - 2011 - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [file:///C:/Users/%D0%92%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B4%D1%8F/Downloads/vaau_2011_3_22%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/%D0%92%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B4%D1%8F/Downloads/vaau_2011_3_22%20(1).pdf)
3. Шило О.Г. Концептуальні основи побудови сучасного кримінального процесу України: монографія / за заг. ред.: Шило О.Г. / Харків. – 2016 - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://ivpz.kh.ua/wp-content/uploads/2019/02/monografia_12_10_18.pdf

Бурштинська Д.І.

ДІЯЛЬНІСТЬ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ В ПЕРІОД ЗАПРОВАДЖЕННЯ КАРАНТИНУ

Згідно п. 1 постанови Кабінету Міністрів України «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» від 11 березня 2020 р. № 211, з 12 березня 2020 р. до 11 травня 2020 р. на всій території України встановлено карантин [1].

Карантин – адміністративні та медико-санітарні заходи на обмеження контактів інфікованої або підозрілої на інфікування особи (осіб), тварини, рослини, вантажу, товару, транспортного засобу, населеного пункту, на рівні країни або між державами, які застосовують для запобігання поширенню деяких інфекційних хвороб [2].

В період дії карантину Верховною Радою України було прийнято ряд рішень для оптимізації своєї діяльності та адаптації до нових реалій. Так, 30 березня 2020 року, на позачерговому засіданні Верховної Ради України було прийнято зміни до Закону України «Про комітети Верховної ради України» (проект №3277), відповідно до яких на період дії карантину пандемії коронавірусної хвороби (COVID – 19), комітети можуть проводити свої засідання в режимі відеоконференцій з можливою трансляцією на офіційному веб-сайті ВРУ.

На період дії карантину Верховна Рада України працює лише у режимі роботи в комітетах, комісіях, депутатських фракціях (депутатських групах). Такі зміни внесено до постанови Верховної Ради України «Про деякі питання організації роботи Верховної Ради України на період дії карантину в Україні». Нагадаємо, що робота парламенту у звичних умовах складається із засідань Верховної Ради, засідань комітетів та комісій, що проводяться у період між пленарними засіданнями, роботи народних депутатів у депутатських фракціях (депутатських групах) та з виборцями.

Для проведення дистанційного засідання, попередньо, потрібно отримати згоду від більшості складу відповідного комітету. Така згода надається персонально кожним депутатом голові комітету з використанням єдиної автоматизованої системи та накладенням кваліфікованого електронного підпису. Дистанційне засідання комітету, вважатиметься повноважним у разі приєднання за допомогою службового планшета до такого засідання – відеоконференції більшості від затвердженого складу відповідного комітету.

Для прикладу, для повноважності засідання Комітету з питань свободи слова необхідна згода трьох депутатів – членів комітету, для Комітету з питань фінансів, податкової та митної політики – потрібна згода мінімум 17 членів комітету. Засідання комітету в режимі відеоконференції супроводжуватиметься веденням протоколу та стенограми засідання, що будуть опубліковані на офіційному веб-сайті Верховної Ради України. Голосувати члени комітету будуть особисто шляхом підняття руки та вислов-

лення своєї позиції «за», «проти» чи «утримався». Підрахунок голосів здійснюватиметься секретарем комітету або іншим членом комітету. Рішення та протоколи засідань комітетів на період дії карантину підписуватимуть з використанням кваліфікованих електронних підписів. Всі акти, прийняті на дистанційних засіданнях комітету мають бути опубліковані на офіційному веб-сайті Парламенту. Після завершення карантину, комітети матимуть десять робочих днів для оформлення всіх актів та протоколів дистанційних засідань комітетів у паперовій формі.

Також, Верховною Радою України були прийняті рішення для підтримки населення та бізнесу в умовах карантину. 30 березня прийнято Закон №3275 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів, спрямовані на забезпечення додаткових соціальних і економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-2019)».

Прийнятий закон передбачає:

- 1) введення підтримки для працівників і роботодавців в умовах поширення коронавірусу;
- 2) розширення підстав для продовження процесуальних строків, встановлених судом або законом;
- 3) забезпечення виконання судових рішень;
- 4) введення відповідальності за вчинення суспільно-небезпечних діянь в умовах поширення COVID-19 [3].

Законом також вводиться забезпечення здійснення виплати соціальної допомоги, продовження терміну звернення за соціальною допомогою і термінів виплат соціальної допомоги, а також - відстрочка подання звітів, статистичної інформації до контролюючих органів. Крім того, вводиться тимчасове спрощення виробництва продукції, необхідної для протидії поширенню коронавірусу і спрощення процедури її закупівлі.

Верховною Радою був прийнятий закон про забезпечення лікування коронавірусу [4].

31 березня 2021 року Верховна Рада України ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення» № 552-ІХ. Документ передбачає формування законодавчого поля для запровадження ринкового обігу земель сільськогосподарського призначення. Закон, що його підписав Глава держави, дасть змогу забезпечити реалізацію конституційних прав громадян на вільне розпорядження своєю власністю та створити прозорі умови для

набуття у власність земельних ділянок сільськогосподарського призначення громадянами України.

Таким чином, в період дії карантину Верховною Радою України було прийнято ряд антикризових законів спрямованих на захист прав фізичних та юридичних осіб. Також змінено підходи до роботи самої Верховної Ради із врахуванням умов карантину. Проте, існують питання щодо належного дотримання окремих прав людини та їх гарантування.

1. *Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: постанова Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020 р. № 211.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF> (дата звернення: 29.04.2020)
2. *Карантин.* Матеріал з Вікіпедії. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%82%D0%B8%D0%BD> (дата звернення: 29.04.2020)
3. *Про деякі питання організації роботи Верховної Ради України на період дії карантину в Україні: постанова Верховної Ради України від 17.03.2020 № 534-IX.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/534-20> (дата звернення: 29.04.2020)
4. *Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення лікування коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 30.03.2020 № 539-IX.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/539-20> (дата звернення: 29.04.2020).

Гафтуняк Н.В.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ БРОКЕРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У НАЦІОНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ТА ВІТЧИЗНЯНІЙ ДОКТРИНІ

З початку становлення України як незалежної держави істотного переосмислення та реформування зазнали більшість сфер сучасного суспільного життя. Зміна підходів до основоположних засад формування публічної влади, активізація ринкових відносин в Україні, розвиток інститутів приватної власності та юридичної особи, прагнення національного товаровиробника до активної міжнародного співробітництва та зовнішньоекономічної діяльності, а також інші чинники подібного типу викликали трансформаційні процеси соціально-економічного, а, відтак, й правового характеру, наслідком яких став розвиток нових або істотно видозмінених сфер підприємницької діяльності та їх нормативно-правове регулювання. Саме такою є брокерська діяльність,

яка, будучи цілісним явищем, має власні ознаки та особливості залежно від сфери здійснення. Адже сьогодні така діяльність активно реалізується у страхових відносинах, на товарній біржі та фондовому ринку, у сфері кредитування, в митній діяльності та інших сегментах сучасного ринку. Відповідно, розвиток брокерської діяльності вимагає її належного теоретичного дослідження та якісного законодавчого підґрунтя. Разом з тим, аналіз чинного законодавства дає підстави констатувати відсутність єдиного законодавчого підходу щодо розуміння поняття та правової природи брокерської діяльності, непослідовність законодавця у використанні суміжних термінів, до прикладу, «брокер», «первинний брокер», наявність законодавчих прогалин та колізій у зазначеній сфері. Тому існує потреба подальшого детального дослідження брокерської діяльності на доктринальному рівні задля розробки якісних пропозицій та рекомендацій щодо подальшого вдосконалення її правового регулювання з метою створення ефективного, повноцінного ринку послуг в Україні. Недосконалість правового регулювання та контролю щодо належного здійснення брокерської діяльності «...може стати трампліном для махінацій і недобросовісних дій» [1, с. 97]. Доктринальні дослідження особливостей брокерської діяльності представлені достатньо широким представництвом науковців як у сфері юриспруденції, так і економіки. Разом з тим, їх наукові погляди не відзначаються єдністю підходів, оскільки, як нами вже було зазначено вище, брокерська діяльність є різноплановою і об'єднує різні види.

Так, питання правового регулювання професійної діяльності фінансових посередників на фондовому ринку, а також відносини посередництва розглядали в своїх роботах В.А. Васильєва, В.І. Верес, О.В. Кологойда, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Ю.Г. Орзіх, В.І. Полухович, В.В. Резнікова [2, с. 108]. Особливості діяльності страхових посередників (брокерів) досліджували С.С. Кармазіна, Н.В. Приказюк, Т.В. Яворська; діяльність брокерів на товарних біржах аналізували В.С. Деревнін, Ю.О. Моїсєєв, О.С. Олійник, О.М. Сохацька. Проблема нормотворчого регулювання митної брокерської діяльності приділяли увагу А.С. Мостовий, Л.А. Ольховик, Д.В. Приймаченко, І.І. Світлак та інші вчені. Проте, попри значний науковий інтерес до зазначеної проблематики, системне дослідження брокерської діяльності та визначення і обґрунтування її основних ознак залишається актуальним.

Якщо звернутися до чинного законодавства, то брокерська діяльність виступає як важіль правового регулювання Господарського кодексу України, Митного кодексу України, Податкового кодексу України, Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», «Про товарну біржу», «Про страхування» тощо. Наприклад, ст. 404 Митного кодексу України містить вказівку про митну брокерську діяльність, контроль за провадженням якої здійснюється митними органами; глава 59 Кодексу представлена під назвою «Митна брокерська діяльність» [3], однак законодавча дефініція відповідної діяльності у нормах Кодексу відсутня. Аналогічна ситуація спостерігається на рівні Господарського кодексу України, Податкового кодексу України, інших нормативно-правових актів (наприклад, Наказ Міністерства фінансів України № 693 від 04.08.2015 року «Про діяльність митних брокерів», «Порядок подання та розгляду заяв і надання дозволу на провадження митної брокерської діяльності та контролю за нею»), де термін «брокерська діяльність» вживається, однак його суть не розкрита. На противагу вказаним нормативно-правовим актам брокерська діяльність, як різновид професійної діяльності з торгівлі цінними паперами, законодавчо закріплена на рівні Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», у ч. 2 ст. 17 якого визначається як укладення торговцем цінними паперами цивільно-правових договорів (зокрема на підставі договорів комісії, доручення) щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів від свого імені (від імені іншої особи), за дорученням і за рахунок іншої особи [4]. По суті, вказаним нормативним актом й обмежується дефініція брокерської діяльності у законодавчому полі України. Для порівняння визначення брокерської діяльності розроблене на рівні законопроекту «Про брокерську діяльність в сфері нерухомості», у ст. 4 якого зазначено, що брокерська діяльність у сфері нерухомості – діяльність суб'єктів брокерської діяльності, які визнані такими згідно з цим Законом, що полягає в управлінні нерухомістю відповідно до вимог Цивільного кодексу України, організації відчуження або придбання нерухомості, оренди (найму) нерухомості, що здійснюються на підставі письмового договору від імені замовника брокерської послуги та в інтересах такого замовника [5]. Разом з тим, аналіз вказаного визначення, на нашу думку, потребує удосконалення як з боку правового змісту, так і законодавчої техніки та приведення у відповідність до чинних нормативно-правових актів. Наприклад, якщо положення Закону

України «Про цінні папери та фондовий ринок» передбачають можливість здійснення брокерської діяльності від свого імені чи від імені іншої особи, то вказаний законопроект згадує про здійснення такої діяльності від імені замовника брокерської послуги.

Подібна неоднозначність щодо розуміння брокерської діяльності спостерігається й на доктринальному рівні. Наприклад, Ю.Г. Орзіх розглядає брокерську діяльність як діяльність, засновану на змішаному договорі, що опосередковує посередницько-представницькі відносини і спрямований на здійснення одним із його учасників (брокером) правомірних дій фактичного та/або юридичного характеру, учинених від свого імені або від імені іншого учасника (принципала) в його інтересах і за його рахунок або за власний рахунок з наступною компенсацією всіх витрат, яких зазнав брокер [6, с. 7]. Вказаний підхід до розуміння брокерської діяльності потребує правового аналізу щодо співвідношення категорій «посередництво» та «представництво». І.І. Світлак, аналізуючи організаційно-правові засади провадження посередницької діяльності митного брокера та митного перевізника в Україні, використовує категорію «посередницька діяльність в митній галузі» [7].

Якщо узагальнити ознаки, які є характерні для брокерської діяльності загалом, то можна виділити наступні: - брокерська діяльність – це різновид господарської (підприємницької) діяльності, що здійснюється з метою отримання прибутку; - брокерська діяльність є посередницькою діяльністю, оскільки брокер надає певні послуги, діє за дорученням та за рахунок клієнта, отримує відповідну винагороду за свою діяльність; - брокерська діяльність характеризується наявністю особливого суб'єкта (брокера), для якого така діяльність здійснюється на постійній основі та на підставі спеціального дозволу (ліцензії). На основі перелічених нами ознак брокерську діяльність можна розглядати як посередницьку діяльність в сфері господарювання з метою отримання прибутку, що здійснюється спеціальним суб'єктом (брокером), на підставі спеціального дозволу щодо вчинення від свого імені (від імені іншої особи), за дорученням і за рахунок іншої особи цивільно-правових договорів.

Як висновок, вважаємо відсутність узагальненого законодавчого підходу до визначення брокерської діяльності, наприклад, на рівні Господарського кодексу України, як виду посередницької діяльності, недоліком чинного законодавства. Визначення окре-

мих видів брокерської діяльності з врахуванням їх специфічних особливостей можуть бути запропоновані на рівні окремих нормативно-правових актів.

1. Олховик Л.А. Види брокерської діяльності в Україні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО. Випуск 44. Том 1. 2017. С. 97-100. URL: http://www.visnyk-juris.uzhnu.uz.ua/file/No.44/part_1/23.pdf (дата звернення 25.04.2020).
2. Резнікова В.В., Кологойда О.В. Види посередницької діяльності на фондовому ринку. Вісник Вищої ради юстиції. № 2 (14). 2013. С. 108-124. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik14_10.pdf (дата звернення 23.04.2020).
3. Митний кодекс України: Закон України від 13.03.2012 № 4495 – VI. Відомості Верховної ради України. 2012. № 44-45, № 46-47, № 47. Ст. 552. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17?find=> (дата звернення 25.04.2020).
4. Про цінні папери і фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006. № 3480. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 31. Ст. 268. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15> (дата звернення 25.04.2020).
5. Про брокерську діяльність: законопроект URL: <http://www.spfu.gov.ua/documents/4742.html> (дата звернення 18.04.2020).
6. Орзix Ю.Г. Брокерський договір: цивільно-правовий аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Одеса, 2008. 22 с.
7. Світлак І.І. Організаційно-правові засади провадження посередницької діяльності митного брокера та митного перевізника в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Ірпінь, 2006. 25 с.

Гречин В.М.

НАСИЛЬНИЦЬКІ СТАТЕВІ ЗЛОЧИНИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА ПРОБЛЕМНІ МОМЕНТИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Актуальність теми зумовлюється великою небезпекою насильницьких статевих злочинів, які спричиняють соціальну, ментальну небезпеку для населення країни, що супроводжується недостатністю профілактичних, кримінально-правових заходів, які допомогли б у боротьбі з насильницькими статевими злочинами і з насильством в цілому.

До насильницьких статевих злочинів відносяться – зґвалтування, сексуальне насильство, примушування до вступу в статевий зв'язок. Відповідно якщо відстежувати кількість вчинених злочинів, то їхня кількість переважно зростає з кожним роком. За даними Генеральної прокуратури зґвалтування(ст.152 КК) було вчинене у сукупності у 2017 році – 319, у 2018 році – 469, у 2019

році – 733, у 2020 році (за 3 місяці) – 320. Що стосується сексуального насильства (ст. 153 КК), то ситуація дещо схожа, оскільки тенденція зростання кількості вчинених злочинів зростає з кожним роком – у 2017 році було вчинено – 94, у 2018 році – встановлений рекорд 509, у 2019 році 106 (тут спостерігається спад), у 2020 році (за 3 місяці) – 48. Якщо порівнювати злочин примушування до вступу в статевий зв'язок (ст. 154 КК) з іншими насильницькими статевими злочинами, то у цьому злочині спостерігається маленька кількість вчинених злочинів. Наприклад, за 2017 рік було вчинено – 3, за 2018 рік – 3, за 2019 рік – 3, тільки в 2020 році (за три місяці) було вчинено 12, можливо, це пов'язано з ситуацією в Україні та світі. [1]- [4]. Така динаміка може характеризуватися складною ситуацією в Україні, оскільки рівень злочинності переважно залежить від рівня життя в країні, оскільки якщо брати до уваги до прикладу розвинуту країну як Німеччина, Канада, то рівень насильницьких статевих злочинів так значно нижчий, ніж в країні третього світу Бангладеш, Марокко.

Отже, низькі показники злочинних посягань на статеву свободу чи статеву недоторканість не знижують гостроти проблеми: цифри, що публікуються офіційною статистикою, означають не дійсні кількісні параметри злочинності у цій царині, а лише підсумки реєстрації й обліку злочинів. Проблемою криміналізації, визначенні насильницьких статевих злочинів у своїх працях відображали відомі науковці такі, як Борисов В.І., Дорош Л.В., Дудоров О.О., Зелінський А.Ф., Мартинишин Г.Я. та ін.

Мета полягає у виявленні проблем, які існують в Україні в даний період часу, чим вони зумовлені і як змінити наявний стан, як змінилися склади статевих злочинів відповідно до Кримінального кодексу та міжнародний вплив на створення і вдосконалення норм права.

Виклад основного матеріалу. Однією з характерних рис сучасних конституцій є розширена декларація фундаментальних прав і свобод індивідів. Повною мірою це стосується й Конституції України, що знаходить прояв у встановленні пріоритету прав та свобод людини і громадянина (ст. 3). Наразі на конституційному рівні особиста недоторканість людини (у тому числі й статеві) визнана в Україні, як і в усьому цивілізованому світі, одним з основоположних принципів розвитку соціуму.

Сучасне кримінальне законодавство про відповідальність за злочини проти моральності у сфері статевих стосунків у низ-

ці моментів не відповідає принципам криміналізації. Принципу повноти складу не відповідає наявність у диспозиції ст. 301 вичерпного переліку видів обігу і використання вкрай вузького терміна «примушування», що в обох випадках це призводить до поширювального тлумачення на межі застосування аналогії закону. Принципу системно-правової несуперечливості не відповідає серйозний різнобій у передбаченні кваліфікуючих ознак у складах розглядуваних злочинів [5].

Тим більше, що в п. 194 Пояснювальної доповіді до Стамбульської конвенції підкреслюється надзвичайна важливість забезпечити недопущення будь-яких винятків у криміналізації й притягненні до відповідальності за такі акти, як сексуальне насильство і зґвалтування, вчинені проти колишніх чи теперішніх партнерів або подружжя. Згідно зі ст. 43 Стамбульської конвенції відповідальність за передбачені нею правопорушення має наставати незалежно від характеру відносин між жертвою і правопорушником. Припинення насильства стосовно жінок та домашнього насильства має стати важливою політичною ціллю для кожного уряду, який взяв на себе зобов'язання захищати права всіх людей. За останні 30 років деякими державами-членами Ради Європи було зроблено важливі кроки щодо протидії насильству, але існуючого законодавства часто недостатньо дотримуються, послуги для постраждалих залишаються обмеженими або недостатньо фінансуються, часто переважають сексистські підходи. Крім того, законодавство і підтримка, які доступні, сильно варіюються від однієї країни до іншої, створюючи величезні відмінності в захисті постраждалих. Стамбульська конвенція звертається до урядів, які ратифікували її, прийняти всеосяжний комплекс заходів для боротьби з усіма формами насильства стосовно жінок і домашнім насильством. Кожне положення Конвенції покликане запобігти насильству, допомогти постраждалим і забезпечити притягнення винних до відповідальності. Це вимагає криміналізації та введення покарання за різні форми насильства стосовно жінок, зокрема, домашнього насильства, переслідування, сексуальних домагань і психологічного насильства. [6].

1. *Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820&c=edit&c=fo*

2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2018 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820
3. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2019 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820.
4. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2020 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=114140&libid=100820
5. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України (щодо злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків)» В. Шемчук. 09.09.2011 № 9135.
6. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція). Довідник для членів парламенту. - Київ, К. І.С., 2014 р.

Gryniv V.

CORRELATION OF MORAL AND CONSTITUTIONAL RESPONSIBILITY

The importance in the study of constitutional responsibility is the ratio of constitutional and moral responsibility. In this case, first of all, it should be noted that at the present stage of development of society, the moral principles of the activities of subjects of public relations, including their moral responsibility, are of great importance. It should be noted here that, in addition to moral responsibility, the subjects of constitutional relations also bear constitutional legal responsibility.

Therefore, to establish the characteristics of moral and constitutional legal responsibility, it is advisable to carry out their comparative analysis. The study of the correlation of moral and constitutional legal responsibility should, in our opinion, begin with a correlation of the general categories of “morality” and “law” [1, p. 234; 2, p. 203].

As noted by A. V. Nikitin, the interaction of law and morality consists in the fact that law is created taking into account the morality prevailing in society. Law in the broad sense is a moral phenomenon, since it appears as a formally (officially) certain degree of justice. In addition, the rule of law in the process of implementation is subject to a moral assessment. In turn, law contributes to the establishment of moral principles (humanity, equality, justice). And, finally, law is a means of protecting morality [3, p. 48].

Common features of morality and law is the presence in their structure of institutions of responsibility. In the structure of morality, this is moral (ethical) responsibility, and in the structure of law, legal responsibility, one of the varieties of which is constitutional and legal responsibility.

Before establishing a correlation of moral and constitutional legal responsibility, their concept and features should be investigated.

According to S.S. Cream, moral responsibility is a moral duty included in universal values and provided by public opinion [4, p. 55].

So, the signs of moral responsibility include: 1) is a kind of social responsibility; 2) is based on universal values set forth in moral standards; 3) occurs in case of violation of moral standards; 4) is expressed in the form of moral duty; 5) the subject of moral responsibility is any person; 6) is provided by public opinion [1, p. 235 - 236; 2, p. 204 - 205].

In our opinion, constitutional and legal responsibility is a type of social and legal responsibility defined by constitutional and legal norms, which provides for the proper performance by entities of state-political relations of their duties in connection with their acquisition of special constitutional status and exercise of political power, and also establishes negative consequences in the form of constitutional legal sanctions in the event they commit a constitutional tort [5, p. 132-138; 6, p. 131 - 137; 7, p. 77 - 85; 8, p. 59 - 62].

Thus, on the basis of the foregoing, the following signs of constitutional legal responsibility can be distinguished: 1) it is a kind of socio-legal, and not purely legal (legal) liability; 2) is defined in constitutional legal norms (norms of the Constitution and constitutional laws of Ukraine); 3) belongs to public law institutions; 4) has a system-forming character (determines at the constitutional level the general principles of legal liability for violation of the legislation of Ukraine for other types of legal liability); 5) is of a political nature (applies to those subjects of constitutional relations that are simultaneously subjects of politics and exercise political power) 6) acts both in the form of positive (prospective) and negative (retrospective) responsibility; 7) has special grounds for application (for positive (prospective) responsibility – the legal fact of acquiring special constitutional status, and for negative (retrospective) responsibility – the legal fact of constitutional tort) [5, p. 132-138; 6, p. 131 - 137; 7, p. 77 - 85; 8, p. 59 - 62].

Considering the main signs of moral and constitutional legal responsibility of subjects of state-political relations, it is possible to establish their common features, in particular: 1) moral and constitutional legal responsibility should ensure the effective functioning of subjects of state-political relations; 2) both moral and constitutional legal responsibility are due to social nature.

At the same time, there are certain differences between them, in particular: 1) if moral responsibility is based on universal values set forth in moral norms, then constitutional and legal responsibility is based on the basis of constitutional law; 2) if moral responsibility is a kind of social responsibility, then constitutional legal responsibility is a kind of social and legal, and not purely legal (legal) responsibility; 3) if the subject of moral responsibility is any person, then the subject of constitutional responsibility are those entities that participate in state-political relations; 4) if positive moral responsibility is expressed in the form of a common moral duty, then positive constitutional and legal responsibility – in the form of a specific constitutional duty; 5) if negative moral responsibility occurs in case of violation of moral standards, then negative constitutional and legal responsibility – in the case of a constitutional tort; 6) if moral responsibility is ensured by public opinion, then constitutional legal responsibility is ensured by state coercion.

1. Книш В. В. *Співвідношення моральної та конституційно-правової відповідальності суб'єктів державно-політичних відносин* // *Моральні основи права: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Моральні основи права» (Івано-Франківськ, 16 грудня 2010 р.)*. Прикарпатський юридичний інститут ЛьвДУВС: ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2010. С. 234 – 237.
2. Книш В. В. *Морально-етичні засади розуміння та застосування конституційно-правової відповідальності (на підґрунті співвідношення моральної та конституційно-правової відповідальності)* // *Наука і освіта XXI століття: Матеріали звітної викладацької та студентської науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 30 квітня 2013 р.)*. Івано-Франківськ, 2013. С. 203 – 205.
3. Нікітін А. В. *Теорія держави та права. Частина II / За наук. ред. А. М. Колодія*. К.: Університет «Україна», 2005. 265 с.
4. Сливка С. С. *Юридична деонтологія. Вид. 2-е, перероб. і доп.* К.: Атіка, 2003. 320 с.
5. Книш В. В. *Проблеми формування юридичних дефініцій у процесі дослідження конституційно-правової відповідальності суб'єктів державно-політичних відносин* // *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні*

-
- науки. К.: ІДІП ім. В. М. Корецького НАН України. 2010. Вип. 47. С. 132 – 138.
6. Книш В. В. *Методологічні проблеми визначення дефініції «Конституційно-правова відповідальність суб'єктів державно-політичних відносин» // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. К.: ІДІП ім. В. М. Корецького НАН України. 2010. Вип. 48. С. 131 – 137.*
 7. Книш В. В. *Вихідні наукові поняття як категоріально-методологічна основа дослідження сутності конституційно-правової відповідальності // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Івано-Франківськ: Юридичний ін-т Прикарпатського нац. ун-ту ім. В. Стефаника. 2013 Випуск XXXI. С. 77 – 85.*
 8. Книш В. В. *Теоретико-правовые подходы к проблемам реализации конституционно-правовой ответственности // Российско-китайский журнал «Содружество». Новосибирск, 2017. № 16. Ч. 1. С. 59 – 62.*

Гулян А.Д.

ПРАВОВА ОСНОВА ТА ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПОДАТКОВОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ

Сучасний розвиток управлінських відносин у податковій системі України відбувається у процесі загальнодержавних реформаційних перетворень відповідно до загальних засад, серед яких: модернізація системи публічного управління; втілення концепції сервісної держави; проведення процедури перевірки проектів нормативно-правових актів на відповідність праву Європейського Союзу, розробка програм з адаптації законодавства; запровадження електронного урядування; наповнення новим змістом системи прав і обов'язків людини та громадянина, що визначені Конституцією України.

Одним із ключових моментів у сучасній податковій системі держави є податковий контроль, який повинен забезпечувати належне управління державними фінансами. Слід зауважити, що податкова система в Україні продовжує залишатися складною в адмініструванні, що засвідчують світові банківські рейтинги. Разом із тим є і позитивна динаміка, так, за даними нового рейтингу Doing Business – 2020 від Світового банку наша держава піднялася на 7 позицій, з 71 на 64 серед 190 країн світу [1]. За рік в цілому покращились показники, проте серед типових проблем податкового адміністрування можна відзначити: призначення та проведення податкових перевірок за відсутності достатніх під-

став, процесуальні порушення в ході перевірки та/або прийняття необґрунтованих рішень за її результатами; неефективність процедури адміністративного оскарження; погіршення процедури легкості сплати податків тощо.

У Податковому кодексі адміністрування розкривається як система рішень та процедур контролюючих органів і дій їх посадових осіб, що здійснюють контроль за сплатою податків, зборів, платежів відповідно до порядку, встановленого законом [2]. У зв'язку з вищевикладеним, особливої значущості набувають проблеми з'ясування сутності та особливостей податкового контролю.

Дослідженню теоретичних проблем визначення змісту податкового контролю та механізму його реалізації в науковій літературі присвятили свої праці такі автори, як, зокрема, Ф. Бутинець, О. Василик, Л. Воронова, Л. Касьяненко, М. Кучерявенко, Л. Савченко, В. Савчук, Л. Шатковська.

Взагалі, термін «контроль» походить від французького «controle» - «список, що ведеться в двох екземплярах». Від цього слова походить слово контроль, що означає «перевірка, а також постійне спостереження з метою перевірки чи нагляду» [3, с. 114]. Тобто, контроль як соціальне явище, притаманне державно-організованому суспільству, є невід'ємною частиною державного управління, без якого неможлива реалізація державою зовнішньої й внутрішньої політики, забезпечення виконання соціально-економічних програм тощо.

Законодавча дефініція податкового контролю міститься в Податковому кодексі, де податковий контроль розкривається як система заходів, що вживаються контролюючими органами з метою контролю правильності нарахування, повноти й своєчасності сплати податків і зборів, а також дотримання податкового законодавства. До того ж, специфіка податкового контролю в системі фінансового державного контролю та відмінність від інших його видів дають підґрунтя для змістовних досліджень у цій сфері. Податковий контроль може розглядатися в декількох аспектах: як функція та як елемент державного управління економікою [4, с. 49].

Слід зауважити, що податковий контроль є складовою фінансового контролю та характеризується всіма принциповими рисами останнього й нарівні з іншими видами фінансового контролю

забезпечує рух публічних грошових коштів, бере участь у розподілі сукупного суспільного продукту.

В науковій літературі серед особливостей податкового контролю виокремлюються наступні: це спеціальний державний контроль, аналіз якого передбачає два аспекти: - по-перше, здійснюється спеціальними суб'єктами; - по-друге, здійснюється щодо спеціального об'єкта. Такі характеристики дозволяють розкрити зміст податкового контролю та відмежувати його від інших видів контролю [5, с. 74].

Важливо зауважити, що за ст. 1 Лімської декларації керівних принципів контролю, контроль взагалі – не самоціль, а невід'ємна частина системи податкового регулювання [6]. Тобто, така діяльність ще спрямовується на запобігання чи зменшення кількості таких порушень у майбутньому.

Отже, контроль є важливим елементом будь-якої галузі державного управління. Податковий контроль як самостійний напрямок державного фінансового контролю має свою мету, завдання, суб'єктів та відповідні об'єкти. Головною метою податкового контролю є наповнення дохідної частини державного бюджету за рахунок повної й своєчасної сплати податків і зборів, а головним призначенням податкового контролю є контроль за дотриманням норм податкового законодавства щодо сплати податків. Здійснюється податковий контроль спеціально уповноваженими органами щодо спеціального об'єкту – грошових коштів.

Також слід додати, щодо удосконалення податкового контролю та переорієнтація чинної податкової системи в Україні в напрямі гармонізації відносин між податковими органами та платниками податків – основне завдання, яке слід вирішити для втілення світового досвіду адміністрування податків та для формування податкової свідомості й податкової культури, що передбачатиме добровільну сплату податків та інших обов'язкових платежів.

1. *Doing Business Doing Business 2020 Comparing Business Regulation in 190 Economies 2020: International Bank for Reconstruction and Development.* URL: <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/32436/9781464814402.pdf>
2. *Податковий кодекс України: Закон України від 2 лютого 2010 року. Офіційний вісник України. 2010. № 92. Т. 1. Ст. 9.*
3. *Современный словарь иностранных слов под ред. Е.А. Гришиной. Москва : Русский язык. 2003. 742 с.*
4. *Орлюк О. П. Фінансове право. Академічний курс : підручник. Київ : Юрінком Інтер. 2010. 808 с.*

5. *Податкове право України : підручник за ред. М. П. Кучерявенка. Харків : Право. 2018. 512 с.*
6. *Лімська декларація керівних принципів контролю від 01 січня 1977 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/604_001*

Землянко М.С.

ГЕНДЕРНА РІВНІСТЬ В УКРАЇНІ

На сучасному етапі розвитку українського суспільства питання, що стосуються гендерної рівності посідають не останнє місце за актуальністю. Проблема гендерної нерівності унеможливує ефективний розвиток суспільства. Це підтверджується у таких негативних наслідках як уповільнення економічного зростання, низький рівень продуктивності праці, а також зростання витрат на управління і добробут тощо. Саме тому досягнення гендерної рівності наразі стає центральним показником розвитку кожної країни, а в умовах глобалізації сучасне суспільство вимушено щоразу звертатися до проблем гендерного дисбалансу.

Питання гендерної рівності досліджували у своїх працях такі вчені, як: Н. Болотіна, Г. Герасименко, І. Грицай, Н. Грицяк, Ю. Івченко, Л. Наливайко, О. Литвинчук, С. Рябошапка, Т. Слінько, О. Уварова, Г. Христова та інші.

Відповідно до рекомендацій РЄ та ООН принцип гендерної рівності закріплено у Конституції України в окремій статті, а саме, громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (ст. 24) [1].

Ця норма закріпила необхідність застосування рівності прав і обов'язків без винятку до всіх осіб, що надало змогу громадянам користуватися на рівних підставах всім обсягом конституційних прав і свобод без дискримінації з боку держави або інших осіб.

Гендерна рівність – це становище, яке гарантує особі, незалежно від її статі, раси, бажань, задумів гендерно-незалежний результат будь-яких дій отриманих внаслідок своєї діяльності. Так, гендерна рівність полягає в гарантуванні виконання поставлених цілей та уникненні гендерного дисбалансу.

Європейський інститут гендерної рівності визнає гендерну рівність як таку, що стосується рівних прав, обов'язків чоловіків і жінок, хлопчиків і дівчаток. Рівність не означає, що чоловіки і жінки стануть однаковими, але їхні права та можливості не залежатимуть від того, ким народились – чоловіком або жінкою. Гендерна рівність означає, що враховуються інтереси, потреби та пріоритети як жінок, так і чоловіків, визнаючи різноманіття різних груп чоловіків і жінок. Гендерна рівність не суто жіноча проблема, вона повинна торкатись як чоловіків, так і жінок. Рівність між жінками і чоловіками розглядається як рівність прав людини, передумова й показник сталого розвитку, орієнтованого на людей [2].

О. Литвинчук акцентує увагу, що необхідно надати однакові права особам різної статі, аби створити такі умови суспільного життя в яких жінки були спроможні себе повноцінно реалізувати в будь-якій суспільній сфері: громадській, професійній, особистій тощо. Рівність прав передбачає рівність можливостей [3, с. 63].

На думку І. Малкіної-Пих, гендерна рівність має передбачати партнерські гендерні відносини – відносини двох рівноправних суб'єктів, кожен із яких має власну цінність. Незважаючи на наявність індивідуалізованих цілей, кожен враховує цілі та інтереси іншого. У таких відносинах найважливіше – це узгодження позицій між партнерами. Спілкування і взаємодія тут відрізняється повагою, яка виявляється у коректності, умінні поставити себе на місце партнера та ін. [4, с. 28]. Зазначені установки повинні бути властиві не одному з партнерів, а обом.

Вітчизняна практика свідчить про неповне виконання державою її зобов'язань у сфері забезпечення гендерної рівності. Внаслідок слабкого правозастосування, зокрема притягнення порушників антидискримінаційного законодавства до відповідальності, значна частина норм, спрямованих на подолання гендерних диспропорцій та вирівнювання становища жінок і чоловіків у тих сферах, де присутня дискримінація, не сприяють її подоланню.

Отже, для подолання кризи гендерної рівності в Україні, необхідно: створити організацію з питань захисту гендерної рівності з метою вироблення спільних дій щодо ефективної реалізації принципу гендерної рівності з залученням державних органів та інститутів громадського суспільства; звернути увагу на проблему домашнього насильства; створити юридичний механізм реалізації прав жінок, які можуть стати жертвами подвійної дискримі-

нації; продовжити вироблення необхідних для життя практик, які дозволять підвищити політичне представництво жінок. Так, в нашій країні існують як певні проблеми, так і позитивні зрушення щодо вирішення питання гендерної рівності. Україна йде шляхом євроінтеграції з огляду на, що найбільш ефективним є перейняття досвіду країн, які займають провідні позиції у рейтингу країн з високим показником гендерної рівності.

1. Конституція України від 28.06.1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. С. 141.
2. *Concepts and definitions*. URL: <http://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/concepts-and-definitions>.
3. Литвинчук О.В. Вплив гендерних стереотипів на формування ідентичності жінки. Актуальні проблеми філософії та соціології. 2017. № 16. С. 61-65.
4. Малкина-Пых И.Г. Гендерная терапия. Москва: Эксмо 2006. 928 с.

Качурак Ю.О.

ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ В СИСТЕМІ ІНШИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ: ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Стаття 3 Конституції України проголошує права і свободи людини найвищою цінністю [2]. Реалізуючи це положення, держава проводить перетворення в різних галузях законодавства, в тому числі кримінальному процесуальному, зокрема, що стосується заходів забезпечення кримінального провадження. Тому, під час застосування запобіжних заходів постають питання щодо правильності, доцільності, відповідності їх обрання тощо. В цих умовах актуальною є питання визначення виду запобіжного заходу під час досудового розслідування та практика їх застосування.

Сфера застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні загалом, і зокрема тримання під вартою як найсуворішого з них, завжди була і залишається однією з найбільш суперечливих і проблемних. Обумовлено це тим, що тримання під вартою супроводжується застосуванням примусу і, відповідно, має правообмежувальний характер. Запобіжні заходи – це частина заходів забезпечення кримінального провадження, спрямованих на забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого через певне обмеження їхніх особистих прав [4, с. 145].

Відповідно до ст. 176 КПК України запобіжними заходами є: 1) особисте зобов'язання; 2) особиста порука; 3) застава; 4) домашній арешт; 5) тримання під вартою [3].

Тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим статтею 177 цього Кодексу [3]. Таке визначення наведено у Кримінально- процесуальному кодексі України, проте воно детально не описує це поняття а лише вказує на деякі процесуальні особливості щодо застосування.

В юридичній літературі фігурує більш детальне визначення поняття «тримання під вартою», в якому виділені його головні ознаки, а саме : тримання під вартою – це винятковий запобіжний захід, що застосовується до підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, вирок щодо якого не набрав законної сили, на підставі ухвали слідчого судді, суду в разі доведення недоцільності застосування більш м'яких запобіжних заходів та з обов'язковим визначенням розміру застави в передбачених законом випадках, і полягає в примусовій ізоляції особи шляхом поміщення до установи попереднього ув'язнення з метою попередження негативних наслідків, що можуть вплинути на хід і результати кримінального провадження.

Для тримання під вартою як заходу забезпечення кримінального провадження, запобіжного заходу, притаманні загальні ознаки, так і специфічні ознаки, які є характерними виключно для даного виду запобіжних заходів і відрізняють його з-поміж інших.

Загальними ознаками є:

- загальна мета застосування – визначена в ст. 131 КПК України, яка полягає в досягненні дієвості кримінального провадження. Також тримання під вартою має специфічну мету застосування, яка закріплена в ч. 1 ст. 183 КПК України.

- особливий порядок застосування. Тримання під вартою застосовується виключно на підставі ухвали слідчого судді, суду, чому передуює подання прокурором або слідчим за погодженням з прокурором клопотання.

- наявність специфічних умов застосування, коли йдеться про обставини, які закріплені в ч. 3 ст. 132 КПК України і які повинен довести слідчий, прокурор у своєму клопотанні.

- строк, протягом якого вказані заходи можуть бути застосовані.

- обмеження прав на свободу та особисту недоторканність особи, щодо якої застосовано заходи забезпечення кримінального провадження.

Поряд із вищевикладеним, можна визначити й специфічні ознаки тримання під вартою як запобіжного заходу, властиві тільки йому:

- суб'єкт застосування. Так, запобіжні заходи можуть бути застосовані виключно до підозрюваного, обвинуваченого.

- підставу застосування запобіжних заходів. У цьому контексті це наявність обґрунтованої підозри у вчиненні кримінального правопорушення певною особою, у той час як застосування заходів забезпечення кримінального провадження дозволяється і за відсутності таких учасників кримінального провадження як підозрюваний, обвинувачений.

- обставини, що мають бути встановлені при визначенні доцільності обрання запобіжних заходів. Їх перелік значно ширший, ніж обставини, що враховуються при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження [1, с. 223].

Отже, можна зробити висновок, що тримання під вартою є винятковим, найсуворішим з усіх передбачених чинним КПК України запобіжних заходів, пов'язаних із позбавленням людини волі, з необхідністю дотримуватися вимог режиму в місцях ув'язнення і з певним обмеженням прав. Сьогодні у КПК України існує низка теоретичних питань і практичних проблем, що стосуються як визначення понять, особливостей цього заходу, так і суто практичних питань застосування норм у відповідності до основоположних принципів права, дотримання прав та свобод громадян, а також міжнародних норм та правил щодо зазначених вище питань. Тому загальні правила застосування запобіжних заходів, зокрема і тримання під вартою, повинні базуватися на положеннях Конституції України та ратифікованих Україною міжнародних правових актах.

1. *Грошевій Ю. М. Підстави обрання запобіжних заходів за новим КПК України. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. С. 221-226*
2. *Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. [Електронний ресурс]., Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>*
3. *Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI [Електронний ресурс]., Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>*

4. Шило О.Г. *Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України: монографія.*, О.Г. Шило.–Х., Право, 2011. – 472 с.

Кобилюк В.В.

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

Конституційно-правовий статус особи – це багатогранне поняття, що врегульоване нормами права, які встановлюють взаємозалежний характер зв'язку людини з державою: для особи - це необхідна міра її свободи; для держави - реалізація свого сутнісного початку як правової, демократичної організації суспільства.

Питання, що стосуються аспектів конституційно-правового статусу людини та громадянина стали предметом дослідження фахівців у галузі права, зокрема, О.Ф. Скакун, О.П. Горбаня, А.М. Шульги, В.М. Шаповала, В.В. Панасюка, В.О. Ріяки, А.З. Георгіца.

Першочерговим питанням у нашому дослідженні є визначення поняття конституційно-правового статусу особи. Конституційний статус особи - становище індивіда в суспільстві, відображене та закріплене в основному законі. Варто зазначити, що на сьогодні склалися різні підходи до розуміння поняття «правовий статус», яке є базовим у понятті конституційно-правовий статус.

Зокрема, М.В. Савчин вважає, що це «сукупність прав, свобод, обов'язків, правового статусу, що надає особі громадянство та конституційних принципів» [1, с.217]. В.М. Карельський, В.Д. Перевалов вважають, що «це правовий стан людини, відображаючий її фактичний стан у взаємовідносинах з суспільством та державою» [2, с.503]. Р.Р. Резнік зазначає, що в конституційний статус особи входять лише загальні для всіх суб'єктивні права та обов'язки, які постійно у суб'єктів виникають і припиняються залежно від виконання ними тих чи інших професійних функцій, громадського становища, характеру правовідносин, в які вони вступають, інших обставин [3].

Як бачимо, більшість сучасних дослідників розглядають поняття «правового статусу» з точки зору системи санкціонованих Конституцією, законами прав, свобод, обов'язків особи та її відповідальності перед суспільством [4, с.91].

Враховуючи наукові здобутки фахівців у галузі права, можна дійти висновку, що структурними елементами конституційно-правового статусу виступають: права, свободи, обов'язки особи, правові принципи та юридичні гарантії їх реалізації, закріплені в основному законі держави. На слухність цієї позиції вказує назва й зміст розділу II Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» [5].

Щодо ознак конституційно-правового статусу людини та громадянина, можемо виділити наступні:

1. Конституційно-правовий статус має універсальний характер, оскільки поширюється на всіх людей, оскільки поширюється незалежно від статі, віри, релігійних вподобань.

2. Відображає особливості особи та держави як учасників суспільних відносин та ступінь і характер їх взаємодії.

3. Права та свободи, що складають основу статусу, не можуть реалізуватись без інших його компонентів - обов'язків та відповідальності.

4. Ця категорія забезпечує системність прав, свобод та обов'язків.

5. Елементи структури конституційно-правового статусу є взаємозалежними та взаємодіючими.

6. Конституційно-правовий статус характеризується відносною стабільністю.

Саме остання ознака в поєднанні з динамічністю та мінливістю суспільного життя надає можливість йому відігравати надзвичайно важливу роль в суспільному житті, а саме, коли в суспільстві проходять негативні, регресивні процеси.

Отже, можемо зробити висновок, що конституційно-правовий статус, залишаючись незмінним і відображаючи певний рівень суспільного розвитку, може перешкоджати розвитку негативних тенденцій у соціальному положенні людей, оскільки права, свободи та обов'язки, як невід'ємні елементи правового статусу, повинні бути забезпечені державою не залежно від специфіки періоду, в який вона вступила.

1. Савчин М. В. Конституційне право України : підручник / відп. ред. проф., д.ю.н. М.О. Баймуратов. – К. : Правова єдність, 2009. – 1008 с.
2. Теория государства и права. учебник. под ред. В. М. Корельского, В. Д. Перелова. М. Изд. группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997. 570 с.

3. *Резнік М.М. Конституційний статус особи в Україні.* URL: <https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/24708/1/Taraturun.pdf> (дата звернення: 29.04.2020)
4. *Конституційне право України: навчально-методичний посібник для самостійної роботи та практичних занять для студентів II курсу першого (бакалаврського) рівня галузь знань 08 "Право" спеціальності 081 "Право" / уклад.: Ю. Г. Барабаш, В. П. Колісник, Т. М. Слінько та ін. – Харків: Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. – 178 с.*
5. *Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР.* URL: zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-Вр (дата звернення: 29.04.2020)

Лозовик М.Р.

БУЛІНГ ЯК СОЦІАЛЬНЕ ЯВИЩЕ

Правильне виховання молоді є важливою складовою здорового суспільства. Саме діти та підлітки є найуразливішою категорією, адже у даному віці формуються цінності, пріоритети, моральні орієнтири та світогляд. Діти з легкістю переймають різні моделі поведінки у дорослих, особливо агресивну. Окрім того, сьогодні ми бачимо активну пропаганду насилля з телебачення (фільми, серіали, програми), у різноманітних тематичних групах чи відео у соціальних мережах, та комп'ютерних, або ж віртуальних іграх. Усе це в сукупності з різними соціальними чинниками часто призводить до проявів жорстокості відносно оточуючих.

Масштабність такого соціального явища як булінг, стрімке збільшення його проявів, мала кількість кримінологічних досліджень, а також відсутність реальних заходів протидії даному виду насилля зумовлює актуальність вивчення даного явища.

Булінгом науковці почали цікавитись відносно нещодавно. Першими досліджувати це явище почали зарубіжні науковці серед яких найгрунтовніші дослідження робили Д. Олвеус, робота якого поклала початок вивчення теорії булінгу, Е. Роланд, В. Бесаг, С. М. Арора, Д. Лейн, в працях яких висвітлено питання виявлення та профілактики булінгу. Серед українських науковців, що займаються вивченням даної теми, заслуговують уваги праці О. Барліт, А. Барліт, А. Король, В. Синьов, О. Лавриненко.

Метою даної статті є аналіз підходів до визначення булінгу, та його видів, а також законодавчого регулювання запобігання булінгу.

Насильство серед дітей є достатньо складним явищем, яке ні однозначного трактування, ні певних універсальних заходів

протидії не має. Таке насильство має різну природу та характер, може мати форму як одноразових дій, так і виражатись у постійних знущаннях, приниженнях і систематичному цькуванню.

Найнебезпечнішим видом насильства серед дітей та молоді є саме цькування або булінг, адже цей вид насилля має систематичний характер, і особи які його вчиняють мають за мету закріпити свій авторитет за рахунок приниження іншої особи, яка зазвичай не може себе захистити.

Вчиняючи булінг особа завжди переслідує ціль деморалізувати, підкорити, принизити, викликати страх у жертви.

Першим почав досліджувати явище булінгу норвезький вчений, психолог Д. Олвеус. Він визначав «булінг» як ситуацію, у якій учень неодноразово піддається негативним діям з боку одного чи кількох учнів [11, с.11].

Дане визначення містить в собі три важливі компоненти булінгу як явища: 1) булінг – це агресивна поведінка, що включає небажані негативні дії; 2) булінг являє собою модель поведінки, що неодноразово повторюється в часі; 3)булінг – це дисбаланс влади й сили [4].

Поза як, як вже зазначалось, чіткого наукового визначення даного явища немає, поняття булінгу науковці розуміють по-різному. Його трактують від вузького (відеозйомка бійки) до масштабного (насильство взагалі).

Майже всі науковці розглядають булінг, як довготривалу та систематичну агресію. Проте також це явище розглядають як «підтип агресії», який може мати безліч форм (Е. Пелігріні, С. Салмівалі); деструктивну взаємодію (Р. Хезлер); становити частину соціального життя групи (Е. Роланд); мати вигляд неодноразового нападу - соціального або вербального - з боку тих, хто має вищий статус (В. Бесаг); бути тривалим, усвідомленим насильством, спрямованим проти людини, яка не в змозі захиститися в такій ситуації (Д. Лейн) [12].

При дослідженні булінгу С. М. Арора дійшов до висновку, що булінгом є певні дії, що піддаються спостереженню і мають місце в спілкуванні між молодими людьми в школі, які є причиною появи почуття образи або стресу [1, с.14].

В. Бесаг також припускав, що булінг це поведінка, що може бути визначена як неодноразовий напад – фізичний чи психологічний, соціальний чи вербальний – тими, чия влада формально або ситуативно вища, на тих, хто немає можливості захиститися,

із наміром заподіяти страждання для досягнення власного задоволення [2, с.110].

Отже, аналізуючи погляди науковців, можна дійти висновку, що явище булінгу являє собою довготривалу агресію, що має систематичний характер та може набувати безліч форм, виражатись в неодноразових нападах певної соціальної групи чи особи на того, хто немає реальної можливості захищатися, з метою самоствердження, деморалізації, підкорення, приниження жертви.

Більшість науковців виділяють такі види булінгу як : 1) фізичний (удари, стусани, поштовхи, плювки та ін.), 2) вербальний (принизливі коментарі, прізвиська, кепкування, дезінформація), 3)соціальний, що відбувається шляхом виключення із соціальної групи або ізоляцією (бойкот) та 4) кібербулінг (електронні листи, sms-повідомлення, знімання бійок на телефон, розміщення в Інтернеті відео) [7].

А. Б. Орлов трактує різні види насильства так: 1) фізичне насильство – навмисне маніпулювання тілом дитини як об'єктом, що призводить до завдання дитині фізичних ушкоджень різного ступеня тяжкості; до фізичного насильства належить не лише побої, а й обмеження дітей у їжі та сні, втягнення дітей у вживання алкоголю та наркотиків тощо; 2) психологічне (поведінкове, інтелектуальне, емоційне та ін.) насильство – навмисне маніпулювання дитиною як об'єктом, ігнорування її суб'єктних характеристик (свободи, гідності, прав тощо), або руйнівні стосунки прихильності, що призводить до різноманітних деформацій і порушень психічного (поведінкового, інтелектуального, емоційного, вольового, комунікативного, особистісного) розвитку; 3) сексуальне насильство – навмисне маніпулювання тілом дитини як сексуальним об'єктом, що призводить до залучення дитини в сексуальні дії з дорослими з метою отримання останніми сексуального задоволення або будь-якої іншої вигоди; до сексуального насильства належить не тільки сексуальне розбещення дітей, але й залучення дітей у проституцію, порнобізнес тощо [9, с.183].

Д. Олвеус виділяв прямий та непрямий булінг і зазначав, що прямі знущання часто приймають форму явного, фізичного контакту, в якому на жертву відкрито напали. Непрямі знущання часто приймають форму соціальної ізоляції і навмисного виключення з діяльності [3]. А.А. Губко виділяє фізичну (умисні поштовхи, удари, стусани, побої, нанесення інших тілесних ушкоджень) та

психологічну (словесні образи або погрози, переслідування, залякування) форми булінгу [5, с.47].

При узагальненому підході до класифікації булінгу, О.Ю. Петечел виділив такі його види: 1) фізичний булінг (дії агресивного характеру: побиття, стусани, удари); 2) соціальний булінг (створення напруженої атмосфери для навчання з метою формування зверхнього ставлення групи, бойкот, ізоляція, переслідування); 3) вербальний булінг (погрози, приниження, насміхання, ворожа міміка, образливі призвіська); 4) економічний булінг (відбирання грошей і речей, пошкодження особистого майна); 5) сексуальний булінг (принизливі жести, жарти сексуального характеру, зйомки в переодягальнях); 6) кібербулінг (розсилання повідомлень, зображень, фото-, відеоматеріалів образливого характеру, зламвання паролів до особистих поштових скриньок чи акаунтів, агресивна поведінка в чатах та соціальних мережах) [10].

На даний момент законодавчо протидія булінгу закріплена в Законі України « Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькування)» від 18.12.2018р., яким передбачено адміністративну відповідальність за вчинення булінгу. Поняття «булінг» знаходить своє нормативне закріплення в статті 173-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункті 3-1 статті 1 Закону України «Про освіту». Законодавцем дане таке визначення булінгу, як діяння учасників освітнього процесу, які полягають у психологічному, фізичному, економічному, сексуальному насильстві, у тому числі із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно малолітньої чи неповнолітньої особи або такою особою стосовно інших учасників освітнього процесу, внаслідок чого могла бути чи була заподіяна шкода психічному або фізичному здоров'ю потерпілого[6].

Підсумовуючи вище викладене, доходимо до висновків, що булінг є складним соціальним явищем, яке являє собою довготривалу агресію, що має систематичний характер та може набувати безліч форм, виражатись в неодноразових нападах певної соціальної групи чи особи на того, хто немає реальної можливості захищатись, з метою самоствердження, деморалізації, підкорення, приниження жертви. Булінг зазвичай проявляється у таких формах, як фізичне, психологічне, сексуальне насильство та кібербулінг. На даному етапі у нас законодавчо передбачена адміністративна відповідальність за вчинення булінгу.

1. Arora C. M. J. *Measuring bullying with the life in School checklist* / C. M. J. Arora // *Patoral Care in Education*. – 1994. – № 12. – P. 11–15.
2. Besag V. E. *Bullies and Victims in Schools* / V. E. Besag. – Milton Keynes : Open University Press, 1989. – 232 p
3. Devoe J. F. *Student Reports of Bullying: Results From the 2001 School Crime Supplement to the National Crime Victimization Survey* / J. F. Devoe, S. Kaffenberger – U.S. Department of Education, National Center for Education Statistics. Washington, DC: U.S. Government Printing Offic. – 2005. – 310 p.
4. Olweus D. *Bullying at school: tackling the problem (2001)* / D. Olweus // *Research Centre for Health Promotion, University of Bergen*
5. Губко А.А. Шкільний булінг як соціально-психологічний феномен// вісник Чернігівського національного педагогічного університету. Сер.: Психологічні науки.- 2013.- Вип.114. –С.46-50.
6. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії булінгу (цькуванню)» від 18.12.2018р
7. І.Г. Лубенець. Насильство серед учнів загальноосвітніх навчальних закладів (булінг та його причини)// *Наука і правоохорона*. - 2016. -№1. –С.218-223.
8. Міністерство Освіти і Науки України, Міністерство Молоді та Спорту України. *Запобігання та протидія насильству. Методичні рекомендації*. 2018 р.
9. Орлов А. Б. *Психологическое насилие в семье – определение, аспекты, основные направления оказания психологической помощи* / А. Б. Орлов // *Психолог в детском саду*, 2000. – № 2–3. – С. 182–187
10. Петечел О.Ю. Булінг: юридико-психологічний аналіз та запобігання.//Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. – 2019. – Випуск 49
11. *Превенція агресивності та насилля в освітньому середовищі: [методичні рекомендації]; за ред. Я. В. Сухенко.- Полтава: ПОППО, 2011р.*
12. Стельмах С. Булінг у школі та його наслідки / С. Стельмах // *Гуманізація навчально-виховного процесу: збірник наукових праць* / [За заг. ред. проф. В. І. Сипченка]. – Вип LVI. – Слов'янськ: СДПУ, 2011. – С. 431-440

Мучка Х.С.

НАСИЛЬНИЦЬКА ЗЛОЧИННІСТЬ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ПРОБЛЕМИ

Актуальність теми пояснюється соціальною небезпекою насильницької злочинності та недостатністю заходів, що вживаються державою для боротьби з насильницькою злочинністю. Водночас при дослідженні цієї проблематики потрібно також врахувати й іншу важливу обставину – бойові дії, які ведуться у Донецькій та Луганській областях та супутніх їм негативні процеси, які зу-

мовляють виникнення негативних тенденцій насильницької злочинності.

На сучасному етапі розвитку України як незалежної правової держави викликає занепокоєння підвищення рівня насильницької злочинності в суспільстві. Насильницькі злочини – це злочини проти життя та здоров'я громадян, а отже, вони ставлять під загрозу існування суспільства як такого. Одним із засобів ефективної боротьби зі злочинністю, забезпечення безпеки громадян є створення не тільки системи контролю, а й впливу на суб'єктів злочинної діяльності.

Насильницька злочинність є однією з найбільших проблем як у нашій країні, так і в усьому світі: для людей, соціальних верств, націй, і навіть окремих країн, що давно вважаються цивілізованими.

За даними Генеральної прокуратури у 2017 році було вчинено: умисні вбивства (ч. 1 і ч. 2 ст.115 КК України) – 5711, тілесні ушкодження (ст. 121-125 КК) – 29707, хуліганство (ст. 296 КК) – 3437 [2]. У 2018 році було зафіксовано: умисні вбивства (ч. 1 і ч. 2 ст.115 КК України) – 6100, тілесні ушкодження (ст. 121-125 КК) – 29484, хуліганство (ст. 296 КК) – 3344 [3]. За 2019 рік відповідно – умисні вбивства (ч. 1 і ч. 2 ст.115 КК України) – 5962, тілесні ушкодження (ст. 121-125 КК) – 29821, хуліганство (ст. 296 КК) – 3401 [4].

Проблемами насильницької злочинності у своїх працях займалися такі вітчизняні кримінологи, як В. В. Голіна, Б. М. Головкін, І. М. Даньшин, О. М. Джу́жа, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, О. М. Костенко, В. О . Туляков та ін.

Насильницькими злочинами можна вважати лише навмисні дії, оскільки якщо необережним злочином навіть і завдається істотної фізичної (психічної) шкоди потерпілому, ці дії більше схожі на злочини, учинені шляхом порушення певних правил. Насильство (фізичне або психічне) є лише активними навмисними суспільно небезпечними діями.

Під час збройних конфліктів були вчинені та продовжують вчинятись одні з найжахливіших злочинів в історії людства.

Сексуальне насильство та інше насильство, обумовлене гендером (наприклад, убивство, катування, переслідування), є порушеннями прав людини. Під час збройного конфлікту випадки такого насильства можуть тлумачити як злочини проти людяності, воєнні злочини або геноцид [6, с.27].

Внаслідок правового вакууму, який виник після початку збройного конфлікту на сході України 2014 року, ніхто не мав захисту від грубих порушень прав людини. Це стосується територій, які перебували під ефективним контролем російських військових, незаконних збройних формувань, і територій, контрольованих українськими військовими і добровольчими формуваннями [1].

У зоні збройного конфлікту в Донецькій та Луганській областях існувала та продовжує існувати практика гендерно-обумовленого насильства, що потребує фіксації випадків насильства та проведення їх ефективного розслідування. Інтенсивність насильства залежить від багатьох факторів. Вплинуло те, в який період конфлікту воно відбувалось, віддаленість територій від контактної лінії, а також те, чи це території, які перебувають під контролем незаконних збройних формувань в окремих районах Донецької та Луганської областей, чи контрольовані урядом України. Більшість зафіксованих під час дослідження випадків гендерно-обумовленого насильства відбулась під час інтенсивної фази бойових дій 2014 – на початку 2015 років.

За дослідженням Плутицької К. М. кількість насильницьких злочинів проти основ національної безпеки зростала щороку у середньому на 106,9%, насильницьких злочинів проти волі, честі та гідності особи – на 15,6%, насильницьких злочинів проти виборчих, трудових та інших прав і свобод людини і громадянина – на 24,8%, насильницьких злочинів проти власності – на 6,5%, насильницьких злочинів у сфері господарської діяльності – на 38%, насильницьких злочинів проти громадської безпеки – на 243,5%, насильницьких злочинів проти безпеки руху та експлуатації транспорту – на 21,8%, насильницьких злочинів проти громадського порядку і моральності – на 21,7%, насильницьких злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення – на 12,2%, насильницьких злочинів проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та злочини проти журналістів – на 3,4%, насильницьких злочинів проти правосуддя – на 6,1%, насильницьких злочинів проти встановленого порядку несення військової служби – на 99%. Щодо інших видів насильницьких злочинів, то спостерігається зменшення їх динаміки [7].

Щодалі збільшується кількість злочинів, які вчиняються з особливою жорстокістю і мають зовні немотивований характер.

Переважає більшість осіб, що вчиняють насильницькі злочини, мають низький рівень освіти і кваліфікації, з-поміж них великий відсоток п'яниць, алкоголіків, наркоманів, токсикоманів, осіб без певних занять. [5].

До позитивних тенденцій у динаміці насильницької злочинності можна віднести скорочення у середньому щороку на 16,9% кількості кримінальних правопорушень, пов'язаних з насильством у сім'ї. Зменшилась кількість кримінальних правопорушень, вчинених із використанням холодної зброї (у середньому з кожним роком на 35,8%) та вибухових речовин (у середньому на 9,6%). Зменшилась кількість тяжких тілесних ушкоджень, грабежів, вчинених із використанням вогнепальної та холодної зброї, та умисних вбивств, вчинених із використанням холодної зброї [7].

Отже до тенденцій насильницької злочинності у сучасній Україні можна віднести: збільшення кількості злочинів, вчинених з особливою жорстокістю, у тому числі серед неповнолітніх; певна стабілізація кількості насильницьких злочинів; поступове зниження кількості правопорушень, пов'язаних з насильством у сім'ї та поступове зниження кількості насильницьких статевих злочинів.

1. *Війна без правил: гендерно-обумовлене насильство, пов'язане зі збройним конфліктом на сході України* / А. Альохін, С. Кириченко, А. Кориневич та ін.; за заг. ред. В. Щербаченка, Г. Янової // ГО «Східноукраїнський центр громадських ініціатив». – К., 2017. – 216 с.
2. *Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2017 р.* [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820&c=edit&_c=fo
3. *Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2018 р.* [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820
4. *Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2019 р.* [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820
5. *Кримінологія : навч. посіб.* / М. П. Федоров; Укоопспілка, Львів. комерц. акад. - Львів, 2015. - 351 с. - Бібліогр.: с. 329-347.
6. *Назаренко Д. О. Фонови для злочинності явища: феномен, детермінація та протидія : дис. д-ра юрид. наук : 12.00.08/ Д. О. Назаренко. – Х. : ХНУВС, 2014. – 479 с.*
7. *Плутницька К. М. Сучасний стан насильницької злочинності в Україні: рівень, структура, динаміка, географія : Право і суспільство. №3/2017 /*

Сидоряк В.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ПРАВОСВІДОМІСТЬ: ПОНЯТТЯ, СТРУКТУРА, ЗМІСТ

Правова свідомість є невід'ємною частиною кримінального права України, а її вплив на застосування кримінально-правових норм є однією з актуальних проблем у кримінальному праві.

Питання правосвідомості у галузі кримінального права досліджували такі вчені як С.С. Алексєєв, Л.В. Багрій-Шахматов, О.В. Грошев, А.І. Долгова, Г.Х. Єфремова, Н.П. Ждиняк, М.І. Ковальов, М.Й. Коржанський, М.В. Костицький, Н.М. Крестовська, В.М. Кудрявцев, С.В. Максимов, О.І. Марцев, В.О. Меркулова, І.І. Митрофанов, І.О. Мінікес, М.І. Панов та ін.

Для повноцінного аналізу кримінально-правової правосвідомості потрібно розглянути ширше за змістом та обсягом поняття «свідомість», однією із форм якого є правосвідомість. Свідомість – це властивий людині спосіб ставлення до світу через суспільно розроблену систему знань, закріплених у мові, в усіх її смислах і значеннях; найвища форма відображення матерії [1].

З позицій фізіології свідомість є функціональною властивістю людського мозку. Унаслідок мозкової діяльності створюються образи навколишнього матеріального світу, відбувається сприймання, зберігання, осмислення інформації та реальності загалом.

Залежно від сфери людської діяльності суспільну свідомість розподіляють на філософську, політичну, релігійну, правову й інші форми. Так, цілком слушно О.Ф. Скакун визначає правову свідомість як «систему почуттєвих і мисленнєвих образів комунікативно-вольової спрямованості, через які відбувається безпосереднє й опосередковане сприйняття правової реальності – ставлення до чинного, минулого та бажаного права, до діяльності, пов'язаної з правом, до правових явищ і поведінки людей у сфері права» [2, с.96].

Як зазначає Н.П. Ждиняк, об'єктом впливу кримінально-правових норм, які встановлюють покарання за вчинення кримінальних правопорушень, під час визначення їх юридичної ефективності є поведінка особи, а в процесі встановлення

соціальної ефективності цих норм – кримінально-правова свідомість особи» [3, с.326-333].

На підставі вищевикладеного, можемо зробити висновок, що під кримінально-правовою правосвідомістю слід розуміти сприйняття правової реальності - ставлення особи до норм кримінального законодавства, діяльності, пов'язаної із кримінальним правом.

У структурі правосвідомості виділяють правову ідеологію та правову психологію. Правова ідеологія – це система правових ідей, поглядів, ідеалів, принципів, понять, які можуть бути закріплені у діючій системі права і законодавства. Насамперед пануюча правова ідеологія безпосередньо виражає сутність конкретної національної правової системи, її філософію, є найвищим рівнем правосвідомості.

В.В. Лазарєв вважає, що правова ідеологія відображає переважно результати абстрактного мислення. Вона містить концептуально оформлені ідеї та поняття про необхідність і роль права, про його забезпечення, вдосконалення, методи та форми запровадження у життя [4, с. 27].

Правова психологія формується і розвивається як один із проявів природної психічної здатності відображати навколишній світ, як реалізація функції свідомості пристосовувати людину до навколишнього світу.

Правова ідеологія і правова психологія знаходяться в діалектичному взаємозв'язку: «без ідеології, яка виявляла б себе тільки в теоріях і нехтувала б потребами, емоціям, також немає і правової психології, яка б виключала ідеї, принципи та ін» [5, с. 27].

Зміст правосвідомості складають ідеї, теорії, почуття, настрої, емоції, концепції на основі яких виражається ставлення людей до діючого чи бажаного права.

Рівень схвалення нормативно-правового регулювання кримінального законодавства громадянами зумовлює вплив на ефективність реалізації кримінальної відповідальності.

С.С. Алексєєв розглядає механізм правового регулювання як «складову трьох основних (юридичних норм, правовідносин й актів реалізації суб'єктивних юридичних прав і обов'язків) та двох додаткових (нормативних юридичних актів, правосвідомості й правової культури) елементів, що чинять правовий вплив на суспільні відносини» [6, с. 34–35].

Такий підхід характеризує правосвідомість як необхідний інструмент, який постає складовою комплексу засобів і способів реалізації кримінальної відповідальності. Позитивне сприйняття норми кримінального права є передумовою формування поваги особи до суспільних і державних інтересів, прав та свобод людини і громадянина.

Це у свою чергу сприяє утвердженню правомірної поведінки та реалізує позитивну (перспективну) кримінальну відповідальність, що полягає в дотриманні заборон, виконанні обов'язків і використанні дозволів.

У разі формування негативного ставлення до кримінального права та не усвідомлення соціальної цінності норм кримінального права виникають ризики вибору суспільно небезпечної поведінки, учинення кримінальних правопорушень і реалізації ретроспективної кримінальної відповідальності.

Отже, підсумувавши все вищесказане, можемо зробити висновок, що під кримінально-правовою правосвідомістю слід розуміти сприйняття правової реальності – ставлення особи до норм кримінального законодавства, діяльності, пов'язаної із кримінальним правом.

Кримінально-правова правосвідомість складається із двох частин – правової ідеології та правової психології. Правова ідеологія – система правових ідей, поглядів, ідеалів, принципів, понять, які закріплені у системі права. Правова психологія – психологічні аспекти змісту права.

Зміст кримінально-правової правосвідомості складається із ідей, теорій, концепцій, на основі яких складається ставлення людей до чинного кримінально-правового законодавства.

1. *Філософський словник. за ред. В.І. Шинкарука. Вид. 2-ге, переробл. і доповн. Київ. УРЕ, 1986. 599 с.*
2. *Скачун О.Ф. Теорія права і держави. Підручник. Вид. 4-те, доповн. і переробл. Київ : Алерта, 2013. 524 с.*
3. *Ждиняк Н.П. Механізм реалізації забороняючих кримінально-правових норм: поняття та окремі питання ефективності. Вісник Львівського університету. 2011. Вип. 52. с. 326-333.*
4. *Алексеев С.С. Право: азбука – теорія – філософія: Опыт комплексного исследования. М. Статут, 1999. 712 с.*
5. *Максимова И.М. Правосознание как источник правового поведения личности: дисс.... канд. юрид. наук. Н. Новгород: Нижегородская академия. МВД России, 2005. 181 с.*
6. *Алексеев С.С. Общая теория права. в 2 т. М.: Юрид. лит., 1981. Т.І. 361 с.*

Скляр Д.О.

АПЕЛЯЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ ЯК ФОРМА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Конституцією України визначено, що права і свободи людини і громадянина захищаються завжди судом. Кожній особі гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Щодо реалізації права особи на судовий захист, перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина.

У свою чергу, ефективний механізм судового захисту прав людини – це найбільш універсальний демократичний інструмент правової держави [1].

Для реалізації можливостей звернутися до апеляційного суду з апеляційною скаргою на рішення суду першої інстанції необхідна наявність низки передумов, що в правовій доктрині визначаються як попередні умови реалізації права на апеляційне оскарження. С. Васильєв поділяє передумови допустимості апеляційного оскарження на передумови об'єктивного (наявність об'єкта, з приводу якого подається апеляція; дотримання строку апеляції) та суб'єктивного (наявність певного кола осіб, які мають право подати апеляційну скаргу на рішення, ухвалу суду першої інстанції) характеру [2].

Право на оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій є складовою конституційного права особи на судовий захист. Воно гарантується визначеними Конституцією України основними засадами судочинства, які є обов'язковими для всіх форм судочинства та всіх судових інстанцій, зокрема забезпеченням апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом [3].

Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує особі відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина.

Конституційне право на судовий захист передбачає, як невід'ємну частину такого захисту, можливість поновлення порушених

прав і свобод громадян, правомірність вимог яких установлена в належній судовій процедурі та формалізована в судовому рішенні, і конкретні гарантії, які дозволяли б реалізовувати його в повному обсязі та забезпечувати ефективно поновлення в правах за допомогою правосуддя, яке відповідає вимогам справедливості, що узгоджується зі статтею 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [2].

Кожній особі гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Конституція України, надає громадянам право безпосередньо звертатися до суду із скаргою на рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Реалізацією права особи на судовий захист є можливість оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина [1].

Забезпечення адміністративного позову може бути обмежене з урахуванням особливостей публічно-правових відносин, на які поширюється юрисдикція адміністративних судів. Регулювання підстав та порядку забезпечення позову здійснюється в інтересах не лише позивача, а й інших осіб – учасників провадження, суспільства, держави в цілому з дотриманням критеріїв пропорційності.

Учасниками судового провадження у сфері публічно-правових відносин, врегульованого оспорюваними положеннями Кодексу адміністративного судочинства України, є, зокрема, парламент та глава держави. Прийняття ними актів та вчинення дій обумовлюються їхнім конституційним статусом та визначеними в Основному Законі України повноваженнями. Недопущення забезпечення судом адміністративного позову шляхом зупинення актів Верховної Ради України і Президента України та встановлення для них заборони вчиняти певні дії пов'язані зі значущістю їх діяльності, презумпцією конституційності прийнятих ними актів та вчинених дій і зумовлене тим, що використання таких засобів забезпечення в інтересах позивача може призвести до порушення прав невизначеного кола осіб. Неможливість застосування судом заходів забезпечення позову у виключних випадках не є обмеженням конституційного права громадян на судовий захист [3].

Конституційний Суд України, у своїх рішеннях, зазначає, що положення Конституції України зобов'язують орган законодавчої влади при здійсненні регулювання щодо обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність у кримінальному судочинстві гарантувати особі право на судовий захист, у тому числі можливість оскарження в апеляційному порядку будь-яких форм та способів обмеження її конституційного права на свободу та особисту недоторканність з обов'язковим збереженням справедливого балансу між інтересами особи та суспільства, дотриманням вимог процесуальної дієвості, ефективності, швидкості процесу тощо.

Таким чином, право на судовий захист в апеляційній та касаційній інстанції – є конституційною гарантією прав і свобод людини і громадянина, а обов'язкове виконання судових рішень – складовою права на справедливий судовий захист.

Отже, можливість реалізації права на апеляційне оскарження обумовлена обставинами, а саме необхідністю дотримання низки передумов права апеляційного оскарження. Лише систематизувавши такі передумови з визначенням змісту кожної з них, можна зробити висновок про ефективність реалізації права на апеляційне оскарження.

1. Ківалов С. В. *Актуальні проблеми судового захисту прав людини в Україні і міжнародні стандарти. Актуальні проблеми політики* : зб. наук. пр. 2015. Випуск 13-14. С. 6-11.
2. Гусаров К.В. *Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку: монографія. Харків: Право. 2010. 352 с.*
3. Мінченко Р.М. *Особливості відкриття касаційного провадження та підготовки справи до судового розгляду. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 57. С. 431-432.*

Turkiv I.

PROBLEMS OF IMPLEMENTATION OF MEASURES OF CONSTITUTIONAL RESPONSIBILITY TOWARDS THE PRESIDENT OF UKRAINE

The President of Ukraine is the head of state and the guarantor of state sovereignty, territorial integrity of Ukraine, observance of the Constitution of Ukraine, human and civil rights and freedoms [1].

Chapter 106 of the Constitution gives the President the following positive responsibility:

- 1) powers to represent the state in domestic and foreign policy relations;
- 2) powers of the President in the sphere of legislative power;
- 3) powers of the President in the sphere of executive power;
- 4) powers of the President in the sphere of judicial power;
- 5) powers in the field of national security, defence and military policy.

It should be noted that the principle of division of power into 3 branches clearly distinguishes the scope of powers of the President from other bodies. The head of state cannot interfere in the activities of bodies, but he actively interacts with these bodies, while performing certain constituent functions [2, p. 108].

As for the negative constitutional and legal responsibility, it occurs with the use of a specific institution of impeachment. Such a procedure may be carried out in the event of the President of Ukraine committing treason or committing another crime in accordance with chapter 111 of the Constitution. The issue of impeachment of the President of Ukraine by the majority of the constitutional composition of the Supreme Council of Ukraine is initiated. A special commission of inquiry is also being set up, which is temporary and includes investigators and a special prosecutor.

All conclusions and proposals of this commission of inquiry must be considered at a sitting of the Supreme Council of Ukraine. When there are grounds, the Supreme Council of at least two-thirds of the constitutional composition decides to charge the President of Ukraine. The Constitutional Court of Ukraine also examines the submitted case materials in order to obtain its opinion on the observance of the constitutional procedure of investigation and consideration of the impeachment case. Then the Supreme Court concludes that the acts in which the President of Ukraine is accused show signs of treason or another crime. And only after passing all the above procedures, the Supreme Council decides to remove the President of Ukraine from office by impeachment of at least three quarters of the constitutional composition [3].

In our opinion, it is worth noting that the impeachment procedure has some shortcomings. The latter are that the President of Ukraine is above the Constitution of Ukraine. This is explained by the fact that three-fourths of the members of parliament are needed to remove the President of Ukraine, and two-thirds of the votes of the people's deputies of Ukraine from the constitutional composition of the Supreme Council of Ukraine are sufficient to amend the Basic Law.

This situation, in our opinion, is more typical of dictatorial states, which do not include Ukraine.

It is also possible to ask questions about the affiliation and correctness of the form of government of Ukraine. Ukraine is a parliamentary-presidential republic, so, in our opinion, the majority of three quarters of the votes for the removal of the President of Ukraine is too large. In this case, the form of government should be revised and changed to presidential-parliamentary, or the threshold should be reduced to two-thirds of the votes.

Thus, the impeachment procedure has some drawbacks. The main disadvantage is that, in fact, the President of Ukraine is above the Constitution of Ukraine. This is explained by the fact that three-fourths of the members of parliament are needed to remove the President of Ukraine, and two-thirds of the votes of the people's deputies of Ukraine from the constitutional composition of the Supreme Council of Ukraine are sufficient to amend the Basic Law. This situation, in our opinion, is more typical of dictatorial states, where the head of state is in fact superior to the Constitution. That is why the question of the inconsistency of the existing impeachment procedure as a form of constitutional and legal responsibility with the existing form of government in Ukraine – a parliamentary-presidential republic – should be raised. From these positions, three-fourths of the votes for the removal of the President of Ukraine is too high a qualified majority. It is proposed to reduce the number of votes of deputies during the final vote for impeachment to two-thirds.

1. Конституція України від 28.06.1996 року з наступними змінами і доповненнями.
URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80>.
2. Тодыка Ю. Н. Президент Украины: конституционно-правовой статус: монография. Х.: «Факт», 1999. 256 с.
3. Кресіна І. О. Інститут імпичменту: Порівняльний політико-правовий аналіз. К.: Юридична думка, 2004. 176 с.

Shepitchak L.

GENESIS AND DEVELOPMENT OF THE LATEST RUSSIAN-UKRAINIAN ARMED CONFLICT

Russia's policy towards Ukraine has undergone a three-phase evolution:

- 1) a soft belief in Eurasian integration under the auspices of Russia;

2) hard coercion to it (using political-diplomatic, economic, energy, information levers of influence);

3) direct military aggression.

The development and aggravation of the Russian-Ukrainian conflict took place in the following directions [1, p. 7]:

1) ideological support of the Russian leadership for the occupation of Donbas, which includes the following aspects:

- fabrication of the thesis about the coup d'état in Ukraine;

- dissemination of fake thesis about the «civil conflict»;

- spreading propaganda that Donbas is not historically Ukrainian territory, but is «Novorossiya»;

- the Kremlin's stubborn emphasis on Russia's non-involvement in the armed conflict in Donbas;

2) Russian occupation tactics in Donbass, which consists of the following components:

- large-scale militarization of the occupied region;

- creation of artificial attributes of «independence and statehood» of «DPR-LPR»;

- implementation of a purposeful and coordinated policy of absorption, alienation and rejection of Donbas from Ukraine;

- implementation of total political-ideological and socio-cultural «russification» of the region.

During the armed aggression of Russia from its beginning on February 27 to the conclusion on September 5, 2014 of the so-called Minsk Protocol «on the cessation of the use of weapons», the magazine «Ukrainian Week» distinguishes three phases [2, p. 31]:

1) the first phase, where the Russian special forces forcibly seized the premises of the Supreme Council and the government of the ARC, which was accompanied by:

- introduction of Russian armed formations on the territory of the peninsula;

- blockade of Ukrainian ports by the Black Sea Fleet of Russia;

- establishment of a regime of military occupation on the peninsula;

2) the second phase, which began in April 2014, when controlled, managed and financed by Russian special services armed groups proclaimed the creation of the «Donetsk People's Republic» (April 7, 2014) and «

3) the third phase, which began on August 27, 2014 with a mass invasion of the territory of Donetsk and Luhansk regions by regular units of the Armed Forces of Russia.

In turn, the publication «Historical Truth» presents four stages of Russia's hybrid war in Donbas [4]:

1. January-March 2014 – «Anti-Maidan» and local uprising.
2. April-June 2014 – Russian «special forces» and nationalist volunteers.
3. July-August 2014 – a massive influx of weapons and tanks, accompanied by intense shelling of Ukraine from the Russian side of the border with Ukraine, forcing the Ukrainian army to relinquish control over this border;
4. September 2014 – in the period between the agreements Minsk-1 and Minsk-2 (September 2014 – February 2015) DPR and LPR come under full Russian economic and financial control, and the separatist militia is transformed into a number.

According to V. P. Gorbulin, O. S. Vlasyuk and E. M. Libanova, the Russian aggression against Ukraine undermined the system of international relations, which had been building for decades, violated the security of the region [5, p. 67]. The Russian intervention took place in violation of many international agreements that ensured the maintenance of peace and stability in Ukraine and Europe: the UN Charter [6], the Final Act of Helsinki 1975 [7]. According to modern international law, armed aggression is a particularly dangerous and serious international crime. Any act of aggression falling within the definition enshrined in UN General Assembly Resolution 3314 (XXIX) [8; 9] and confirmed in Art. 8-bis of the Rome Statute of the International Criminal Court [10], not only violates the fundamental sovereign rights of the state – the victim of armed aggression, but also encroaches on the foundations of international law [2, p. 38].

Thus, the emergence of conflict relations between Russia and Ukraine took place on the basis of: Russia's efforts to restore and expand control over part of the world; Ukraine's efforts under pressure from Russia to preserve and expand its independence; weakness of state institutions of Ukraine.

The precondition for the conflict was Russia's openly hostile policy toward Ukraine, which manifested itself in the form of propaganda. In addition, it has been proved that the development and aggravation of the Russian-Ukrainian conflict consists of the following stages: the occupation of the premises of the Supreme Council and the ARC government by Russian special forces; creation of «Donetsk People's Republic» and «Luhansk People's Republic»; invasion of the territory

of Donetsk and Luhansk regions by regular units of the Armed Forces of Russia.

1. *Війна на Донбасі: реалії і перспективи врегулювання*. Київ: Центр Разумкова, 2019. 144 с.
2. *Російсько-українська війна 2014 року: причини, перебіг та політико-правові оцінки* // *Український тиждень*. 2014. № 42 (362). С. 28-42.
3. *Угода між Україною і Російською Федерацією про статус та умови перебування Чорноморського флоту Російської Федерації на території України від 28.05.1997 року (станом на 20.10.2010 року)*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/643_076.
4. *Вторгнення, анексія і гібридна війна. 5 років «російській весні» / Історична правда*. URL: <http://www.istpravda.com.ua/articles/2019/03/22/153870/>.
5. Горбулін В. П. *Збройний конфлікт в Україні у термінах геополітики* // *Суспільно-політичні процеси*. 2016. Вип. 3. С. 61-86.
6. *Статут Організації Об'єднаних Націй від 26.06.1945 року (станом на 16.09.2005 року)*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010.
7. *Заключний акт наради з безпеки та співробітництва в Європі від 01.08.1975 року*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_055.
8. *Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 05.12.1994 року*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_158.
9. *Визначення агресії: резолюція Генеральної Асамблеї від 14.12.1974 року № 3314 (XXIX)*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_001-74.
10. *Римський статут міжнародного кримінального суду від 17.07.1998 року (станом на 16.01.2002 року)*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588.

Юрик О.М.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРОТИДІЇ ДОМАШНЬОМУ НАСИЛЬСТВУ

Протидія домашньому насильству – це проблема, яка на сьогодні є актуальною не тільки на національному, а й на міжнародному рівнях. Зокрема, про міжнародний характер домашнього насильства свідчить вивчення ситуації його поширення в різних державах світу. Так, за даними, наведеними Всесвітньою організацією охорони здоров'я (ВООЗ), кожна шоста жінка зазнає насильства в сім'ї, а відсоток жінок, які повідомили про те, що вони хоч раз у житті піддавалися насильству з боку членів своєї сім'ї, варіюється від 15% у Японії до 71% в Ефіопії. За іншими дани-

ми, рівень насильства над жінками в сім'ї становить близько 23% у Швеції, 4% у Японії та Сербії, 30–54% у Бангладеші, Ефіопії, Перу і Танзанії [1, с. 68]. У США жінка страждає від фізичного насильства кожні 18 хвилин. За статистикою 62% убивств жінок було вчинено їхніми чоловіками. У Перу 70% усіх зареєстрованих злочинів становить фізичне насильство в сім'ї. Значного поширення набуло сексуальне насильство – у Канаді, Новій Зеландії, США та Великобританії кожна шоста жінка була зґвалтована [2, с. 202]. При цьому зарубіжні вчені пов'язують причину насильства у сім'ї з насильством щодо самих батьків у дитинстві (50 % сімей, у яких і батько і мати піддавались насильству в сім'ї, самі чинять насильство відносно своїх дітей [3, с. 138].

Варто зазначити, що поняття «домашнє насильство» знаходить своє нормативне закріплення у низці міжнародно-правових актів. Наприклад, у ст. 1 Декларації ООН про викорінення насильства щодо жінок від 20 грудня 1993 року № 995_506 зазначається, що «насильство щодо жінок – це будь-який акт насильства, вчинений на підставі статевої ознаки, який спричиняє або може спричинити фізичну, статеву чи психологічну шкоду або страждання жінкам, а також загроза вчинення таких актів, примусове чи будь-яке інше позбавлення особистої свободи в суспільному чи особистому житті» [4]. Більш широке тлумачення «домашнього насильства» та його видів наводиться у Конвенції Ради Європи про запобігання та протидію насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11 травня 2011 року. Зокрема, відповідно до норм цієї Конвенції, «домашнє насильство – це всі акти фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, які відбуваються в сім'ї чи в межах місця проживання, або між колишнім чи теперішнім подружжям або партнерами незалежно від того чи проживає правопорушник у тому самому місці що й жертва чи ні, або незалежно від того чи проживав правопорушник у тому самому місці що й жертва чи ні» [5, п. b ст. 3].

Важливими міжнародними документами, прийнятими в рамках ООН та Ради Європи, які містять правові норми, що пов'язані із захистом жертв домашнього насильства, є також: Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 року № 995_207 [6]; Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовтня 2007 року № 994_927 [7]; Рекомендація № R

(85) 4 Комітету міністрів державам-членам «Про насильство в сім'ї» від 26 березня 1985 року № 994_264 [8]; Рекомендація № R (91) 9 Комітету міністрів державам-членам «Про невідкладні заходи у справах сім'ї» від 9 вересня 1991 року № 994_267 [9] тощо.

Однак, при цьому слід звернути увагу й на той факт, що, не зважаючи на глобальний (міжнародний) характер цієї проблеми, у світі є значна кількість держав, законодавство яких взагалі не передбачає відповідальності за вчинення насильства в сім'ї, або передбачає відповідальність за вчинення лише окремих форм насильства, що таким чином гальмує процес розв'язання цієї проблеми. Так, за наведеними даними, в 79 державах світу закони щодо протидії насильству в сім'ї або відсутні, або про них нічого не відомо; згвалтування в шлюбі визнається злочином лише в 51 державах світу; лише в 16 державах чинне законодавство окремо регламентує злочини, пов'язані з сексуальною агресією, і лише в 3 (Бангладеш, Швеція і США) – насильство по відношенню до жінок виділяється в окрему категорію злочинів; у Болівії, Камеруні, Коста-Ріці, Ефіопії, Лівані, Перу, Румунії, Уругваї та Венесуелі, особа, яка вчинила насильство, може уникнути покарання, якщо запропонує жертві одружитися та отримає її згоду [10, с. с. 82, 83].

Що стосується України, то 11 січня 2019 року набув чинності закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» від 6 грудня 2017 року № 2227–VIII, на підставі якого Особливу частину Кримінального кодексу України доповнено низкою нових статей (ст. 126–1 «Домашнє насильство», ст. 151–2 «Примушування до шлюбу», ст. 153 «Сексуальне насильство»), а у Розділі XIII–I Загальної його частини знайшли своє нормативне закріплення так звані обмежувальні заходи [11]. Зокрема, згідно положень ст. 91-1 КК України суд може застосувати до особи, яка на момент вчинення домашнього насильства досягла 18-річного віку, один або декілька обмежувальних заходів, відповідно до якого (яких) на засудженого можуть бути покладені такі обов'язки [12, ст. 91-1]:

1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства;

2) обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності;

3) заборона наблизатися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку з роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин;

4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб;

5) направлення для проходження програми для кривдників або пробаційної програми.

Таким чином, резюмуючи усе вище викладене, доцільно відмітити, що насьогодні проблемі протидії домашньому насильству на міжнародному рівні приділяється значна увага. Більше того, активного удосконалення набуває кримінально-правова політика у цій сфері більшості держав світу. Про що свідчить прийняття відповідними їх органами законів або інших нормативно-правових актів, розробка державних програм, вжиття спеціальних заходів, спрямованих на протидію тим формам насильства, які донедавна вважалися приватною справою сім'ї або окремої людини.

1. Тучак М. О. До питання про вдосконалення правового регулювання попередження насильства в сім'ї. *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ*. 2003. № 4. С. 66–69
2. Коломоєць О. Д. Світовий досвід протидії насильству в сім'ї. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки»*. 2011. Том 24 (63). № 1. С.202–208.
3. Zaidi L. Y., Knutson J. F., Mehm J. G. *Transgenerational patterns of abusive parenting: analog and clinical tests*. *Aggressive behavior*. 1989. N 15. P. 137–152.
4. Декларації ООН про викорінення насильства щодо жінок від 20 груд. 1993 р. № 995_506. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_506.
5. Конвенція Ради Європи про запобігання та протидію насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами від 11 трав. 2011 р. URL: <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/ convention-violence/ convention/Convention%20210%20Ukrainian.pdf>.
6. Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 груд. 1979 р. № 995_207. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207/ card2# Card](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207/card2# Card).

7. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства від 25 жовт. 2007 р. № 994_927. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_927.
8. Рекомендація № R (85) 4 Комітету міністрів державам-членам «Про насильство в сім'ї» від 26 березня 1985 року № 994_264. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_264.
9. Рекомендація № R (91) 9 Комітету міністрів державам-членам «Про невідкладні заходи у справах сім'ї» від 9 вересня 1991 року № 994_267. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_267.
10. Ковальова О. В. Діяльність служби дільничних інспекторів міліції щодо попередження насильства в сім'ї : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків, 2008. 238 с.
11. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами : Закон України від 6 груд. 2017 р. № 2227-VIII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2018. № 5. стор. 26. стаття 34.
12. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2001. № 25–26. Ст. 131.

Яцев'юк В.І.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ ЯК УЧАСНИКА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИХ ПРАВОВІДНОСИН

В законодавстві України визначені різні форми і види контролю за станом виконання та відбування кримінальних покарань, не зважаючи на це, в Україні не зменшується кількість правопорушень в органах та установах виконання покарань. Однією із форм контролю за станом виконання та відбування кримінальних покарань є включення прокуратури як учасника кримінально-виконавчих правовідносин та закріплення за нею функції прокурорського нагляду в цій сфері. Ця функція, відображена у ст. 2 Закону України «Про прокуратуру»[1], як нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

Здійснення цього нагляду повинно базуватись на певних організаційно-правових засадах, які є темою даного дослідження та потребують детального вивчення.

У науці під «засадами» розуміють основу чогось; вихідне, головне положення, принцип; спосіб, метод здійснення чого-небудь, а під організаційними засадами – особливості будови чого-небудь; структура [7, с.135]. Отже, організувати якусь діяльність означає створити планомірні умови для її здійснення, упорядкувати роботу кожного суб'єкта такої діяльності.

Проаналізувавши наукове визначення даного поняття, В.І. Опацький зробив висновок про те, що термін «організаційні засади» є похідним від термінів «організація», «організовувати» і «засади» [6, с.736]. Під організаційними засадами діяльності прокуратури у своїй статті І.О.Клочко сформулювала як систему визначених в нормах кримінального законодавства та інших актах правового регулювання управлінських дій щодо упорядкування, координації та контролю за роботою органів прокуратури у відповідній сфері [5 с.170].

У своїй дисертації Ю.О. Новосад під поняттям організаційних засад діяльності органів прокуратури у сфері виконання покарань розуміє систему визначених у нормах КК, КПК та кримінально-виконавчого законодавства та інших актах правового регулювання управлінських дій щодо упорядкування, координації та контролю за діяльністю органів прокуратури, пов'язаною з процесом виконання та відбування покарання. У той самий час, організаційно-правові засади діяльності прокуратури у сфері виконання кримінальних покарань вчений визначає як встановлений у нормативно-правових актах порядок і принципи реалізації на практиці функцій зазначеного державного органу, пов'язаних із здійсненням ефективного прокурорського нагляду в органах та установах УВП [7, с.138].

На підставі аналізу всіх вищезазначених понять, можна сформулювати наступне визначення організаційно-правових засад діяльності прокуратури як учасника кримінально-виконавчих відносин - це закріпленні нормативно-правовими актами, основні принципи, якими керуються органи прокуратури при здійсненні функції нагляду в органах та установах виконання покарань, та принципи, що визначають порядок управлінських дій щодо упорядкування, координації та контролю за роботою органів прокуратури у сфері виконання та відбування покарання.

Основними елементом організаційно-правових засад діяльності прокуратури у сфері виконання та відбування покарання є акти організаційного забезпечення діяльності органів про-

куратури. Зокрема, це Кримінально-виконавчий кодекс України ст.22 [2], в якій мова ведеться про те, що прокурорський нагляд за додержанням законів при виконанні кримінальних покарань в органах і УВП здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами. При цьому органи та УВП зобов'язані виконувати законні вказівки прокурора щодо додержання порядку виконання покарання, встановленого кримінально-виконавчим законодавством та відповідними відомчими нормативно-правовими актами Генеральної прокуратури України з цих питань.

Також, організаційними актами є накази Генерального прокурора України «Про основні засади організації роботи в органах прокуратури України»[4], «Про організацію діяльності прокурорів з нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян» [3] у яких визначена необхідність забезпечення належної організації діяльності підпорядкованих органів прокуратури та працівників, спрямування її на ефективне виконання покладених на прокуратуру функцій та забезпечення належної організації нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

Ще одним важливим елементом організаційно-правових засад діяльності прокуратури є розподіл повноважень та відповідний контроль за діяльністю у сфері кримінально-виконавчої діяльності. Такий розподіл здійснює Генеральний прокурор своїм наказом, а контроль покладається на першого заступника та заступників Генерального прокурора України, заступника Генерального прокурора України - Головного військового прокурора, керівників регіональних, місцевих та військових прокуратур[3].

Отже, в даній доповіді визначено організаційно-правові засади діяльності прокуратури України як учасника кримінально-виконавчих правовідносин, під якими слід розуміти закріпленні нормативно-правовими актами, основні принципи, якими керуються органи прокуратури при здійсненні функції нагляду в органах та установах виконання покарань, та принципи, що визначають порядок управлінських дій щодо упорядкування, координації та

контролю за роботою органів прокуратури у сфері виконання та відбування покарання.

Визначено основні елементи організаційно-правових засад діяльності прокуратури як учасника кримінально-правових відносин, а також проаналізовано відповідні нормативно-правові акти, що закріплюють організацію діяльності прокуратури з наглядом за додержанням законів у сфері виконання та відбування покарання.

1. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697- VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/go/1697-18>
2. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11.07.2003 № 1129-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>
3. Про організацію діяльності прокурорів за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян: Генеральна прокуратура України; Наказ від 20.04.2016 № 161 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0161900-16>
4. Про основні засади організації роботи в органах прокуратури України: Генеральна прокуратура України; Наказ від 19.01.2017 № 15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015900-17>
5. Клочко І. О. Організаційні засади діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції. Форум права: електрон. наук. фахове вид. 2017. № 5. С. 169–174.
6. Опацький В. І. Організаційні засади здійснення державного контролю за діяльністю вищих навчальних закладів України. Форум права: електрон. наук. фахове вид. 2011. № 1. С. 736–741.
7. Новосад Ю. О. Кримінально-виконавчі засади участі прокуратури України у сфері виконання покарань. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. – Інститут держави і права ім. В. М. Корецького Національної академії наук України, Київ, 2019.- 522 с.

ПРИВАТНЕ ПРАВО; КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО

Болячко Н.В.

ДОГОВОРИ ПРО СПІЛЬНУ ДІЯЛЬНІСТЬ

Значення договору про спільну діяльність, його місце в цивільному обороті зумовлені головним чином тим, що це єдиний передбачений ЦК України договір, що регулює спільну діяльність його учасників. Така діяльність може бути спрямована на досягнення будь-якої законної мети. [1, с.378]

Відносини сторін за договором про спільну діяльність регулюються гл. 77 ЦК України [2] та загальними положеннями про зобов'язання, закріпленими у книзі п'ятій ЦК України (гл. 47-53).

Відповідно до ст.1130 ЦК України за договором про спільну діяльність сторони (учасники) зобов'язуються спільно діяти без створення юридичної особи для досягнення певної мети, що не суперечить законові.

Проаналізувавши ЦК України, можна стверджувати, що він містить єдине застереження щодо мети, для досягнення якої сторони укладають договір про спільну діяльність, – вона не може суперечити законові. Таким чином, сторони, укладаючи даний договір, можуть ставити перед собою мету як комерційну, тобто пов'язану з отриманням прибутку, так і некомерційну, тобто не пов'язану з отриманням прибутку.

Договорам про спільну діяльність властива така факультативна ознака багатосторонніх договорів як фідучіарний характер, тобто наявність довірчих відносин між їх учасниками. Припинення довірчих відносин неодмінно призводить до припинення договору про спільну діяльність [3, с.82].

Також перевагою договору про спільну діяльність є те, що учасники мають можливість внести в спільну справу не тільки майно, але і свої знання, навички, вміння, ділові зв'язки та репутацію.

О. В Дзера, Н.С. Кузнєцова виділили такі специфічні риси зобов'язань за спільною діяльністю: 1) у зобов'язаннях за спільною діяльністю майно часто об'єднується у спільну власність; 2) особливістю зобов'язань за спільною діяльністю є наявність у сторін загального інтересу; 3) спільна діяльність для досягнення загальної мети вимагає від учасників чіткої організації. Отже, зобов'язання за спільною діяльністю мають чіткий організаційний

характер; 4) важливою ознакою цих правовідносин є те, що сама суть спільної діяльності передбачає, як правило, певну зовнішню реалізацію, іншими словами, вона потребує від сторін вступати у відносини з третіми особами; 5) зобов'язання за спільною діяльністю часто мають тривалий характер із зазначенням строку або з невизначеністю строку їх дії; 6) важливою рисою зобов'язань за спільною діяльністю є їх особистий характер [4].

В.В. Резнікова зазначає, що основними загально-понятійними ознаками спільної діяльності є: наявність спільних для всіх учасників такої діяльності мети й мотивації; поділ єдиного процесу діяльності на функціонально пов'язані між собою складові (окремі операції) та розподіл їх між учасниками; об'єднання зусиль окремих суб'єктів, їхніх індивідуальних діяльностей та узгоджене їх здійснення; наявність управління (зокрема, самоуправління); настання спільних кінцевих результатів; єдине просторово-часове перебування та функціонування всіх учасників спільної діяльності [5, с. 126-127].

О.Є Блажівська зазначає, що договір про спільну діяльність можна класифікувати за різними критеріями. По-перше, за критерієм наявності в учасників обов'язку внесення вкладів, коментовані договори поділяються на: 1) договір, що обумовлює здійснення спільної діяльності з об'єднанням вкладів учасників (просте товариство) та 2) договір, що обумовлює здійснення спільної діяльності без об'єднання вкладів (договір про спільну діяльність у вузькому розумінні). По-друге, залежно від характеру мети, для досягнення якої укладається договір про спільну діяльність, можна вирізнити: 1) договір про спільну діяльність, що укладається з метою отримання прибутку та 2) договір про спільну діяльність з метою досягнення соціального ефекту. По-третє, за кількістю учасників договору про спільну діяльність розрізняють: 1) двосторонні та 2) багатосторонні договори [6, с.12].

Частина 2 ст. 1130 ЦК України вказує на існування двох різновидів договору про спільну діяльність:

- договір простого товариства (на основі об'єднання вкладів учасників);
- договір про спільну діяльність, що не передбачає об'єднання вкладів учасників.

За договором простого товариства сторони (учасники) беруть зобов'язання об'єднати свої вклади та спільно діяти з метою одержання прибутку або досягнення іншої мети (ст. 1132 ЦК) [2].

Спільна діяльність учасників передбачає здійснення дій із внесення вкладів та виконанню обов'язків, які випливають з укладеного договору. Особиста ж участь у діяльності простого товариства не є обов'язковою, якщо інше не передбачено договором.

Сторін договору простого товариства коректніше називати учасниками, бо вони не мають протилежних інтересів, у них спільна мета.

За загальним правилом, учасниками договору простого товариства можуть бути будь-які учасники цивільних правовідносин в межах їх рівня цивільної дієздатності.

У випадку укладення договору з метою отримання прибутку його сторонами можуть бути лише суб'єкти підприємницької діяльності.

Незважаючи на особистий характер договору простого товариства, закон не вимагає, щоб склад його учасників залишався сталим. Це означає, що за певних умов з його складу можуть вивбувати учасники, а також до його складу можуть вступати інші учасники – заміна. При вступі нового учасника до простого товариства вимагається згода всіх учасників. Вступ у просте товариство відбувається двома способами: 1) нової особи – вносяться зміни до договору простого товариства; 2) шляхом відступлення прав та обов'язків одному із учасників – для цього достатньо письмової згоди усіх учасників [7, с. 405].

Предмет договору простого товариства – сукупність дій його учасників, які характеризуються такими ознаками: мають спільний характер, всі учасники здійснюють єдину для всіх діяльність; ці дії спрямовані на досягнення. Під спільною діяльністю в літературі розуміють сукупність погоджених спільних дій учасників договору, що характеризуються одно векторною спрямованістю на досягнення загальної мети. Спільну діяльність у зовнішніх відносинах з третіми особами розглядають як єдиний комплекс взаємоузгоджених дій всіх учасників договору, спрямованих на досягнення спільної мети [7, с.405].

Водночас ЦК України передбачає можливість укладення договорів про спільну діяльність, учасники яких не зобов'язуються вносити вклади, а тому вони за загальним правилом є безвідплатними. Проте якщо учасники договору про спільну діяльність без об'єднання вкладів прагнуть отримати прибуток, то такий договір так само можна характеризувати як відплатний [3, с.105].

Отже, за договором про спільну діяльність сторони (учасники зобов'язуються спільно діяти без створення юридичної особи для досягнення певної мети). Спільна діяльність може здійснюватись як з об'єднанням, так і без об'єднання внесків. Сторонами договору про спільну діяльність можуть бути фізичні та юридичні особи. Нерезиденти теж можуть бути учасниками такого договору [8].

Договори про спільну діяльність регулюють спільну діяльність його учасників і дають їм змогу реалізовувати свої дії, шляхом внесення вкладів для досягнення своєї мети або без внесення таких вкладів об'єднати зусилля для досягнення спільної цілі з отримання прибутку чи без нього.

Твікі договори мають і певну специфіку, яка полягає у тому, що здійснення спільної діяльності потребує згоди всіх учасників (у формі простого товариства) і при відсутності такої згоди договір не може бути укладений, а при його укладенні легко припиняється. Якщо договір пов'язаний із здійсненням підприємницької діяльності, всі учасники солідарно відповідають за спільні зобов'язання.

1. Бичкова С.С., Бірюков І.А., Бобрик В.І. та ін. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: підручник / за заг. ред. С.С. Бичкової. 3-тєвид., змін. та допов. К.: Алерта. 2014. 496 с.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Дата оновлення: 13.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Таран О.С. Багатосторонні договори в цивільному праві України: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Нац. акад. прав. наук України. НДІ приват. права і підприємництва ім. Ф. Г. Бурчака. К., 2014. 200 с.
4. Федькович О.В. Регулювання порядку укладення договорів про спільну діяльність за участю державних підприємств у законодавстві України. Офіційний сайт Міністерства юстиції України. URL: https://minjust.gov.ua/mstr_29470. (Дата звернення: 28.04.2020 р.)
5. Резнікова В. В. Пацурія Н. Б. Спільна господарська діяльність в Україні: економіко-правовий аспект. Актуальні проблеми економіки: Науковий економічний журнал. 2015. № 2(10). С. 125-135.
6. Блажівська О.С. Договір про спільну діяльність: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. Л., 2007, 27 с.
7. Цивільне право України: навчальний посібник / кол. авторів; за ред. Г.Б. Яновської, В.О. Кучера. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. 468 с.
8. Майоренко М. Договір про спільну діяльність: правовий аспект, 2019. URL: <https://uteka.ua/ua/publication/commerce-12-xozyajstvennye-operacii->

Варивода І.М.

СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В УКРАЇНІ

Інститут захисту персональних даних вважається відносно новим в системі українського права. Враховуючи історичний аспект розвитку української держави, в системі прав і свобод в першу чергу пріоритет надався соціально-економічним та культурним правам, нехтуючи важливістю громадянських та особистих прав і свобод людини.

Після розпаду Радянського Союзу в Україні розпочалися процеси демократизації. Зокрема, вступ України у Раду Європи суттєво вплинув на подальший розвиток прав і свобод людини. Україна, як незалежна держава, приєдналась до міжнародних договорів та конвенцій у сфері громадянських та особистих прав людини, а також взяла на себе зобов'язання імплементації норм міжнародного права у національне законодавство. Одним з перших результатів міжнародної діяльності стало прийняття 28 червня 1996 року Конституції України, що здійснило так звану «гуманітарну революцію» [1]. Розділ II Конституції присвячено правам, свободам та обов'язкам людини і громадянина. В статті 34 Конституції вперше задекларовано право особи на інформацію.

Прогрес у галузі інформаційних технологій, зокрема у сфері розробки та впровадження програмного забезпечення, активність у формуванні баз персональних даних надзвичайно загострили проблему захисту приватного життя фізичних осіб та захисту інших основних прав і свобод людини. Однією із важливих складових приватності є персональні дані. У сучасних реаліях інформація про особу є досить цінна річ, відповідно виникає потреба створення механізму її правового захисту [2].

У зв'язку з цим 28 січня 1981 року у Страсбурзі Радою Європи було прийнято Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних [3]. В Конвенції вперше на міжнародному рівні було визначено термін «персональні дані» – будь-яка інформація, яка стосується конкретно визначеної осо-

би або особи, що може бути конкретно визначеною. Також, було визначено основні принципи обробки персональних даних:

- Персональні дані повинні отримуватися і оброблятися сумлінно і законно;
- Мають зберігатись для визначених і законних цілей та не використовуватись в спосіб, не сумісний з цими цілями;
- Бути адекватними, відповідними та ненадмірними стосовно цілей, для яких вони зберігаються;
- Бути точними та в разі необхідності оновлюватися;
- Зберігатись у формі, яка дозволяє ідентифікацію суб'єктів даних не довше, ніж це необхідно для мети, для якої такі дані зберігаються.

Варто зазначити, що Україна підписала Конвенцію про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних 28 січня 1981 року, в день прийняття, однак ратифікувала аж 29 років – 06 липня 2010 року.

Для гармонізації національного законодавства до європейської стандартів в 2010 році було прийнято Закон України «Про захист персональних даних», який на сьогодні є основним нормативно-правовим актом у сфері захисту персональних даних [4].

Перше, що важливо запам'ятати персональні дані – це завжди інформація про фізичну особу, при чому лише живу особу. Відповідно до статей 24 і 25 Цивільного кодексу України людина як учасник цивільних відносин вважається фізичною особою [5]. Її цивільна правоздатність виникає в момент народження і припиняється в момент смерті. Тому, інформація про померлу особу не є її персональними даними.

В Законі України «Про захист персональних даних» чітко передбачено суб'єктів відносин, пов'язаних із персональними даними. До таких осіб належать:

- Суб'єкт персональних даних – фізична особа, персональні дані якої обробляються;
- Володілець персональних даних – фізична або юридична особа, яка визначає мету обробки персональних даних, встановлює склад цих даних та процедури їх обробки, якщо інше не визначено законом;
- Розпорядник персональних даних – фізична чи юридична особа, якій володільцем персональних даних або законом надано право обробляти ці дані від імені володільця;

- Третя особа – будь-яка особа, за винятком суб'єкта персональних даних, володільця чи розпорядника персональних даних та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини;
- Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

В Законі про захист персональних даних визначено основні принципи обробки персональних даних, які в загальному дублюють норми Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних. Новелою стала вимога щодо мети обробки персональних даних, а саме те, що мета обробки персональних даних має бути сформульована в законах, інших нормативно-правових актах, положеннях, установчих чи інших документах, які регулюють діяльність володільця персональних даних, та відповідати законодавству про захист персональних даних.

Закон також містить бланкетну норму щодо відповідальності за порушення у сфері захисту персональних даних. 2 червня 2011 року Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних» [6]. Відповідно до цього Закону було встановлено адміністративну та кримінальну відповідальність за порушення у сфері захисту персональних даних та недоторканості приватного життя.

1. Конституція України від 26 червня 1996 р. Дата звернення: 30.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. В. Головченко. Правові основи захисту персональних даних. Юридична газета online. Дата звернення: Дата звернення: 30.04.2020 р. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/inshe/pravovi-osnovi-zahistu-personalnih-danih.html>
3. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних від 28 січня 1981р. ратифікована Україною 06.07.2010 р. Дата звернення: 30.04.2020 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326
4. Про захист персональних даних: Закон України від 01 червня 2010 р. Дата звернення: 30.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. Дата звернення: 30.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних: Закон України від 2 червня 2011 р. Дата звернення: 30.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3454-17>

Ворощук Б. Б.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО-РЕГУЛЮВАННЯ ВАЛЮТНИХ ОПЕРАЦІЙ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄС

У зв'язку з процесом інтеграції України до Європейського Союзу та входженням у світове економічне співтовариство істотно зросла увагу до регулювання валютних операцій. Валютні операції є ризиковим та складним процесом, який супроводжується нестабільністю та не до кінця врегульованим в реаліях сьогодення. Тому вивчення правового регулювання валютних операцій є актуальним та доцільним.

Метою статті є визначення та аналіз основних аспектів правового регулювання валютних операцій в Україні та країнах ЄС на основі теоретичних та практичних аспектів досліджуваної проблематики.

Валютне регулювання – це діяльність держави в обличчі уповноважених нею органів, щодо порядку здійснення валютних операцій та регламентацію валютних розрахунків.

Об'єктом валютного регулювання в Україні є валютні операції резидентів та нерезидентів, фізичних та юридичних осіб, що пов'язані з переміщенням валюти, зміною її власника, перерахуванням валюти закордон, отриманням валютних коштів за товари та послуги; а також зобов'язання щодо декларування валютних цінностей та іншого майна резидентів, які перебувають за межами України [1].

Регулювання валютних операцій в державі здійснюється за допомогою видання нормативних актів у сфері валютних відносин. Для успішного виконання валютної політики України створена відповідна система державних органів у сфері валютного регулювання і валютного контролю. Регулювання валютних операцій здійснюється насамперед Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, Національним банком України та низкою міністерств і відомств [2].

Щодо правового регулювання то з 7 лютого 2019 року в Україні разом із введенням в дію Закону України від 21 червня 2018 року №2473-VIII «Про валюту і валютні операції» запрацювала нова система валютного регулювання.

Одночасно з цим Законом було відмінено 56 профільних нормативно-правових актів, серед яких Декрет №15-93, Закон про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті №185, Пра-

вила використання готівкової валюти №200 тощо. В той же час Національним банком України (НБУ) було затверджено вісім основних постанов, які і складають нову систему валютного регулювання.

Вказані зміни торкнулись як і простих громадян, так і організацій і підприємств, що займаються зовнішньою економічною діяльністю (ЗЕД).

Метою нового законодавства стало послаблення валютного контролю в державі, спрощення проведення операцій валютного обміну в банках, зміна умов міжнародних переказів.

Для можливості проведення оцінки національного законодавства необхідно дослідити та проаналізувати законодавство валютного регулювання провідних країн світу.

Однією з країн, яка заклала свої основи валютного регулювання ще в довоєнний період, є Великобританія. Так, у 1939 р. прийнято Закон «Про імпорتنі, експортні та митні органи», якому в 1947 р. прийшов на зміну Закон «Про валютний контроль», підписаний Банком Англії. Тобто Банк Англії є одним із головних уповноважених органів валютного контролю Великобританії й визначає такі основні аспекти валютного регулювання, як обмеження на обіг валютних цінностей, контроль за інвестиціями в іноземну валюту, займається питаннями боротьби з легалізацією доходів, отриманих злочинним шляхом [3].

Сусідня країна Польща має свою історію становлення валютного законодавства. З 90-тих років минулого століття Банк Польщі активно використовує курсову політику для боротьби з інфляцією. Однією з перших реформ можна назвати введення фіксованого обмінного курсу для п'яти найвпливовіших валют, щоб стримати інфляцію. Водночас надходження від приватизації та обмеження монетарної політики польського уряду в 2000—2001 рр. допомогло зміцнити обмінний курс злотих і вплинуло на приплив іноземного капіталу. Закон «Про іноземну валюту» від 27 липня 2002 р. скасував усі обмеження на рух коштів між Польщею та країнами Євросоюзу, ввівши нові обмеження по відношенню до країн, які не є членами ЄС, а уряд Польщі зміг досягнути стабільності валютного курсу, мобільності капіталу та грошової автономії [5].

Розглянувши систему валютного контролю Німеччини можна сказати, що одним із ключових принципів регулювання валюти в Німеччині є вільний рух капіталу, але водночас існує жорсткий

контроль у формі обліку капіталу, який перетинає кордон. Початком системи валютного контролю в Німеччині можна вважати Закон «Про валютний оборот і контроль за товарами» від 1949 р., що містив заборону на рух валюти й обмеження на операції з майном між громадянами та іноземцями. Закон продовжує діяти на поточний момент із більш лібералізованими змінами, який нині має назву — Закон «Про валюту». Внаслідок лібералізації важливе місце у валютному регулюванні Федеративної республіки Німеччина займає питання організації ефективної протидії використанню фінансових систем із метою відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом. Головними органами валютного контролю Німеччини виступають: Німецький Федеральний банк, комерційні банки та інші кредитні установи [4].

Ще однією країною Європи, яку можна розглянути, є Італія. Так, у 1989 р.там було прийнято Указ «Про валютне регулювання», який дозволяє проводити будь-які валютні операції, що не суперечать законодавству. Італійська валютна служба разом із Банком Італії управляє валютним обігом і контролює валютні резерви, а митна служба займається питаннями експортно-імпортних валютних операцій. Італія як і Німеччина завдяки лібералізації валютного законодавства з 1995 р. створила спеціальний підрозділ, який веде боротьбу з відмиванням кримінальних доходів за допомогою фінансових установ [4].

Висновок. Регулювання валютних операцій в Україні наразі проходить період системних трансформацій, пов'язаних із реформуванням національного законодавства та його приведенням у відповідність до сучасних ринкових потреб та європейських стандартів. Невід'ємною складовою загального курсу на дерегуляцію у сфері господарювання, спрямованого на покращення умов ведення бізнесу в Україні та посилення інвестиційної привабливості вітчизняної економіки, має бути поступова валютна лібералізація.

Позитивним моментом у регулюванні валютних операцій є прийняття 21 червня 2018 року Закону України “Про валюту і валютні операції”. З прийняття його в Україні значно зменшилася кількість нормативно-правових актів, які регулювали здійснення валютних операцій. Покращилися умови зберігання валюти населенням в банківській системі України. Та посилюється контроль за виводом капіталу в офшори.

Тому необхідно дивитись на досвід іноземних держав, в яких законодавство щодо валютних операцій ефективніше і старатись переймати у національне законодавство.

1. Банківське право. Правове регулювання валютних операцій та здійснення валютного контролю. URL: http://www.mgu.com.ua/docs/KPIDU/bankiske_pravo/Tema_6.pdf.
2. Божидарнік Н.В. Валютні операції / Н.В. Божидарнік, Т.В. Божидарнік. — К.: Центр учбової літератури, 2013. — 698 с. URL: <https://textbook.com.ua/finansi/1473453786>
3. Malanczuk P. *Akehurst's Modern Introduction to International Law* / P. Malanczuk. — London ; New York : Routledge, 1997. — 449 p. URL: https://www.academia.edu/2440951/Peter_Malanczuk_Akehurst_s_Modern_Introduction_to_International_Law_Seventh_edition_1997
4. Грабинський М. І. Основні етапи розвитку міжнародних валютних правовідносин 2016. URL: https://intrel.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/09/amp_2016_12_7.pdf
5. Юргелевич С. Валютне регулювання : зарубіжний досвід та пропозиції щодо України (Точка зору експертів Українсько-європейського консультативного центру) / С. Юргелевич // *Економіка, фінанси, право*. — 2000. — № 10. — С. 4.

Гава Н.В.

ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА ПРИРОДА ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

Науково-технологічний прогрес останніх десятиліть вражає, та відкриває людуству пізнання нових можливостей штучного інтелекту та «проникнення» останнього, практично, у всі сфери суспільного життя. Так, сьогодні, ми вже говоримо про роботи-няні, роботи-прибиральниці, роботи-медики, роботи з обслуговування транспорту тощо.

Поява штучного інтелекту створює не лише комфорт з надання певних послуг, а й породжує низку проблем як загального, так і спеціального, зокрема, правового характеру, що вимагає їх вирішення. Актуальною є проблема з'ясування правової природи штучного інтелекту. Штучний інтелект – це об'єкт, чи суб'єкт цивільних правовідносин; якими ж правами та обов'язками наділяється штучний інтелект; питання щодо захисту прав інтелектуальної власності штучного інтелекту; особливостей юридичної відповідальності тощо.

Сьогодні, практично відсутні наукові праці присвячені даній тематиці. Проте, окремі правові питання щодо штучного інтелек-

ту досліджували К.О. Поліщук, Н.М. Стефанишин, Р.Б. Шишка, О.І. Харитонова.

16 лютого 2017 року Європейський Парламент ухвалив Резолюцію щодо цивільно-правового регулювання робототехніки з відповідними Рекомендаціями для Європейської Комісії. Даний документ, чи не єдиний у світі, у положеннях якого, хоч і поверхнево, але вирішуються певні питання. З назви даного документу, на перший погляд, видається, що він стосується робототехніки, а не штучного інтелекту. Проте в п.1 Резолюції постійно вживається словосполучення «робототехніка та штучний інтелект» [1], що свідчить, що автори даного документу вживають дані поняття як синоніми.

Якщо ж говорити про визначення поняття штучного інтелекту, то в Резолюції воно не міститься, однак, наголошується на потребі в майбутньому визначити загальноприйняте поняття штучного інтелекту, «яке буде гнучким і не перешкоджатиме інноваціям».

У згаданій вище Резолюції обґрунтовуються потреби правового регулювання відповідних правовідносин, пов'язаних з штучним інтелектом: створити передбачувані та достатньо чіткі умови, згідно з якими підприємства зможуть розвивати власні проекти та планувати власні бізнес-моделі; забезпечити, що ЄС та його держави-члени зберігають контроль над встановленням правових стандартів і не будуть змушені адаптувати та жити за стандартами встановленими іншими (мова йде, про інші держави).

У положеннях Резолюції вперше:

- 1) наводиться поняття «електронна особа»;
- 2) запропоновано у майбутньому дати єдине нормативне визначення «штучного інтелекту»;
- 3) запропоновано розробити систему класифікації і реєстрації електронних осіб;
- 4) розробити нову систему звітів для компаній які використовують допомогу роботів, а також прописати окремим пунктом показники впливу робототехніки на економічні результати компаній;
- 5) створити спеціальний орган – Агентство ЄС з робототехніки та штучного інтелекту та наділити його компетенцією з технічних, етичних та регуляторних питань [1].

Проаналізувавши норми Резолюції щодо цивільно-правового регулювання робототехніки можемо зробити висновок, що відповідні положення лише поверхово вирішують низку питань, проте

Європарламент у вказаному документі зазначив, що в майбутньому у спеціальних Рекомендаціях та висновках врегульовуватимуться питання пов'язані з штучним інтелектом у правовому полі.

Як зазначає Н.М. Стефанишин, з огляду на поступову інтеграцію України до ЄС та взяті Україною зобов'язання щодо гармонізації вітчизняного законодавства із законодавством ЄС, науковий інтерес представляє вивчення перспектив правового регулювання штучного інтелекту за законодавством ЄС [2, с.147].

Загалом, поява штучного інтелекту піднімає низку питань і не лише правового, а й соціального, етично-морального та економічного характеру. Як зазначає А.А. Завадський для з'ясування правової природи штучного інтелекту та його особливостей потрібно залучення до обговорення проблеми законодавців, фахівців у галузі права, програмного забезпечення, громадськості та іноземних експертів. Результатом широкого обговорення повинні стати етичні рекомендації та норми для усіх розробників та користувачів штучного інтелекту у країні. Це дозволить використовувати єдиний підхід для всіх та чітко окреслити, що є прийнятним та неприйнятним, і з урахуванням цього розробити правові засади використання штучного інтелекту у судовій та правоохоронній діяльності, визначити відповідальність для розробників та користувачів таких систем, міри контролю та забезпечення прозорості та законності під час його використання [3, с.75].

Аналіз положень чинного цивільного законодавства України дозволяє зробити висновок, що штучний інтелект, сьогодні, ми можемо розглядати лише як об'єкт права інтелектуальної власності, і в жодному разі, не як суб'єкта цивільних правовідносин. Проте, об'єктивна реальність та науково-технічний прогрес дозволяє припустити думку про наділення штучного інтелекту певними правами та обов'язками в майбутньому.

1. *European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics*. Режим доступу: URL: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2017-0051+0+DOC+XML+V0//EN>.
2. Стефанишин Н.М. До проблеми цивільно-правового регулювання штучного інтелекту. Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного та ІТ права: Збірник матеріалів третьої Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Львів, 17-18 травня 2019 р. Львів: Львівський національний університет імені Івана Франка, 2019. С. 146-149.

3. *Завадський А.А. Використання штучного інтелекту в судових та правоохоронних системах: етичні чинники, світовий досвід. 2019. Режим доступу: URL: http://www.pap.in.ua/5_2019/59.pdf*

Гарасим Ю.Ф.

ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ В СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ В СІЛЬСЬКОМУ ГОСПОДАРСТВІ З УРАХУВАННЯМ ДОСВІДУ КРАЇН ЄС

Трудові відносини у сільському господарстві мають свою специфіку, яка повинна бути відображені у змісті відповідних правових норм трудового законодавства, але на практиці це відбувається не завжди. Проте Україна, впроваджуючи стратегію сталого розвитку й обираючи євроінтеграційний напрямок свого розвитку взяла на себе зобов'язання поступово впроваджувати в життя концепцію гідної праці та концепцію «зеленої» економіки. У зв'язку з цим виникає необхідність адаптації законодавства України до вимог Європейського Союзу.

Аналізуючи Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу слід зауважити що на першому етапі її виконання пріоритетними сферами, в яких здійснюється адаптація законодавства України, є зокрема і охорона праці [1].

Вказана Програма зазначає що невід'ємною її частиною є *acquis* Європейського Союзу в пріоритетних сферах адаптації. У зв'язку з цим серед пріоритетних напрямів врахування положень *acquis communautaire* в законодавстві України в сфері праці, у тому числі і у аграрній сфері можна віднести наступні напрямки.

По-перше слід вести мову про удосконалення системи оплати праці. Основним документом ЄС що регулює дане питання є Директива № 2002/74/ЄЕС [2]. Виконуючи свої зобов'язання відповідно до Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [3] наша держава вже здійснила ряд змін у трудовому законодавстві відповідно до Директиви № 2002/74/ЄЕС, проте в законодавстві України і досі не враховані положення щодо створення установи-гаранти (забезпечення гарантійними фондами), які відповідальні за виплату заробітної плати робітникам у випадку, якщо роботодавець виявиться неплатоспроможним. Такі установи повинні мати кошти, що не залежать від коштів роботодавця. А ро-

ботодавці повинні в свою чергу брати участь у фінансуванні гарантуючих установ. Окрім цього, держави можуть встановити граничні критерії виплат, що виплачуються установою-гарантом. Ці граничні критерії не повинні бути нижчими за рівень, який є соціально сумісним із соціальною метою цієї Директиви (ст. 4 Директиви).

По-друге вдосконаленню підлягають деякі питання організації робочого часу які регулюються Директивою № 2003/88/ЄЕС [4]. Зокрема для вдосконалення правозастосовної практики в трудове законодавство України слід увести ряд визначень що зазначаються в даній Директиві, наприклад такі як «період відпочинку», «нічний час», «нічний працівник», «позмінний працівник», «мобільний працівник», «офшорна робота». Окрім того адаптації в національне законодавство вимагають положення щодо нічної та позмінної робот. Зокрема відповідно до вимог Директиви працівникам що працюють у нічний час має бути надана можливість проведення безкоштовного медичного огляду а також встановлюється обов'язок роботодавця, який регулярно використовує нічних працівників, повідомляти про це компетентні органи на їхню вимогу.

По-третє як вказує М.Н. Мужикова необхідним є врахування положень Директиви № 91/533/ЄЕС про інформування працівника, якого приймають на роботу, щодо визначених у Директиві питань в частині обов'язковості письмової форми інформування працівника. А також положення ст. 8 Директиви Ради № 2000/78/ЄЕС. Згідно з якою держави-члени зобов'язані встановити правила, за яких обов'язок доведення факту дискримінації покладено на особу, що вчинила дії, розцінені як дискримінаційні, в разі, якщо особа, що постраждала від дискримінації, доведе існування прямої або непрямой дискримінації [5, с. 129].

Особливо актуальним для сільського господарства є питання адаптації законодавства України до стандартів Європейського Союзу щодо охорони праці тимчасових працівників. Важливим документом у цьому плані виступає Директива № 99/70/ЄЕС метою якої є підвищення ефективності строкових договорів шляхом виведення заборони дискримінації осіб, які діють на підставі таких договорів [6, с. 38]. Слід зазначити що законодавцеві слід врахувати вимоги даної Директиви зокрема щодо вимоги у законодавстві про наявність об'єктивної причини, яка обумовлює подовження строкових договорів, а також щодо встановлення

максимального загального строку, на який може бути послідовно укладено строкові договори. [5, с. 132].

Слід погодитися з думкою Л. П. Амелічевої про те що важливо переймати досвід ЄС щодо розробки законодавчих актів, спрямованих на захист працівників, задіяних на виробництві у галузях, які активно піддаються «озелененню», від проявів нових ризиків, особливо пов'язаних із біотехнологіями з використанням ДНК. Вказані акти повинні бути гармонізованими з такими Директивами ЄС, як: про захист працівників від небезпек, пов'язаних з впливом біологічних агентів на виробництві № 2000/54/ЄС від 18.09.2000, про захист працівників від ризиків, пов'язаних з ураженням канцерогенами або мутагенами на роботі № 2004/37/ЄС від 29.04.2004 [7, с. 107].

З урахуванням вказаних Директив доцільним було б, як вказує Т.С. Новак розробити Галузеву програму поліпшення стану безпеки й гігієни праці та виробничого середовища в сільському господарстві, яка б враховувала умови стрімкого розвитку біотехнологій при плануванні галузевих профілактичних заходів у сфері безпеки праці й передбачала заходи з навчання й інформування у вказаній сфері працівників-аграріїв, працюючих зокрема на створених робочих місцях з гідними умовами праці. [8].

Доповнюючи вказану думку слід зазначити що необхідним є удосконалення змісту чинних нормативних актів з охорони праці у сільському господарстві, зважаючи на неузгодженість, колізійність та застарілість цих актів, а також необхідність приведення національного законодавства у цій сфері до міжнародних вимог в умовах світової інтеграції. Також слід організувати проведення досліджень, пов'язаних із впливом на організм працівника пилу, випаровування продуктів ГМО-технологій, нових агрохімікатів тощо, та розроблення більш досконалих засобів індивідуального та колективного захисту для працівників зайнятих на роботах у сільськогосподарській сфері. Доцільним видається також розробка комплексних нормативно-правових актів у сфері безпеки в сільському господарстві щодо захисту працівників від небезпек, пов'язаних із новими біотехнологіями, хімікатами, тощо.

Таким чином як показує сьогодні, рівень здійснених реформ в Україні на теоретичному і практичному рівні помітно відрізняється. Тому необхідним виступає, в першу чергу, здійснити експертизу існуючого національного законодавства та забезпечити не декларативний характер реформ, а наближення до положень,

які відповідають стандартам Європейського союзу. Також виникає потреба у доповненні правової бази аграрного законодавства нормами які б забезпечили спеціалізоване правове регулювання трудових відносин.

1. *Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 № 1629-IV.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629-15#n161> (дата звернення: 14.04.2020).
2. *Директива Європейського Парламенту та Ради 2002/74/ЄС, яка вносить зміни до Директиви Ради 80/987/ЄЕС про зближення правових положень держав-членів щодо захисту найманих працівників у випадку неплатоспроможності їхнього роботодавця.* Європейський Союз: Директива від 23.09.2002 № 2002/74/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_658 (дата звернення: 14.04.2020).
3. *Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Угода від 27.06.2014.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 16.04.2020).
4. *Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time.* URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32003L0088> (дата звернення: 18.04.2020).
5. Мужикова Н.М., Пузирний В.Ф., Семиног Л.А. *Адаптація соціальної політики та трудового законодавства України до стандартів ЄС: Навч. посібник / Сіверський інститут регіональних досліджень. Чернівці: Десянська правда, 2007. — 169 с.*
6. *Угода про асоціацію між Україною та ЄС: соціально-трудоий вимір. Книга перша: збірник актів законодавства України та acquis communautaire [упорядник З.Я. Козак].* Львів: Ресурсно-аналітичний центр «Суспільство і довкілля», 2015. 1144 с.
7. Л.П. Амелічева. *Напрями удосконалення трудового законодавства з питань безпеки праці аграріїв в умовах стрімкого розвитку біотехнологій й «озеленення» економіки.* Правничий часопис Донецького університету, 2016. С.105-110
8. Новак Т. С. *Правове регулювання охорони праці у сільському господарстві України: сучасний стан і напрями вдосконалення: монографія.* за заг. ред. В. М. Єрмоленка. – Ніжин: ПП Лисенко М. М., 2013. 196 с.

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ СОЛІДАРНИХ ЗОВОВ'ЯЗАНЬ

Поняття солідарних зобов'язань є актуальною проблемою у цивілістичній науці. Дане питання є відкритим для обговорення та потребує подальшого вивчення. Важливим при цьому є не тільки визначення поняття даного явища, але і його сутності, змісту у зв'язку із відсутність законодавчого визначення.

Цивільний кодекс України досить стисло здійснює регулювання солідарних зобов'язань, безпосередньо даному питанню присвячено статті 541-544 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), проте, звичайно, про окремі випадки виникнення солідарних зобов'язань згадується і в інших статтях кодексу (ч.4 ст. 92, ч. 6 ст.107, ч. 1,3 ст.554, ч. 3 ст.746, ч. 3 ст.1119, ч. 1 ст.1190 ЦК України тощо) [2].

Стаття 541 ЦК України має назву «солідарні зобов'язання», проте не наводить визначення поняття солідарних зобов'язань, а лише вказує на умови їх виникнення, які в сукупності утворюють складний юридичний факт, оскільки включають у себе два аспекти: підставу виникнення – вказівку закону або договору, а також неподільність предмету зобов'язання. Наступні статті ЦК України вказують уже на різновиди даного зобов'язання – активне та пасивне.

Щодо самого визначення поняття, то на підставі аналізу норм ЦК України солідарне зобов'язання можна розглядати як різновид цивільно-правових зобов'язань із множинністю осіб, яке може включати в себе солідарну вимогу кредиторів – відповідно до якої кожен із кредиторів може пред'явити боржнику вимогу в повному обсязі; або солідарний обов'язок боржників – відповідно до якого кредитор має право вимагати виконання обов'язку в повному обсязі як від усіх боржників, так і від будь-кого з них окремо.

Для того, щоб встановити сутність солідарного зобов'язання, необхідно дослідити його ознаки. Зокрема визначальною рисою даного поняття є неподільність предмета зобов'язання. Але при цьому, як вказує Д.В. Трут, важливим є те, що поняття неподільності предмету буде залежати від форми предмету: 1) «дати що-небудь»; 2) «зробити що-небудь»; 3) «не робити що-небудь» [7, с.539].

Відповідно, зобов'язання з предметом «дати що-небудь» буде визнаватись неподільними у випадку неподільності речового права, яке боржник зобов'язується передати кредитору; при цьому із речових прав неподільними визнаються лише іпотека, застава і земельний сервітут. Зобов'язання з предметом «зробити що-небудь» буде вважатись неподільним, якщо з цілі та суті договору впливає, що кредитора цікавить результат, а не фактичні дії боржників. Прикладом даної ситуації може бути зобов'язання декількох осіб створити художній твір на замовлення, в цьому випадку для замовника важливий результат, а не хто із боржників і в якій частині виконує зобов'язання. Зобов'язання з предметом «не робити що-небудь» за своєю природою завжди визнається неподільним [7, с.539].

Як зазначав Л.Ж. Морандьєр, зобов'язання з предметом «не робити що-небудь» майже завжди неподільне, бо всяке діяння, протилежне зобов'язанню утриматись від здійснення діяння є його порушенням. Кожен виконує такого роду неподільне зобов'язання разом, як і кожен з них окремо. [5, с.645]

Наступною ознакою є те, що у такому зобов'язанні спостерігається множинність зв'язків. Йде мова про те, що кожен солідарний боржник чи кредитор одночасно є пов'язаним певним зв'язком з іншими в межах зобов'язання, але водночас володіє певною незалежністю стосовно інших суб'єктів відносин. Зокрема, як стверджує Р.А. Майданник, зв'язок одного із солідарних боржників чи кредиторів може підлягати знищенню, у той час як інші зв'язки зберігатимуть силу; він може припинитися, а інші зв'язки продовжуватимуть існувати; він може бути умовним або строковим, у той час, як інші безумовні та безстрокові [4, с.709].

Не менш важливим при з'ясуванні сутності солідарного зобов'язання є встановлення підстав його виникнення. Відповідно до ст.541 ЦК України солідарне зобов'язання може виникнути із вказівки закону або договору. Прикладом встановлення солідарності у зобов'язанні на підставі закону є ч.2 ст.1188 ЦК України, відповідно до якої, якщо внаслідок взаємодії джерел підвищеної небезпеки було завдано шкоди іншим особам, особи, які спільно завдали шкоди, зобов'язані її відшкодувати незалежно від їхньої вини. Тобто обов'язок відшкодувати шкоду покладається на власників джерел підвищеної небезпеки солідарно, і це підтверджується п.3 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами

про відшкодування шкоди» від 27 березня 1992 року [3]. Аналогічно і у випадку відповідальності батьків за шкоду, завдану малолітньою дитиною. Так, відповідно ч.1 ст.1178 ЦК України шкода, завдана малолітньою особою (яка не досягла чотирнадцяти років), відшкодовується її батьками (усиновлювачами) або опікуном чи іншою фізичною особою, яка на правових підставах здійснює виховання малолітньої особи Виходячи із положень ст. 141 Сімейного кодексу України про те, що мати, батько мають рівні права та обов'язки щодо дитини, незалежно від того, чи перебували вони у шлюбі між собою, можна зробити висновок, що нести відповідальність батьки будуть як солідарні боржники [1].

Окрім того, ЦК України вказує і на іншу підставу виникнення солідарних зобов'язань – договір, в якому сторони повинні чітко зазначити про солідарний характер відносин між ними. Як зазначає Д.В. Трут, солідарність може встановлюватись договором і без застосування терміна «солідарно», але лише у тому випадку, якщо порядок виконання і наслідки виконання зобов'язання передбачено аналогічно до норм ст.542-544 ЦК України із застосуванням тієї ж юридичної техніки [8, с.63].

Аналізуючи ст.541 ЦК України можна зробити висновок, що перелік підстав є вичерпним, хоча доцільно було б його розширити за рахунок, наприклад, заповіту. З цього приводу І.Б. Новицький вказує, що заповітом може бути передбачено солідарність права вимоги або обов'язку двох спадкоємців [6, с.207].

Проте не може бути підставою виникнення солідарного зобов'язання судове рішення. Це пов'язано із тим, що метою судового рішення є утвердження прав осіб, а не створення їх заново.

Також до ознак солідарного зобов'язання можна віднести те, що його виконання буде залежати від виду – активне чи пасивне. Відповідно, якщо має місце активне солідарне зобов'язання, то належним виконанням буде як виконання, зроблене боржником на користь будь-якого кредитора в повному обсязі, так і виконання всім кредиторам у відповідній частці. І важливим є те, що навіть до пред'явлення кредитором вимоги, боржник вправі здійснити виконання будь-якому з них на свій розсуд.

У випадку пасивного солідарного зобов'язання виконання буде полягати у тому, що кредитор може пред'явити вимогу до всіх співборжників разом або до кожного з них як повністю, так і в частині боргу.

Отже, солідарне зобов'язання являє собою різновид цивільно-правових зобов'язань із множинністю осіб, яке виникає в силу закону або на підставі договору, та передбачає наявність солідарної вимоги кредиторів або солідарного обов'язку боржників. При цьому характерними рисами даного поняття є:

- 1) неподільність предмета зобов'язання;
- 2) множинність зв'язків;
- 3) підстави виникнення – закон або договір;
- 4) залежність змісту виконання від виду солідарного зобов'язання.

1. *Сімейний кодекс України: від 10.01.2002 року № 2947-III (зі змінами і доповненнями) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14> (дата звернення: 29.04.2019)*
2. *Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 № 435-IV (зі змінами і доповненнями) URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 29.04.2019)*
3. *Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92> (дата звернення: 29.04.2019)*
4. *Аномалії в цивільному праві України : навч.-практ. посіб. для студ. юрид. ф-ту/ за ред. Р.А. Майданика. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ : Юстініан, 2010. 1007 с.*
5. *Жюльіо де ла Морандьєр Л. Гражданское право Франции: в 3 т.; пер. и вступ. ст.: Флейшиц Е.А. М.: Иностран. лит., 1960. Т. 2. 728 с.*
6. *Новицкий И.Б., Луцк Л.А. Общее учение об обязательствах. М.Юридическая литература, 1950. 418 с.*
7. *Трут Д.В. Неподільність предмету зобов'язання як підстава виникнення солідарної множинності осіб. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2012. № 25. С. 532-541.*
8. *Трут Д.В. Цивільно-правові зобов'язання з множинністю осіб [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ, 2014.*

Гундяк Х.В.

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СПАДКУВАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Спадкування є давнім інститутом права, а спадкові відносини стосуються інтересів чи не кожного члена суспільства. В свою чергу, об'єкти інтелектуальної власності є специфічними об'єктами цивільного обороту з спеціальним правовим режимом у зв'яз-

ку із їх необмеженою придатністю до тиражування та тим, що вони не піддаються зносу. Ця специфіка обумовлює ряд проблемних питань щодо спадкування особистих майнових і немайнових прав інтелектуальної власності.

Проблемні аспекти спадкування особистих немайнових та майнових прав у сфері інтелектуальної власності досліджували такі науковці, як Є. Бельтюкова, Є. Фесенко, Д. Січко, Є. Рябоконт та інші. Однак розвиток правової науки та зміни у законодавстві змушують повернутися до розгляду даного питання.

Насамперед, спірні моменти щодо спадкування прав на об'єкти інтелектуальної власності обумовлює відсутність чіткої регламентації самого порядку їх спадкування у ЦК України, а також розбіжності між ЦК України та Законом України «Про авторське право та суміжні права» щодо особливостей спадкування авторських прав.

Так, діюче цивільне законодавство чітко не визначає, які саме авторські права можливо успадкувати, а які – ні, що створює колізії у судовій та нотаріальній практиці. При цьому дискусійним є питання щодо можливості спадкування особистих немайнових прав автора, оскільки, відповідно до ЦК України, до складу спадщини можуть входити тільки майнові права, однак у літературі обстоюється думка щодо можливості спадкування окремих немайнових прав. Зокрема, на думку Є. Рябоконтя, до спадкоємців творця переходять також ті права у сфері інтелектуальної власності, які чітко не регламентовані чинним законодавством, в т.ч. право на одержання авторського свідоцтва. Внаслідок цього має місце неоднозначне тлумачення окремих норм законодавства у сфері спадкування авторських прав та здійснюються практичні помилки при оформленні спадщини [2, с. 223].

Слід також звернути увагу на необхідність детальної регламентації предмету спадкового договору, зокрема щодо можливості передачі за ним авторських прав. Згідно ст. 1302 ЦК України, за спадковим договором одна сторона (набувач) зобов'язується виконувати розпорядження другої сторони (відчужувача) і в разі його смерті набуває право власності на майно відчужувача. Надання спадкодавцю права самостійно визначити, які саме авторські права він хоче передати спадкоємцю у разі його смерті, спростило б порядок спадкування авторських прав та виключило можливі суперечності. На думку ряду авторів, за цим договором цілком можливе відчуження майнових авторських права і, в тако-

му разі, він повинен включати в себе істотні умови договорів про передачу майнових авторських прав [6, с. 4].

Також у юридичній літературі залишається дискусійним питання про призначення спадкоємця з умовою при спадкуванні майнових авторських прав. Основна проблемна полягає у особливостях об'єктів спадкуванні, оскільки об'єкти авторського права носять нематеріальний характер. Відповідно, на відміну від матеріальних об'єктів, їх неможливо поділити, а ряд прав на них чинні лише протягом установленого строку. Разом з тим, укладання заповіту з умовою є виправданим у випадках, коли спадкодавець виявляє свою волю так, що настання чи ненастання певних правових наслідків ставиться у залежність від заздальгідь визначених обставин, щодо яких на момент складання заповіту невідомо чи настануть вони взагалі. Цивільне законодавство, загалом закріплюючи принцип свободи заповіту, водночас штучно обмежує його, оскільки, відповідно до ст. 1242 ЦК України, умова, визначена у заповіті, має існувати на час відкриття спадщини. Однак на практиці часто трапляються ситуації, коли заповідач зазначає у заповіті умову, яку спадкоємець повинен виконати (тобто її не існує на момент складання заповіту). Далеко не всі умови заповіту можливо виконати у короткий термін, існують такі умови, які неможливо виконати до моменту смерті спадкодавця (здобути вищу освіту, завершити певний проект тощо). Як спосіб подолання вказаної проблеми можна запропонувати призначення певної особи, яка б у випадку смерті заповідача слідувала за виконанням умови заповіту.

Також досить дискусійним серед науковців є питання щодо можливості особистих немайнових авторських прав. До них, відповідно до ст. 423 ЦК України, належать: 1) право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності; 2) право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності; 3) інші права, встановлені Законом

З цього питання можна звернутись до світової практики. Так, у США, Канаді та Великобританії існує така категорія як «моральні права», якою позначаються особисті немайнові права у сфері інтелектуальної власності. Як вказує канадський дослідник Й. Гендреу, у цій державі положення про спадкування «моральних прав» є досить деталізованими, що відображає високий рівень

правового регулювання даних відносин у країнах «загального права», яке передбачає перехід «моральних прав» до спадкоємця після смерті автора.

Слід сказати, що українським законодавством все ж передбачено існування виняткових випадків, коли особисті немайнові права можуть відчужуватись та переходити у спадок (ч. 4 ст. 423 ЦК України).

Як зазначає Є. Бельтюкова, на практиці зустрічаються випадки спадкування «усіченого» немайнового права на недоторканість твору. Вказаним немайновим правом не обмежується обсяг наступництва прав інтелектуальної власності. Таке особисте немайнове право як право на визнання людини автором об'єкта інтелектуальної власності також може входити у склад спадщини, проте воно здійснюватиметься у формі захисту у разі порушення первинного права автора [1, с.8].

Підсумовуючи вищесказане, можна вказати, що особливості спадкування прав інтелектуальної власності обумовлені їх спеціальним правовим режимом та специфікою об'єктів цих прав, а сама процедура спадкування має чимало проблемних моментів, які потребують вирішення.

1. Бельтюкова Є. *Особливості спадкування майнових прав інтелектуальної власності. Цивільне право і процес.* 2018. № 7. С. 5-9.
2. Рябоконь Є. О. *Авторське право як об'єкт спадкового правонаступництва. Вісник Національного університету ім. Т. Г. Шевченка.* 2002. № 45-48. С. 222-224.
3. Фесенко Є. В. *Особливості спадкування майнових авторських прав. Науковий вісник Міжнар. гуманітарного університету.* 2015. №17. Т 2. С. 52-54.
4. Січко Д. С. *Проблемні питання спадкування особистих майнових і немайнових прав: цивільно-правовий аспект. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2019. № 2. С. 49-53.
5. Верес І. *Поняття та види особистих немайнових прав автора. Цивільне право і процес.* 2016. № 8. С. 10-15.
6. Чуйкова В. *Правова характеристика спадкового договору. Підприємство господарство і право.* 2005. № 4. С. 3-7.
7. Панченко М. І. *Спадкове право України. К.: Знання, 2010. 52 с.*

ЗМІНА І РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ У ЗВ'ЯЗКУ З ІСТОТНОЮ ЗМІНОЮ ОБСТАВИН: ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Стаття 652 ЦК України передбачає можливість зміни договору у разі істотної зміни обставин, зокрема, у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору, договір може бути змінений або розірваний за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті зобов'язання. Зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися настільки, що якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б або уклали б його на інших умовах.

При детальному вивченні норм цивільного законодавства стає зрозумілим той факт, що ЦК не містить дефініції «істотна зміна обставин», а лише містить характерні ознаки цього поняття. Однією з основних ознак ст. 652 ЦК України стало те, що зміна обставин, якими керувалися сторони при укладенні договору, на стала поза їх волею, тобто не залежить від волі суб'єктів.

Поняття «істотна зміна обставин» є оціночною категорією. Зокрема норма абзацу 2 ч. 1 ст. 652 ЦК України містить критерій, за яким зміну обставин можна визначити як істотну: обставини мають змінитися настільки, що, якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали б його на інших умовах. При зміні договору посилання на істотну зміну обставин можливе лише у тому випадку, коли сторони при укладенні визначили такі обставини, як істотні [2, с. 64].

Абсолютно виправдано науковці зазначають, що одночасне виникнення всіх цих умов на практиці досить складно уявити [3, с. 36], а отже, важко простежити дію норми ЦК щодо істотності зміни обставин за відсутності достатньої судової практики щодо вирішення справ з приводу зміни договорів за даною підставою [4, с. 34].

В процесі дії договору інтереси сторін можуть порушуватися будь-якою зміною обставин, що виникають при виконанні договору. Проте лише істотна зміна обставин визнається підставою для вимоги про зміну договору.

Про необхідність існування усіх вищевказаних чотирьох умов свідчить також й судова практика, зокрема, в порядку господар-

ського судочинства розглядалася справа за позовом ПАТ «Криворіжгаз» до ПАТ «Національна акціонерна компанія «Нафтогаз України» про внесення змін до договору на купівлю-продаж природного газу. Рішенням Господарського суду міста Києва від 16 березня 2016 року [5] в задоволенні позову було відмовлено, а постановою Київського апеляційного господарського суду від 03 серпня 2016 року [6] рішення суду першої інстанції скасовано та внесено зміни до договору.

Задовольняючи позов та скасовуючи рішення місцевого господарського суду, апеляційний суд виходив з того, що при укладенні договору та додаткової угоди до нього сторони не могли передбачити, що впродовж 2015 року відбудеться така істотна зміна обставин (відповідними органами не будуть враховані обсяги ВТВ та ВТР природного газу, розраховані відповідно до Методик) та, що у випадку зменшення для позивача ВТВ та ВТР природного газу, виконання договору № 13-156-ВТВ у чинній редакції порушуватиме співвідношення майнових інтересів сторін і позбавить заінтересовані сторони того, на що вони розраховувала при укладенні договору, а також, що позивачем вживалися всі можливі заходи, які від нього вимагались, для усунення причин, які зумовили істотну зміну обставин, тобто прийшов до висновку про наявність одночасно всіх умов, передбачених ч. 2 ст. 652 ЦК України.

Суд касаційної інстанції при винесенні ухвали про залишення без змін рішення суду першої інстанції вказав про те, що не погоджується із висновком апеляційного суду, оскільки, відмовляючи в задоволенні позову, місцевий господарський суд прийшов до правомірного висновку, що позивачем не був доведений факт одночасного існування всіх чотирьох умов для внесення змін до договору, передбаченого ч. 2 ст. 652 ЦК [7].

Згідно роз'яснень, викладених в п. 15 постанови пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин» № 5 від 30 березня 2012 року, при вирішенні спорів щодо розірвання (в т.ч. щодо зміни, оскільки ст. 652 ЦК України одночасно регулює як розірвання, так і внесення змін) кредитного договору з посиланням, зокрема, на світову фінансову кризу чи інші суттєві обставини суд має враховувати положення частини другої статті 652 ЦК і виходити з того, що закон пов'язує можли-

вість розірвання договору безпосередньо не з наявністю істотної зміни обставин, а з наявністю одночасно чотирьох умов, визначених частиною другою цієї статті, при істотній зміні обставин [8].

Іншим прикладом є справа за позовом ТзОВ «Антекс» до ПАТ «Перший Український Міжнародний Банк» про зміну кредитного договору, де позивач зазначав про те, що на момент укладення кредитного договору 28 серпня 2007 року не було окупації півострова Крим і військових дій на сході України. Внаслідок того, що ТзОВ «Антекс» є торгівельною компанією і здійснює оптову торгівлю, в тому числі на території півострова Крим, Донецької та Луганської областей України, 14 липня 2015 року позивачем запропоновано відповідачу змінити умови кредитного договору – зменшити процентну ставку за кредитом в зв'язку з істотною зміною обставин, яка залишена без відповіді і задоволення. Також позивач, підтверджуючи позовні вимоги, послався на те, що на момент укладання кредитного договору не існувало таких обставин як окупація півострова Крим і військові дії на сході України, в зв'язку з чим і відсутні умови у договорі щодо настання форс-мажорних обставин. Відмовляючи в задоволенні позовних вимог, господарський суд першої інстанції [10], з яким погодився апеляційний господарський суд [11], вказав на відсутність підстав для зміни кредитного договору, обумовлених ч. 2 ст. 652 ЦК у зв'язку з погодженням сторін щодо змісту усіх умов договору, який виконувався.

Місцевим й апеляційним господарськими судами обґрунтовано зазначено про відсутність підстав для зміни кредитного договору, обумовлених ч. 2 ст. 652 ЦК України, за відсутності одночасно чотирьох умов визначених чинним законодавством, а також у зв'язку з тим, що виникнення кредитного правовідношення між сторонами кредитного договору вже відбулося, зобов'язання банком вже виконано, а кредитні кошти позичальником вже прийняті та використані. Колегія суддів касаційної інстанції погодилася із висновками судів першої та апеляційної інстанцій про те, що посилення позивача на окупацію півострова Крим і військові дії на сході України, за встановленої судами відсутності згоди відповідача на внесення змін у кредитний договір, не може вважатися істотною зміною обставин в розумінні ч. ч. 1, 2 ст. 652 ЦК України, оскільки дані обставини носять загальний характер та у повній мірі стосуються обох договірних сторін, а тому не можуть бути

підставою для внесення змін до вказаного кредитного договору [12].

Необхідно враховувати, що істотна зміна обставин є самостійним випадком зміни договору, тому ст. 652 ЦК України не може застосовуватися субсидіарно по відношенню до інших статей ЦК, які передбачають зміну окремих видів договорів, хоча в судовій практиці зустрічається багато випадків, коли заінтересована сторона, звертаючись до суду з вимогою про зміну договору в силу істотної зміни обставин, вказує ст. 652 ЦК України не як самостійну підставу своїх позовних вимог, а як доповнення до інших підстав. Незважаючи на те, що ЦК України набрав чинності 01 січня 2004 року, вітчизняна судова практика до цього часу не виробила ґрунтовних положень, які б дозволяли систематизувати уявлення про те, що є і не є істотною зміною обставин у розумінні ст. 652 ЦК України. [1].

1. *Канзафарова І.С. Зміна або розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин. URL: <http://dspace.onu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/4210/1/%D0%A1.%20320-323.pdf>.*
2. *Важженчук С.Я. Договірне право: навчальний посібник. К.: КНЕУ, 2011. 584 с.*
3. *Кошиль Ю. Кауза правочину та інститут зміни і розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин: аспекти співвідношення. Юридична Україна. 2008. № 1. С. 33-38.*
4. *Полякова О. Розірвання договору за рішенням суду. Підприємництво, господарство і право. 2007. № 3. С. 32-35.*
5. *Рішення господарського суду м. Києва від 16 березня 2016 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56578163>;*
6. *Постанова Київського апеляційного господарського суду від 03 серпня 2016 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59490003>;*
7. *Постанова Вищого господарського суду України від 02 листопада 2016 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62454185>;*
8. *Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 5 від 30 березня 2012 року. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-12/print1478167635748714>.*
9. *Рішення господарського суду м. Києва від 21 жовтня 2015 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53024929>.*
10. *Постанова Київського апеляційного господарського суду від 22 грудня 2015 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54681071>;*
11. *Постанова Вищого господарського суду України від 13 квітня 2016 року. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57223723>.*

«ШЛЮБ ЗА ДОБУ»: КРОК ВПЕРЕД ДО РОЗВИТКУ ШЛЮБНО-СІМЕЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЧИ ПОРУШЕННЯ НОРМ СІМЕЙНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ?

Згідно статті 21 Сімейного кодексу України шлюбом є сімейний союз чоловіка та жінки зареєстрований в органі реєстрації актів цивільного стану [1]. Дана реєстраційна дія встановлена для того, щоб забезпечити стабільність у відносинах між чоловіком та жінкою, а також з метою охорони прав та інтересів подружжя.

Згідно статті 32 Сімейного кодексу України шлюб реєструється після спливу одного місяця від дня подання особами заяви про реєстрацію шлюбу. Однак, Кабінет Міністрів України своїм розпорядженням затвердив пілотний проект щодо державної реєстрації шлюбу у скорочені строки. Державна реєстрація шлюбу за 1 добу передбачає можливість проведення державної реєстрації шлюбу в місці та в строк, визначений заявниками, у тому числі в день подання відповідної заяви. Таким чином, Кабінет Міністрів України вирішив ліквідувати застарілий і бюрократичний порядок реєстрації шлюбу, скоротивши цю процедуру з 30 днів до 1 доби, та ввести пілотний проект, який діє паралельно з попередньою системою оформлення шлюбних відносин, на підставі Наказу Міністерства юстиції України «Про реалізацію пілотного проекту щодо державної реєстрації шлюбу» від 22 липня 2016 р. № 2247/5.[2, с. 20]. Однак думки науковців з приводу скорочених строків реєстрації шлюбу розділилися.

Так, О. А. Явор говорить про результативність проведення пілотного проекту, а також ефективність та зацікавленість громадян в одержанні цієї послуги. Авторка підтверджує доцільність внесення змін до Сімейного кодексу України щодо лібералізації строків державної реєстрації шлюбу [3, с. 363].

Однак, на нашу думку, пілотний проект порушує ряд норм чинного сімейного законодавства. Так, наприклад, згідно частини 1 статті 29 Сімейного кодексу України представники органу державної реєстрації актів цивільного стану зобов'язані ознайомити наречених з їхніми правами та обов'язками як майбутніх подружжя і батьків та попередити про відповідальність у разі приховання перешкод до реєстрації шлюбу [1]. Також, частина 1

статті 30 даного кодифікованого акту передбачає обов'язок повідомляти наречених про стан свого здоров'я. В.О. Кожевникова проаналізувала положення вищезазначеного наказу Міністерства юстиції України і висловила думку про те, що виконати свої повноваження в повній мірі представники даних органів не в змозі через величезний обсяг прав та обов'язків, встановлений чинним сімейним законодавством, а також час, який потрібний сторонам для підписання заяви [4, с. 52]. Тому зареєструвати «експрес-шлюб» не порушуючи даних норм практично не можливо. Такої ж думки притримуються і практики – адвокати Г. Лисенко та О. Данченко, які доводять, що такі шлюби порушують право наречених на взаємну обізнаність щодо стану здоров'я [5]. Адже, п. 5 Постанови Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2002 р. «Про затвердження Порядку здійснення добровільного медичного обстеження наречених» [6] затверджує положення про те, що визначені Міністерством охорони здоров'я України акредитовані лікувально-профілактичні заклади зобов'язані здійснити медичне обстеження наречених протягом 20 днів після їх звернення до цих закладів. Однак потрібно пам'ятати, що медичне обстеження наречених проводиться тільки за їх бажанням.

На думку А.А. Пилипенко пілотний проект Мін'юсту є вдалим і відповідає сучасним світовим тенденціям щодо наближення діяльності органів виконавчої влади до діяльності сервісного типу. Разом з тим, нормативне регулювання цього проекту в тому вигляді, в якому воно наразі існує видається недосконалим та колізійним, оскільки підзаконні акти, які визначають порядок та процедуру проведення державної реєстрації шлюбу у скорочені строки за обраними заявниками місцем, не відповідають ряду актів вищої юридичної сили, в першу чергу Сімейному кодексу України [8, с. 70].

Цікава позиція О.М. Калітенко, яка пропонує зняти будь-які часові обмеження (як мінімальні, так і максимальні) і закріпити положення, де шлюб наречені зможуть зареєструвати в будь-який час за їх бажанням. Таке положення, на думку вченої, сприятиме демократизації відносин із створення сім'ї, так само, як і законодавчо надана можливість обирати будь-яку сучасну правову форму організації сімейного життя (експрес-шлюб, зареєстрований шлюб, фактичний шлюб, режим окремого проживання подружжя, тощо) [7, с. 20].

Виходячи із проаналізованого, для того, щоб у законодавстві не виникало дисбалансу правової нормативності та реальності, з метою усунення корупційних чинників та підвищення ефективності надання адміністративних послуг пропонуємо переглянути статтю 32 Сімейного кодексу України і чітко визначити підстави скорочення місячного строку реєстрації шлюбу.

Тому ми пропонуємо редакцію ч. 2 статті 32 Сімейного кодексу України доповнити підставами за яких шлюб може бути зареєстрованим у скорочені строки і викласти у наступній редакції: Шлюб реєструється у день подання відповідної заяви або будь який інший день за бажанням наречених протягом одного місяця у разі:

1. вагітності нареченої;
2. народження дитини;
3. здійснення запису про батька в актовому записі про народження дитини;
4. загроза для життя нареченої та нареченого;
5. службове відрядження в межах України та за кордон (за умови документального підтвердження від роботодавця \ сторони, що відряджає на строк більше 1 місяця);
6. відрядження у райони проведення антитерористичної операції, райони здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і охорони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації тощо)

Отже, за наявності вище перелічених підстав наречені вправі обирати час та день для державної реєстрації шлюбу до спливу 1-го місяця або в день подачі заяви.

1. *Сімейний кодекс: Закон України від 10.01.2002 року № 2947-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. №№ 21-22. Ст. 135.*
2. *Ж. Завальна, О. Розгон Договірне регулювання відносин організації державної реєстрації шлюбу за 24 години. Підприємництво, господарство і право. №3. 2017 С. 19-22.*
3. *Явор О.А. Новели правового регулювання інституту державної реєстрації юридичних фактів у сімейному праві. Громадська організація «Ліга професорів права, докторів юридичних наук та докторів філософії у сфері права». Серія «In memoriam». 2017. С. 361-373.*
4. *Кожевникова В.О. Обмеження права на таємницю особистого життя подружжя та розголошення відомостей про стан здоров'я. Право і суспільство. №4. 2017. С. 50-56.*
5. *Лисенко Г, Данченко О. До яких наслідків може призвести прискорення процедури одруження та розлучення. Електронний ресурс: <https://zib.com>.*

ua/ua/125236-do_yakih_naslidkiv_mozhe_prizvesti_priskorennya_proceduri_od.html

6. Про затвердження Порядку здійснення добровільного медичного обстеження наречених: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2002 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1740-2002-n>
7. Калітенко О.М. Експерс шлюбу: історія, сучасність, перспективи. *Часопис цивілістики*. Вип. 23. 2017 С. 18-21.
8. Пилипенко А. А. «Шлюб за добу»: пілотний проект чи нова законодавча підстава для реєстрації шлюбу за скороченою процедурою. А. А. Пилипенко, С. І. Левицька, А. А. Левдик. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2019. №18. С. 66-72. Електронний ресурс: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vprc_2019_18_11

Кондратюк Н.І.

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КАТЕГОРІЇ «ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ» У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Однією із важливих передумов побудови правової держави є забезпечення вільного та безперешкодного здійснення учасниками суспільного життя належних їм суб'єктивних прав. А одним із правових феноменів, який створює перешкоди для цього, є таке явище, як «зловживання правом». Дане питання вивчали такі вчені, як М.М. Агарков, В.П. Грибанов, С.Г. Зайцева, О.С. Іоффе, Н.С. Кузнецова, О.О. Маліновський, А.І. Муранов, Й.О. Покровський, В.А. Рясенцев, М.В. Самойлова, М.О. Стефанчук, Т.С. Яценко та інші [1, с. 24].

Незважаючи на значну кількість наукових досліджень проблеми зловживання правом, вона і досі залишається однією із найбільш дискусійних у правовій доктрині, адже багатозначність цього поняття і наявність суперечливих поглядів щодо його правової природи ускладнюють пошук шляхів щодо попередження і уникнення подібного явища.

Проблема зловживання правом відома ще з часів римського права, оскільки вже тоді юристами були зафіксовані випадки реалізації суб'єктивного права не заради задоволення законних інтересів особи, а з метою заподіяння шкоди зобов'язаній особі. Така реалізація суб'єктивного права визнавалася протиправною. В епоху рецепції римського права дана проблема вивчалася у західноєвропейській юриспруденції, в результаті чого склалося концепція зловживання правом як дій, які здійснюються у право-

моченою особою виключно на шкоду іншим. Вони вчинялися не для особистої користі та не через необхідність, а для навмисного заподіяння шкоди зобов'язаній особі. Згодом розуміння зловживання правом було розширено і під ним почало розглядатися об'єктивне заподіяння будь-яких негативних наслідків у результаті реалізації суб'єктивного права. Вчені, які досліджували проблему зловживання правом, почали надавати особливого значення дослідженню обставин за яких приймаються юридичні норми, а також виникають, змінюються чи припиняються відповідні правовідносини. Також аналізувалися розбіжності між індивідуальною метою уповноваженої особи та соціальною метою, якої прагне досягти законодавець. Недопущення зловживання правом стало проблемним питанням як для юридичної науки, так і для судової практики [2, с. 23-24].

На сьогодні у правовій науці сформувалося декілька підходів щодо розуміння категорії «зловживання правом» та визначення її місця серед видів правової поведінки [2, с. 24].

Прихильники першого підходу заперечують саму можливість зловживання правом, оскільки вважають, що здійснення суб'єктивного права не може розглядатися як заподіяння шкоди іншим особам. При цьому звертається увага на невизначеність самого поняття «зловживання правом», а також на неможливість виділення такого типу поведінки, який при формальній відповідності нормам суб'єктивного права є недопустимим. На думку М. М. Агаркова, здійснення права не може бути протиправним, оскільки «ті дії, які називаються зловживанням правом, насправді здійснені за межами права» [2, с. 24]. Загалом основним аргументом прихильників даного підходу є те, що здійснення суб'єктивного права не може бути протиправним.

На противагу вказаному, такі вчені, як Й.О. Покровський, В.П. Грибанов, М.І. Бару та інші визнають існування «зловживання правом». Так, М.І. Бару зазначає, що «зловживання правом» означає ситуацію, за якої уповноважений суб'єкт допускає недозволене використання свого права, але ззовні завжди спирається на своє суб'єктивне право [2, с. 25]. В. Резнікова відзначає, що зловживання правом повністю відповідає всім ознакам правової поведінки, але при цьому має власні специфічні ознаки [3, с. 96].

Аналіз праць науковців дає змогу виділити наступні ознаки зловживання правом:

- під зловживанням правом у буквальному сенсі слова розуміють «застосування права заради зла». Визначальною властивістю даного явища виступає його шкідливість. У юридичній науці під ним переважно розуміється заподіяння шкоди або збитків. Однак, на думку О.О. Малиновського, під «злом» розуміється також будь-яке інше порушення прав, свобод і інтересів правових суб'єктів, зокрема створення перешкод для їх реалізації [4, с. 115];

- наявність суб'єктивних прав у конкретного суб'єкта і використання їх не за призначенням. Коли особа здійснює будь-які дії, не засновані на суб'єктивному праві, не можливо вести мову про зловживання правом;

- зловживання правом наявне лише тоді, коли уповноважений суб'єкт, діючи в рамках належного йому суб'єктивного права, використовує такі форми його реалізації, які виходять за встановлені законом межі здійснення права. Велику увагу питанню меж суб'єктивного права приділив В. П. Грибанов, який вказав, що зловживання суб'єктивним правом пов'язане саме із його здійсненням права, а не змістом даного права [4, с. 114];

- зловживання здійснюється умисно;

- таке зловживання призводить до настання негативних наслідків, або загрози настання таких наслідків;

- відсутність прямого порушення норм права.

Також на сьогодні залишається дискусійним питання про місце категорії «зловживання правом» серед видів правової поведінки. Одні вчені називали «зловживання правом» видом правомірної поведінки, другі - самостійним видом правової поведінки, треті - правопорушенням, а четверті - видом неправової поведінки [4, с. 118]. Оскільки категорія «зловживання правом» перебуває на межі морального та антиморального, правового та неправового, з різними прийомами правового регулювання, то необхідно підходити комплексно до вирішення даного питання [5, с. 28].

Загалом проблема «зловживання правом» є складною та багатоаспектною, яка в правовій науці залишається невирішеною через значні розбіжності у поглядах вчених щодо його сутності, його правової природи та місця серед видів правової поведінки.

1. Шишка Р. Б. *Проблема зловживання правом у сучасному цивільному праві. Приватне право і підприємництво. 2014. Вип. 13. С. 24-27.*
2. Резнікова В.В. *Зловживання правом: поняття та ознаки. Університетські наукові записки. 2013. № 1 (45). С. 23-35*

3. Ганьба О. Зловживання правом: аналіз наукових поглядів та авторське трактування окремих проблем. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 1. Ч. 2. с. 95-99.
4. Рубащенко М. Зловживання правом як загальноправова категорія: допустимість, сутність, кваліфікація. *Все для юриста*. 2010. № 3 (93). С. 110-119.
5. Тихомиров Д.О., Харченко Н. П. Зловживання правом як відхилення від правомірної поведінки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2016. Вип. 38 (1). С. 26-29.

Кузнєцова С.В.

ПАТРОНАТ ЯК ФОРМА ВЛАШТУВННЯ ДІТЕЙ-СИРИТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬОГО ПІКЛУВАННЯ

Важко переоцінити переваги виховання дитини в сім'ї. Сім'я дає усі можливості для нормального інтелектуального, морально-соціального і фізичного розвитку дитини. Саме тому держава заохочує і різними способами сприяє розвитку дитини саме в сім'ї.

Так, патронат не є аналогією сім'ї, проте, на мою думку, це дуже хороша форма для влаштування дитини, хоча і тимчасового і така форма свої переваги.

Відповідно до статті 252 Сімейного кодексу України патронат над дитиною – це тимчасовий догляд, виховання та реабілітація дитини в сім'ї патронатного вихователя на період подолання дитиною, її батьками або іншими законними представниками складних життєвих обставин.

Класифікацію видів патронату :

- 1) за підставою надання послуг патронату:
 - професійний (оплачуваний)
 - непрофесійний (неоплачуваний);
- 2) за ступенем зв'язку із патронатними батьками (вихователями):
 - споріднений (родинний),
 - неспоріднений
- 3) за тривалістю перебування дитини під патронатним вихованням:
 - короткочасний
 - довгостроковий
 - невідкладний;

4) за життєвими обставинами, через які дитина поміщується під патронатне виховання:

обмежений, необмежений (спеціальний, спеціалізований)
невідкладний
допоміжний
постінтернатний
гостьовий

5) за рівнем створення, регулювання та фінансування патронатних (фостерних) установ:

державний,
локальний (місцевий, обласний)
приватний

Підставою виникнення відносин патронату є відповідний договір між органом опіки та піклування та патронатним вихователем. Правова природа даного договору є досить невизначеною. Одні науковці вважають, що цей договір є цивільно-правовим, інші розглядають його як договір сімейно-правовий, а дехто вважає, що договір про патронат містить у собі ознаки як цивільно-правового, так і сімейно-правового договору.

Так, можна виділити деякі спільні риси даного договору та цивільно-правового, зокрема:

-оплатність
-двосторонність
-строковість

Усі передумови укладення договору про патронат над дитиною можна поділити на

А)матеріальні

-наявність дитини;
-наявність складних життєвих обставин в житті дитини, її батьків або інших законних представників;

-наявність органу опіки та піклування, на який покладено обов'язок з влаштування вищезазначеної дитини до сім'ї патронатного вихователя;

-наявність сім'ї патронатного вихователя)

Б)правові (нормативне регулювання зазначеного питання).

Сторонами договору про надання послуги з патронату над дитиною є орган опіки та піклування, патронатний вихователю та батьки/законні представники (в разі влаштування дитини за їх згодою).

Відповідно у Типовому договорі про патронат чітко встановлюються обов'язки та права вихователя, органу опіки та піклування, законних представників, відповідальність сторін, порядок розв'язання спорів

Патронатний вихователь зобов'язаний:

- забезпечити дитину житлом, одягом, харчуванням тощо;
- створити дитині умови для навчання, фізичного та духовного розвитку;
- співпрацювати з батьками, іншими законними представниками дитини задля подолання складних життєвих обставин у межах та у спосіб, визначені органом опіки та піклування;
- забезпечити надання чи доступ до послуг, визначених договором про патронат над дитиною;
- сприяти контактам дитини з батьками, іншими законними представниками, родичами, крім випадків, коли батьки позбавлені батьківських прав або в судовому порядку обмежені у праві спілкування з дитиною.

Пошук кандидатів у патронатні вихователі проводиться шляхом:

- інформаційних кампаній
- співбесід
- консультацій з особами, які виявили бажання виконувати обов'язки патронатного вихователя

Для отримання статусу патронатного вихователя кандидат у патронатні вихователі повинен пройти первинний відбір (у соціальному закладі) та обов'язкове навчання за програмою, затвердженою Міністерством соціальної політики, разом з повнолітнім членом своєї сім'ї, що також братиме участь у наданні послуги патронату над дитиною.

Батьки (законні представники) дитини є стороною договору про патронат над дитиною в разі встановлення патронату над дитиною за їх згодою:

по-перше, у зв'язку із нормативним визначенням цього питання

по-друге, у зв'язку із тим, що у випадку передачі дитини під патронат батьки дитини зберігають усі права та обов'язки батьків, однак частина цих прав на короткостроковий період передається патронатному вихователю, який повинен слідувати їх рекомендаціям, а за батьками залишається окремі обов'язки щодо спілкування з дитиною та її часткового утримання;

по-третє, таке влаштування є тимчасовим заходом, після завершення якого дитина повертається у сім'ю.

При застосуванні інших форм влаштування дитини, позбавленої батьківського піклування, батьки повністю усуваються від виховання дитини, а спілкування з нею можливе лише у визначених межах.

Патронат досить суттєво відрізняється від інших форм влаштування дітей.

Від усиновлення патронат над дітьми відрізняється наступним:

-усиновлення, на відміну від патронату, відносять до підстав створення сім'ї;

-при усиновленні дитина приймається в сім'ю усиновлювача на правах доньки чи сина і поміж дитиною і усиновлювачем виникають відносини, що прирівнюються до батьківських¹. При патронаті батьківських прав не виникає, а дитина передається лише на виховання;

-підставою виникнення усиновлення, як правило, є рішення суду, а відносини між дитиною та патронатним вихователем виникають на підставі договору між останнім і органом опіки та піклування;

-патронат, на відміну від усиновлення, припиняється при досягненні дитиною повноліття;

-патронатний вихователь, на відміну від усиновлювача, отримує плату за виховання;

-між патронатним вихователем і дитиною не виникає аліментних зобов'язань, як це відбувається при усиновленні;

-патронат не є перешкодою для усиновлення дитини, і навпаки, усиновлення припиняє зможу встановлення патронату.

Від опіки та піклування патронат над дітьми відрізняється наступним:

-патронатний вихователь отримує, на відміну від опікуна (піклувальника), плату за виконання своїх зобов'язань;

-між дитиною і патронатним вихователем складаються тісніші зв'язки, ніж між дитиною і піклувальником чи опікуном;

-опікун — законний представник дитини у всіх правовідносинах, а патронатний вихователь — лише у сфері процесуальних відносин.

Отже, патронат як форма влаштування дитини є відносно новим інститутом в українському праві і ще не досить розповсю-

дженням .Проте, така форма влаштування є досить поширеною у світі ,і є тенденції до розвитку цієї форми в Україні .

1. *Порядок виявлення сімей (осіб), які перебувають у складних життєвих обставинах, надання їм соціальних послуг та здійснення соціального супроводу таких сімей (осіб): постанова Кабінету Міністрів України від 21 листопада 2013 р. № 896. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/896-213-%D0%BF> (дата звернення 4.05.2020)*
2. *Деякі питання здійснення патронату над дитиною:постанова Кабінету Міністрів України від 16.03.2017. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/ru/148-2017-%D0%BF> (дата звернення 4.05.2020)*
3. *Карпенко О. Соціально-педагогічна підтримка дітей в Україні в історичному контексті :монографія. К. : НПУ,2006.59 с.*
4. *Макійчук Т. Патронат як одна з форм сучасного підходу до розв'язання проблем улаштування дітей, що залишилися без піклування батьків .Віче. 2009. URL: <http://www.viche.info/journal/1381> (дата звернення 4.05.2020).*
5. *Ігор Римаренко. Сімейний патронат як інновація у сімейному праві. Вісник АПСВТ. 2017.№2 URL:https://www.socosvita.kiev.ua/sites/default/files/Visnyk_2_2017-39-46.pdf (дата звернення 04.05.2020)*

Кульбабська І.

ТРАНСФОРМАЦІЯ УСТАЛЕНИХ ПІДХОДІВ ДО РОЗУМІННЯ СУБ'ЄКТІВ ТА ОБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ У ДОКТРИНІ ТА ПРАВІ РІЗНИХ КРАЇН

У більшості країн світу спостерігається поділ права на приватне та публічне. Цивільне право є основною складовою приватного права і системи права в цілому. Приватне право виступає певною макросистемою, яка охоплює сукупність норм щодо визначення статусу та захисту інтересів окремих осіб, які не є фігурантами держави, не перебувають у відносинах влади – підпорядкування щодо одна-одної, а рівноправно і вільно встановлюють собі права та обов'язки у відносинах, що виникають з їхньої ініціативи [1].

Суб'єктами цивільно-правових відносин у романо-германській та англо-американській правових сім'ях є фізичні та юридичні особи. Проте, у розумінні юридичних осіб у даних правових системах спостерігаються відмінності.

Згідно Цивільного кодексу України, фізичною особою є люди (громадяни, іноземці, особи без громадянства), а юридичною - організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку [2].

У цивільному законодавстві країн англо-американської правової системи фізичними особами виступають теж люди. При цьому, спостерігається відсутність загальної теоретичної конструкції «юридична особа», - нею виступає корпорація (компанія). За своїм змістом правовій категорії юридичної особи в системі загального права відповідають корпорація (corporation) і товариство (partnership), які одночасно являють собою два основних типи юридичної особи.

У сфері обґрунтування правосуб'єктності юридичних осіб в Англії і США найбільшого поширення набула теорія фікції, згідно якої корпорація розглядається як штучне й таке, що існує лише з погляду закону, утворення. Англо-американське право розглядає корпорації, як штучний суб'єкт (юридичну особу), активна правоздатність якого заповнюється директорами корпорації. Директор є не виконавчим органом юридичної особи, а агентом корпорації, при цьому відносини між корпорацією і директором ідентичні відносинам між принципалом і агентом [3].

Важливо звернути увагу на те, що люди не завжди мали повну правосуб'єктність та виступали як фізичні особи у цивільних правовідносинах. У часи Середньовіччя людина, яка була рабом, розглядалася як рухоме майно [4]. Даний факт стосується не лише романо-германської правової сім'ї, але й англо-американської.

Для прикладу, особливістю статусу фізичних осіб у США було те, що темношкіре населення, іменоване в Конституції 1787 р. «іншими особами», до громадянської війни 1864-1865 рр. взагалі не мало правосуб'єктності. У другій половині XIX - першій половині XX ст. відбулося формальне визволення темношкірого населення та надання їм прав громадянства, але це ще не означало ліквідації їх дискримінаційного статусу. Відомим є рішення Верховного суду кінця XIX ст., котрий підтримав систему сегрегації білих і чорних на основі доктрини «роздільних, але рівних прав». І тільки у другій половині XX ст. завдяки серії рішень Верховного суду США, що переглянув свою колишню позицію, а потім і деяким законам Конгресу про цивільні права (60-70-і рр.), для американського суспільства проблема встановлення рівності темношкірих американців та реалізації ними цивільних прав в основному була вирішена [5].

Загалом, середина XX ст. у США характеризувалася подальшою демократизацією законодавства, спрямованого на пом'як-

шення обмежень, що не давали повною мірою «рівного захисту» [3].

Якщо до ХХ ст. доктрина приватного права відображала більшою мірою класичну концепцію розуміння права, то у зв'язку із розвитком суспільних відносин та новітніх технологій, прослідковуються істотні зміни в усталених підходах до розуміння об'єктів і суб'єктів цивільних прав. Спостерігається трансформація наукового підходу до поняття суб'єктів цивільних прав у сучасній доктрині приватного права.

Цікавим, для прикладу, є той факт, що у Резолюції 2015/2103(INL) штучний інтелект та розумний робот розуміються як специфічний суб'єкт права - «електронна особа» [6]. Як відомо, Штучний інтелект – це наука і технологія створення машин, інтелектуальних комп'ютерних програм, які здатні виконувати творчі функції, що традиційно вважаються прерогативою людини [7, с. 1]. Питання про надання штучному інтелекту правосуб'єктності винесено на обговорення у багатьох країнах, зокрема у Китаї, США, Німеччині, Великобританії та ін. на рівні окремих галузей права. Однак більшість з перелічених країн, які активно використовують технології штучного інтелекту та робототехніку у різних сферах життєдіяльності людини, не поспішають приймати рішення щодо розширення кола суб'єктів права. І, здебільшого, залишають це питання відкритим для подальших досліджень у технічній, юридичній, соціальній, психологічній та інших сферах науки.

Звісно, рівень взаємодії розумних машин з людиною вже зараз потребує нормативного регулювання, однак такі рішення не повинні бути довільними, оскільки масштаби наслідків подібних рішень можуть стосуватися усього людства без перебільшення. І хоча даний технологічний прогрес останнього десятиліття відкрив суспільству пізнання нових можливостей робототехніки, які раніше були властиві переважно людині [8, с. 49], однак рішення, задекларовані у Резолюції 2015/2103(INL) видаються поспішними. В першу чергу, це пов'язано із недостатнім теоретичним обґрунтуванням правосуб'єктності штучного інтелекту і роботів та суперечливістю усталеному підходу до розуміння суб'єктів права не тільки на рівні теорії приватного права, але і на рівні філософії права загалом.

Цікавими є і правові зміни, що стосуються сприйняття тварин як об'єктів права. Тварини завжди розглядалися як об'єкти прав,

але не як суб'єкти. Незважаючи на це, навіть як об'єкти тварини історично займали особливе місце в загальній системі правових та соціальних відносин, представляючи більшу частку суспільного багатства, аніж сьогодні [9]. Істотні зміни, що відбуваються у науці, трансформують звичне нам сприйняття тварин як об'єктів права. І уже сьогодні у світі є країни, які визнали окремих тварин суб'єктами права.

Для прикладу, дельфіни віднедавна виступають як спеціальний суб'єкт права [10]. Індія офіційно визнала дельфінів «нелюдськими особами», права на життя та свободу яких повинні дотримуватися. Також, Міністерство навколишнього середовища та лісів Індії рекомендувало урядам штатів заборонити дельфінарії та інші комерційні розваги, що передбачають захоплення та утримання китоподібних видів, таких як орки та дельфіни. У заяві уряду зазначається, що науково обґрунтовано та доведено розум та чутливість китоподібних, і що: «дельфінів варто розглядати як «нелюдських осіб», котрі повинні мати свої специфічні права» [11]. Таке рішення спричинило ряд колізій у праві Індії і показало неготовність правової системи до таких докорінних змін. Тому, визнання дельфінів суб'єктами права є недоцільним на наш погляд, навіть попри очевидну гостру необхідність зберегти їх рідкісні види.

Таким чином, активний розвиток науки і техніки змінює класичне бачення щодо його об'єктів та суб'єктів. Однак поспішні правові рішення тут недоречні. Навіть з огляду на підвищення економічної ефективності застосування технологій штучного інтелекту та робототехніки у виробництві, не варто нехтувати усталеними положеннями приватного права.

Звісно, з прискоренням темпів розвитку суспільства перед приватним правом постають все нові та нові виклики, які, на наше переконання, слід вирішувати раціонально. Тому, розширення кола суб'єктів цивільного права за рахунок штучного інтелекту та робототехніки і дельфінів, видається поспішним та недостатньо обґрунтованим.

1. Харитонов Є. Традиція приватного права в Україні: між Сходом і Заходом (деякі питання методології розробки концепції приватного права в Україні). *Юридична Україна*. 2003. № 2. С. 14.
2. Цивільний кодекс України. [Електронний ресурс]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/sp:side>

3. Борисова В. І., Спсибо-Фатеева І. В., Яроцький В. Л. Цивільне право України: підруч.: у 2-х томах. Національний університет Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Юридична література, 2011. [Електронний ресурс]. URL: http://meگو.info/матеріал/№3-англо-американська-цивільно-правова-система#_fn118
4. Laura Brace (2004). *The Politics of Property: Labour, Freedom and Belonging*. Edinburgh University Press. p. 162. ISBN 978-0-7486-1535-3
5. Seymour Drescher *Abolition. A History of Slavery and Antislavery*, Cambridge University Press, New York. 2009. ISBN 978-0-521-60085-9 and ISBN 978-0-521-84102-3
6. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)). URL: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html
7. Бухтіяров Р.С. Філософський аспект проблеми штучного інтелекту [Електронний ресурс]. Р.С. Бухтіяров. Матеріали XLV Науково-технічної конференції ВНТУ, Вінниця, 23-24 березня 2016 р. Електрон. текст. дані. 2016. URL: <http://conferences.vntu.edu.ua/index.php/all-hum/all-hum-2016/paper/view/825>.
8. Морхат П.М. Правосуб'єктність искусственного интеллекта в сфере права интеллектуальной собственности: гражданско-правовые проблемы: дис. на соискание науч. степени д.ю.н. 12.00.03. Петр Мечиславович Морхат. Москва, 2018. 504 с.
9. Richard A. Epstein, *Simple Rules for a Complex World*. P. 59-111 (1995).
10. *Dolphins deserve same rights as humans, say scientists*. URL: <https://www.bbc.com/news/world-17116882>
11. *India Declares Dolphins «Non-Human Persons» With Rights*. URL: <https://reason.com/2013/07/08/india-declares-dolphins-non-human-person/>

Личковська В.І.

ДО ПИТАННЯ ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «ОХОРОНА ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ» ТА «ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ»

Активний розвиток суспільних відносин та інформаційного суспільства, сьогодні, в Україні призводить до створення нових об'єктів права інтелектуальної власності, а також, до збільшення масштабів їх використання у всіх сферах суспільного життя. Тому, дедалі частіше проблеми використання, охорони і захисту прав інтелектуальної власності щодо відповідних об'єктів набувають особливого значення.

Для проведення глибокого дослідження в межах теми цивільно-правових способів захисту прав інтелектуальної власності, важливим є окреслення питання щодо співвідношення окремих правових категорій – «охорона прав інтелектуальної власності» та «захист прав інтелектуальної власності».

У чинному цивільному законодавстві України зустрічаються різні правові поняття. Так, у статті 482 ЦК зазначається «обсяг правової охорони раціоналізаторської пропозиції визначається її описом, а також кресленнями, якщо вони подані», у статті 489 ЦК – «правова охорона надається комерційному найменуванню, якщо воно дає можливість вирізнити одну особу з-поміж інших та не вводить в оману споживачів щодо справжньої її діяльності» [1]. Є й прийняті спеціальні закони, наприклад, Закон України «Про правову охорону географічних зазначень».

Проте, у главі 46 ЦК йдеться вже про охорону прав на комерційну таємницю. Охорона прав торговельних марок, винаходів і корисних моделей, промислових зразків здійснюється на підставі Законів України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки».

У юридичній літературі, теж, зустрічаються поняття «правова охорона об'єктів права інтелектуальної власності» та «охорона прав інтелектуальної власності». Аналіз наукової доктрини та положень чинного цивільного законодавства України дозволяє зробити висновок, що поняття «правова охорона об'єктів права інтелектуальної власності» та «охорона прав інтелектуальної власності» є синонімами та мають однаковий правовий зміст. Отже, охорона прав інтелектуальної власності (правова охорона об'єктів права інтелектуальної власності) – це сукупність правових заходів, способів та методів, спрямованих на забезпечення належної реалізації прав інтелектуальної власності відповідно до волевиявлення їх власника або законного представника, а також на захист вказаних прав у випадку їх порушення або оспорювання.

Система правової охорони прав інтелектуальної власності на відповідні об'єкти має багаторівневу структуру та складається з таких рівнів:

- перший рівень – Конституція України, що має найвищу юридичну силу у сфері правової охорони інтелектуальної власності;

- другий рівень складають міжнародні конвенції, учасницею яких є Україна та міжнародні угоди. Зокрема, Конвенція про утворення ВОІВ, Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р., Угода ТРПС, Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків від 14 квітня 1891 р. тощо;

- третій рівень складають закони, насамперед – Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, та низка спеціальних законів, наприклад, Закони України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про захист економічної конкуренції», «Про рекламу» тощо;

- четвертий рівень – це підзаконні нормативно-правові акти, які запроваджують механізми реалізації зазначених законів, більш детально регламентують правовідносини у цій сфері, роз'яснюють деякі їх положення тощо;

- п'ятий рівень – документи, що фіксують домовленість сторін у вигляді договорів, які встановлюють індивідуальний режим для певного об'єкта права інтелектуальної власності та його суб'єктів [2, с. 125-126].

Щодо захисту прав інтелектуальної власності, то, Н.В. Вітрук, умовно розділяючи охорону та захист прав інтелектуальної власності і підкреслюючи їх тісний зв'язок, приходять до висновку про те, що обидва ці явища складають єдине ціле – «охорону (захист) прав» [3, с. 122]. Н.І. Матузов з цього приводу зазначає, охорона і захист суб'єктивного права або інтересу, що охороняється законом – не одне і теж: охороняються вони постійно, а захищаються тільки тоді, коли порушуються [4, с. 89]. М.О. Кривенко проводить розмежування охорони та захисту прав інтелектуальної власності на прикладі музичних творів, які є об'єктами авторського права. Науковець зазначає, розмежування понять охорони та захисту музичних творів можливо і необхідно здійснювати щодо мети здійснення. Мета охорони авторських прав на музичні твори – створення державою гарантій правовласнику для належної реалізації права власності на музичний твір як об'єкт права інтелектуальної власності. Мета захисту авторських прав на музичні твори – відновлення порушених чи невизнаних прав, а також, оспорювання відповідних прав у встановленому законом порядку [5, с. 111-112].

Підсумовуючи, слід зазначити, що поняття «охорона прав інтелектуальної власності» та «захист прав інтелектуальної власності»

сті» це нетотожні правові категорії. Охорона прав інтелектуальної власності (правова охорона) є ширшим поняттям і включає в себе захист таких прав. Наприклад, правова охорона торговельній марці надається з моменту її державної реєстрації. Правова охорона торговельних марок має важливе значення, оскільки, забезпечує розпізнавальну здатність останніх, що унеможливує введення в оману споживача та дозволяє індивідуалізувати торговельні марки; дозволяє раціонально використовувати торговельні марки, що забезпечує цінність останніх; забезпечує позитивне сприйняття суспільством тієї чи іншої торговельної марки; створює умови для розширення міжнародної співпраці у сфері товарообігу; створює належні умови для залучення інвестицій та забезпечення «інвестиційного клімату» в Україні; дозволяє удосконалювати національне законодавство у даній сфері та гармонізувати правові норми із правовими положеннями міжнародного законодавства.

Щодо об'єктів авторського права, то правова охорона таким об'єктам надається з моменту створення твору.

Про захист прав інтелектуальної власності йдеться тоді, коли права інтелектуальної власності порушуються, не визнаються чи обмежуються. Відповідно законодавець у ст.16 ЦК України зазначає, кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу використовуючи наступні способи захисту цивільних прав та інтересів: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків або інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб [1].

Зазначені вище способи захисту прав інтелектуальної власності є загальними і їх перелік не є вичерпним.

Законодавець передбачає можливість використання й спеціальних способів захисту прав інтелектуальної власності. Відповідно до частини 2 статті 432 ЦК України суд у випадках та в порядку, встановлених законом, може постановити рішення, зокрема, про: застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження

відповідних доказів; зупинення пропуску через митний кордон України товарів, імпорт чи експорт яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності; вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності та знищення таких товарів; вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, які використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності або вилучення та знищення таких матеріалів та знарядь; застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності. Розмір стягнення визначається відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення; опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення [1].

Низка інших спеціальних способів захисту прав інтелектуальної власності визначаються спеціальними законами, які регулюють відносини у сфері права інтелектуальної власності.

1. *Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 15.04.2020).*
2. *Немеш П. Ф. Особливості правової охорони звукових торговельних марок у країнах ЄС та в Україні. Судова апеляція. 2016. № 1. С. 92-98.*
3. *Вітрук Н. В. Правова охорона авторських прав. ВВР України. 2016. №13. ст.122.*
4. *Матузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. 224 с.*
5. *Кривенко М. О. Захист авторських прав на музичні твори та суміжні категорії. Молодий вчений. 2017. №6 (46). С. 110-113.*

Луговський Т.З.

ЗМІНА ТА РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: ЗАГАЛЬНО- ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ

Договірне право є одним із найважливіших інститутів цивільного права, за допомогою інструментів якого здійснюється регулювання цивільних правовідносин між їх суб'єктами. Питання зміни та розірвання договорів у цивільному праві залишалися актуальними впродовж усього його розвитку, адже увага науковців

до інституту договору як основного регулятора цивільних правовідносин була й залишається сталою. Дослідження договірних конструкцій, статички та динаміки договору є предметом наукових пошуків таких відомих вітчизняних науковців як В.А. Васильєва, І.А., О.В. Дзера, В.В. Луць, Н.С. Кузнєцова, Р. А. Майданик, В.Л. Яроцький та багато інших.

В Цивільному кодексі дане питання врегульоване нормами ст. 651-654 [1], в яких передбачено підстави та правові наслідки для зміни та розірвання договору. Разом з тим, у нормах ЦК не вказано деякі питання, які теж мають правове значення і потребують правового врегулювання. До таких питань можна віднести відсутність доктринальних визначень зміни та розірвання договору, недостатньо врегульоване питання істотних порушень, які сприяють сторонам у зловживанні своїми правами тощо. Хоча названі нами приклади носять теоретичне підґрунтя, формування узагальнених підходів щодо сприятиме уніфікації судової практики.

Як вже було зазначено, ЦК не містить точного визначення поняття «зміни» та «розірвання» договору, проте в доктрині існує декілька визначень зазначених понять. Так, наприклад, вчений О.С. Іоффе зазначав, що припинення зобов'язання є відпадиння первісно встановленого зобов'язання як конкретного виду зобов'язальних зв'язків [4, с.184-185], а на думку О.І. Міхно під припиненням договору необхідно розуміти у широкому доктринальному значенні припинення (ліквідацію) його чинності за суб'єктивними чи об'єктивними підставами та припинення договірних прав та обов'язків на майбутній період [5, с.136]. Під зміною договору слід розуміти внесення поправок до договору (можуть змінюватись його предмет, місце, строки виконання тощо), але його модель повинна залишитись без змін [6, с. 4].

Зміна договору не спрямована на ліквідацію укладеного сторонами договору. Вона спрямована на зміну окремих його умов шляхом вчинення, як правило, обома сторонами відповідних юридичних дій [2; с. 271-272]. В цьому і полягає основна відмінність між поняттями зміни та розірвання договору.

Змінювати положення договору та розірвати його можна лише у випадку, якщо договір є не виконаний і зобов'язання, яке він встановлює є не припинене. Проте, існують випадки, коли при виконаному зобов'язанні особа може розірвати договір (коли під час гарантійного терміну були знайдені недоліки). Також, відповідно до норм законодавства, сторони не завжди мають можли-

вість змінити чи розірвати умови договору. Так, у законодавстві про фінансові послуги передбачено, що умови договору про іпотечний борг, який був включений до консолідованого боргу, змінити не підлягають.

Підстави зміни та розірвання умов договору передбачені у ст. 651–652 ЦК, а саме: [1]: 1) на підставі домовленості сторін. Відповідно до принципу свободи договору сторони можуть самі врегулювати відносини між собою, не порушуючи права 3-х осіб. Тому, сторони можуть за власним бажанням домовитися про розірвання або зміну умов договору, додатково уклавши угоду про це. Існують винятки, наприклад, якщо договір укладається на користь 3-ї особи, то потрібна також її згода на відповідну дію [7, с.196]; 2) за рішенням суду. За рішенням суду особа може звернутися про зміну чи розірвання договору, якщо домовленості досягнути сторонам не вдалося і наявні істотні порушення або істотна зміна обставин, при яких було укладено відповідний договір, а також, якщо самі сторони передбачили в договорі звернення до суду з приводу зміни чи розірвання його умов. Договір може бути розірваний за рішенням суду за наявності одночасно умов зазначених в ч. 2 ст. 652 ЦК [1], лише умови, що сторони не домовились попередньо між собою; 3) у випадку односторонньої відмови. Одна із сторін сама може звернутися до іншої з вимогою про зміну або розірвання договору, проте, таке її право повинне бути передбачене договором або нормою законодавства. Разом з тим, сторона до якої звертаються з такою вимогою, має право оспирити таку відмову від договору в судовому порядку. Право сторони на односторонню відмову від договору може бути аргументоване характером договору (доручення), порушенням договору (не передання майна у договорі найму), строком укладення договору (при укладенні договору на невизначений строк) тощо [7, с.217].

Відповідно до ст. 653 ЦК [1] у разі зміни договору зобов'язання сторін змінюються відповідно до змінених умов щодо предмета, місця, строків виконання тощо, а у разі розірвання договору зобов'язання сторін припиняються. При цьому завжди необхідно враховувати, в якому порядку відбулася зміна або розірвання договірної зобов'язання: за домовленістю сторін чи за рішенням суду, адже від цього може залежати зміст правових наслідків та момент настання припинення зобов'язання. Так, у разі зміни або розірвання договору зобов'язання припиняється з моменту досягнення домовленості про зміну або розірвання договору, якщо

інше не встановлено договором або не обумовлено характером його зміни, а у разі його зміни або розірвання у судовому порядку — з моменту набрання рішенням суду законної сили (ч. 3 ст. 653 ЦК) [1; 2; с. 316].

Отже, під зміною договору слід розуміти, зміну умов договору, відповідно до яких припиняються попередні права та обов'язки сторін повністю або частково, внаслідок чого з'являються нові права та обов'язки сторін при незмінності ознак початкового зобов'язання.

Розірвання договору – це спосіб припинення існуючих і майбутніх зобов'язань між сторонами договору, внаслідок настання обставин, які порушують права одного з сторін або за взаємною згодою сторін.

У законодавстві передбачені такі форми для зміни або розірвання договору: за згодою сторін; з ініціативи однієї з них (одностороння відмова від договору); за рішенням суду. Зміна або розірвання договору повинні бути оформлені у тій же формі в якій було укладено сам договір, якщо сторони самі не вирішать інакше в договорі або інше не буде передбачено безпосередньо в законі.

Таким чином, вважаємо, що законодавче закріплення на рівні положень Цивільного кодексу України дефініцій зміни та розірвання договору сприятиме узагальненню доктринальних підходів щодо зазначених категорій, матиме вплив на покращення договірних відносин. Вважаємо також важливим розмежування норми, які регулюють зміну та розірвання договору, оскільки, при значній подібності цих процесів, вони мають деякі особливості та відмінності, що дозволяє їх диференціювати.

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435 – IV. Відомості Верховної ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення 30.04.2020 р.).
2. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. Боднар Т.В., Дзера О.В., Кузнецова Н.С. [та ін.] / за ред. Дзери О.В. Київ: Юрінком Інтер. 2008. 896 с.
3. Бородовський С.О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03.2005. Київ. 209 с.
4. Иоффе О. С. Обязательственное право. М.: Юридическая литература. 1975. 880 с..
5. Міхно О.І. Поняття та види підстав припинення цивільно-правового договору. Право України. 2004. № 5. С. 135-138.

6. Ромащенко І.О. *Зміна та припинення цивільного правовідношення як способи захисту цивільних прав: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ: Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. 2014. 18 с.*
7. *Цивільне право України: підруч.: у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бєгова [та ін.]. За заг. ред. Борисової В.І., Спасиби-Фатєєвої І.В., Яроцького В.Л. Київ: Право. 2011. 816 с.*

Луцишин Л.Л.

КРИТЕРІЇ ЗНАХОДЖЕННЯ БАЛАНСУ МІЖ ПРАВОМ НА ПОВАГУ ДО ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ ОСОБИ ТА СВОБОДОЮ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У зв'язку з розвитком суспільства та технологій з'являється багато можливостей для реалізації свободи вираження поглядів, у тому числі, шляхом публікації інформації у засобах масової інформації. Інколи така інформація може містити відомості про приватне життя окремих осіб. У такому випадку необхідним є знаходження балансу між свободою вираження поглядів однієї особи та правом на повагу до приватного життя іншої особи. У своїй практиці Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) виокремив критерії, які необхідно брати до уваги при знаходженні балансу між названими правами та свободами.

Для початку варто зазначити, що право на повагу до приватного життя закріплено у статті 8, а право на свободу вираження поглядів у статті 10 Конвенції захисту прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) [1].

У своїх рішеннях ЄСПЛ зазначає, що поширена інформація має досягти певного рівня серйозності. У рішенні у справі MIKOLAJOVÁ v. SLOVAKIA поліція на запит страхової компанії, в якій був застрахований чоловік, надала відповідь про те, що жінка заявника вчинила злочин проти нього та завдала йому ушкоджень. У цій справі ЄСПЛ визнав, що інформація досягла достатнього рівня серйозності, оскільки особу було звинувачено у вчиненні злочину. Хоч інформація і не була опублікована, вона була розкрита третій особі (страховій компанії).

У цій справі ЄСПЛ також звернув увагу на те, що особа не може посылатись на статтю 8 Конвенції щодо передбачуваних наслідків її дій. Проте, оскільки у даному випадку особа не була

притягнута до кримінальної відповідальності рішення поліції не було передбачуваним наслідком дій особи. ЄСПЛ визнав порушення статті 8 Конвенції у цій справі [2].

Також у цій справі ЄСПЛ зазначив про необхідність знаходження балансу між публічними та приватними інтересами у цій справі.

У рішенні у справі *Polanco Torres and Movilla Polanco v. Spain* було опубліковано бухгалтерські дані компанії, а також інформацію про зв'язок жінки судді Верховного суду з цією компанією. Такі бухгалтерські дані не були задекларовані компанією до податкових органів. У статті також вказувалось про можливий зв'язок заявниці з цією компанією, а також її заперечення цього зв'язку. Інформація, на яку посилалась газета, базувалась на отриманих записках від анонімною особи.

У цій статті розкрито критерій суспільного інтересу до поширюваної інформації. Зокрема, заявниця, про яку було поширено таку інформацію, є жінкою судді високої ланки, чие ім'я було згадано у статті. ЄСПЛ визнав, що така інформація становить суспільний інтерес.

Ще одним критерієм, який розкриває ЄСПЛ у цій справі, є наявність фактичного підґрунтя для висловлювань. У цій справі факти були представлені нейтрально, тобто було надано інформацію з записів, а також твердження заявниці про її непричетність до вказаної компанії. Також бухгалтерські дані було уточнені у бухгалтера компанії. Окрім того, перед публікацією заявниці було надано право прокоментувати інформацію, яка є предметом статті. У цьому випадку ЄСПЛ визнав, що журналіст дотримався свого обов'язку зібрати фактичні підстави для опублікованої інформації [3].

Важливим також є рішення ЄСПЛ у справі *SATAKUNNAN MARKKINAPÖRSSI OY AND SATAMEDIA OY v. FINLAND*. У цій справі компанія збрала інформацію у податкових органів про дохід великої кількості фізичних осіб у Фінляндії. Такі дані були опубліковані в газеті.

У цій справі ЄСПЛ визначив наступні критерії знаходження балансу між правом на повагу до приватного життя та свободою вираження поглядів: визначено внесок у суспільну дискусію (критерій суспільного інтересу до поширюваної інформації), ступінь суспільної відомості особи, якої стосується інформація, порядок збору та опублікування інформації. У цьому випадку інформація

була опублікована у сирому вигляді про осіб, які не є відомими політиками чи публічними особами. Таким чином, було встановлено відсутність порушення ст. 10 Конвенції [4].

Таким чином, можна дійти до висновку, що серед критеріїв знаходження балансу між правом на повагу до приватного життя особи та свободою вираження поглядів ЄСПЛ визначає внесок у суспільну дискусію, рівень відомості особи, про яку поширюється інформація, порядок збору та опублікування інформації, форма та наслідки публікації, фактичне підґрунтя для поширеної інформації, а також те, чи є поширена інформація наслідком дій особи. Причому, такі критерії ЄСПЛ розглядає в сукупності. Для того, щоб інформація була поширена без порушення права на повагу до приватного життя, необхідно, щоб було дотримано перелічені вище критерії.

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (4.11.1950). Вилучено з: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004
2. Рішення ЄСПЛ у справі MIKOLAJOVÁ v. SLOVAKIA (18.01.2018). Вилучено з: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-102842%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-102842%22]})
3. Рішення ЄСПЛ у справі Polanco Torres and Movilla Polanco v. Spain (21.09.2010). Вилучено з: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22003-3265137-3641600%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22003-3265137-3641600%22]})
4. Рішення ЄСПЛ у справі SATAKUNNAN MARKKINAPÖRSSI OY AND SATAMEDIA OY v. FINLAND (27.06.2017). Вилучено з: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-175121%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-175121%22]})

Люклян Б.

МІЖНАРОДНИЙ КОМЕРЦІЙНИЙ АРБІТРАЖ ЯК АЛЬТЕРНАТИВА ДЕРЖАВНИМ ОРГАНАМ ПРАВОСУДДЯ

Відповідно до визначення, яке містить ст. 2 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», арбітраж – це будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України [1].

В правовій доктрині пропонуються визначення міжнародного комерційного арбітражу як особливої процедури чи способу вирі-

шення міжнародних комерційних спорів. Так, Ю. Притика вказує, що міжнародний комерційний арбітраж – це форма приватного правосуддя, яке ґрунтується на угоді, спеціально укладеній для цього сторонами спору, де арбітр наділяється повноваженнями, аналогічними повноваженням судді; водночас ці повноваження випливають з угоди між сторонами [2, с. 36]. На думку О.О. Осипенка, міжнародний комерційний арбітраж слід розглядати як спосіб вирішення цивільно-правових спорів, що виникають у сфері здійснення комерційної діяльності між особами приватного права у випадках, коли ці спори ускладнені наявністю іноземного елемента, завдяки якому зазначені спори вирішуються спеціально створеними недержавними органами згідно з особливою процедурою, встановленою сторонами спору або визначеною в інший спосіб [3, с. 66].

Загалом міжнародний комерційний арбітраж являє собою недержавний механізм (чи орган) щодо вирішення спорів, що виникають у сфері міжнародної комерційної діяльності, а головне його призначенням – подолання ускладнень, що можуть виникати процесі судового розгляду в «державних» судах [4, с. 242]. Зокрема І. Г. Побірченко зазначає, що характерна особливість міжнародного комерційного арбітражу полягає в тому, що він не прив'язаний до жодної правової системи, а лише до контракту. Саме з обговорення арбітражного застереження, як правило, починається обговорення контракту. У контракті має бути обумовлено місце арбітражу, його умови, мова, застосовне право тощо [5, с. 16].

Серед важливих переваг міжнародного комерційного арбітражу над розглядом комерційного спору в державних судах є наступні:

- 1) до участі в арбітражному розгляді залучаються визнані фахівці;
- 2) зацікавленість арбітрів у належному розгляді справи;
- 3) необмежені можливості сторін визначати процедуру здійснення арбітражного провадження та узгоджувати свої позиції;
- 4) арбітражний розгляд спорів є менш заформалізованим і більш швидким;
- 5) система міжнародних конвенцій забезпечує майже повну можливість примусового виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу [6, с. 525-526].

В якості певних недоліків арбітражу можна говорити про високу вартість розгляду спорів, яка варіюється в залежності від

конкретної арбітражної установи та складу арбітрів. Таким чином, вирішувати дрібні міжнародні комерційні спори в такому порядку може бути економічно не вигідним.

Компетенція міжнародного комерційного арбітражу – це коло основних повноважень міжнародного комерційного арбітражу, якими він наділений у силу міжнародних договорів та національного законодавства держави, і дозволяють йому відповідно до волі сторін, вираженої в арбітражній угоді, вирішувати спори господарюючих суб'єктів, що впливають з зовнішньоекономічних угод [7, с. 118]. Ключові аспекти компетенції міжнародного комерційного арбітражу щодо «підсудності» спорів визначені у Господарському процесуальному кодексі України (надалі – ГПК України) та в Законі України «Про міжнародний комерційний арбітраж».

Зокрема, відповідно до ч. 5 ст. 4 ГПК України до міжнародного комерційного арбітражу за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що відповідає вимогам, визначеним законодавством України про міжнародний комерційний арбітраж, крім випадків, визначених законом [8]. Згідно ч. 2 ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», до міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватися: 1) спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зав'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном, а також 2) спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб'єктами права України [1].

Таким чином, розгляд спорів у порядку міжнародного комерційного арбітражу пов'язується із наступними обставинами: 1) наявності відповідної арбітражної угоди між сторонами; 2) предмет спору повинен впливати із договірних або інших цивільно-правових матеріальних правовідносин і виникати при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків; 3) особливий суб'єктний склад, який як правило передбачає участь іноземної юридичної особи чи фізичної особи громадянина іншої держави.

Зважаючи на усе вищенаведене можна визначити ключові ознаки міжнародного комерційного арбітражу, які характеризують

його правову природу. Зокрема, міжнародний комерційний арбітраж: являє собою альтернативну процедуру вирішення спорів; є недержавним (приватним) механізмом вирішення комерційних спорів з іноземним елементом; арбітражна установа, склад арбітрів, а також ряд інших процедурних питань узгоджуються самими сторонами спору, а їх вибір ґрунтується на довірі до такої організації та фахівців, які розглядатимуть спір; рішення арбітражної установи є остаточним (воно підлягає оскарженню лише у виключних випадках) і обов'язковим щодо прав та обов'язків сторін комерційного спору.

1. *Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 № 4002-XII.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>
2. *Притика Ю. Деякі аспекти поняття міжнародного комерційного арбітражу і його застосування. Право України. 1995. № 5. С. 36-39.*
3. *Осіпенко О. О. Міжнародний комерційний арбітраж як альтернативний спосіб вирішення міжнародних спорів. Право і суспільство. 2011. № 4. С. 64-68.*
4. *Мироненко І. В. Міжнародне приватне право: Навчальний посібник. Івано-Франківськ, 2010. 271 с.*
5. *Побірченко І. Г. Діяльність міжнародного арбітражу в Україні та його міжнародні зв'язки. Право України. 2011. С. 8-21.*
6. *Чубарев В. Л. Міжнародне приватне право: Навчальний посібник. Київ: Атіка, 2008. 608 с.*
7. *Волощук Т. О. Поняття та правова природа компетенції міжнародного комерційного арбітражу. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 3-1. С. 116-119.*
8. *Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>

Максимів Л.М.

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО-РЕГУЛЮВАННЯ СПОЖИВЧОГО КРЕДИТУВАННЯ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄС

У теперішніх кризових умовах, в яких опинилася Україна, зростає попит у населення до споживчого кредитування. Споживчий кредит займає важливе місце у пошуку шляхів виходу України з кризового стану, впливає на розвиток ефективної банківської системи та подальше удосконалення кредитних відносин фінансових установ з позичальниками. Саме правове регулювання споживчого кредиту та забезпечення належного рівня захисту споживачів

мають неабияке значення для стабільності фінансового сектору. Споживче кредитування відіграє суттєву роль у задоволенні потреб населення, підвищенні життєвого рівня, забезпеченні соціального захисту та розвитку. З моменту вступу України до ЄС українське кредитне законодавство знаходиться в стані адаптації до європейських стандартів.

Метою цієї статті є порівняльно-правовий аналіз споживчого кредитування в Україні та країнах ЄС.

Протягом останнього десятиліття сфера цивільно-правового регулювання споживчого кредитування багатьох країн світу зазнала істотного реформування, що зумовлено як прийняттям Європейським парламентом 23 квітня 2008 р. Директиви 2008/48/ЄС «Про кредитні договори для споживачів та про скасування Директиви Ради Директива 87/102 ЄС (надалі – Директива 2008/48/ЄС)» так і оперативною організацією антикризових заходів більшістю країн світу.

Положення Директиви 2008/48/ЄС фокусуються на шести основних компонентах: стандартизована інформація у рекламі споживчого кредиту, стандартизована переддоговірна інформація про кредит, обов'язкові умови договору споживчого кредиту, умови припинення договірних відносин; умови повернення споживчого кредиту до погодженого строку користування, встановлення єдиної математичної формули розрахунку реальної процентної ставки кредиту, спеціальні (особливі) права споживача-позичальника [11].

У законодавстві ЄС цивільно-правові відносини у сфері споживчого кредитування, як правило, регулюються спеціальними законами. При цьому, особливе значення надається принципу захисту прав споживача-позичальника, як слабкішої сторони у відносинах з професійними учасниками фінансового ринку – кредитодавцями. Визнання споживача в якості слабшої сторони у відносинах з кредитодавцем є відображенням основної концепції захисту прав споживача, викладеної в «Керівних принципах захисту інтересів споживачів», прийнятих Генеральною Асамблеєю ООН (Резолюція № 39/248 від 09.04.85)[5].

Не зважаючи на численні спільні риси правого регулювання споживчого кредитування споживчого кредитування в державах-членах ЄС та інших розвинених державах, існують й певні розбіжності, обумовлені особливостями національних правових систем.

Італія викликає інтерес щодо досвіду імплементації Директиви 2008/48/ЄС з тієї причини, що вона відноситься до тих країн ЄС, які не мали до моменту імплементації Директиви 2008/48/ЄС національної правової моделі споживчого кредитування, а застосувала для захисту прав споживача за договором споживчого кредиту загальні положення Цивільного кодексу про несправедливі умови договору [10].

Імплементація Директиви 2008/48/ЄС в італійську правову систему відбулася з набранням чинності в Італії Законодавчого Декрету № 141/2010 (далі – Декрет) від 10 серпня 2010 [6], що ввів багато процедурних і сутнісних змін у сфері споживчого кредитування. Декретом № 141/2010 було внесено спеціальні норми про споживчий кредит у Закон «Про банки» та визначено більш посилені засоби захисту інтересів споживача, ніж це навіть було передбачено Директивою 2008/48/ЄС.

У Франції, на відміну від Італії, до моменту прийняття Директиви 2008/48/ЄС вже існувала національна правова система регулювання відносин у сфері споживчого кредитування, у зв'язку з чим її правова система після прийняття Директиви 2008/48/ЄС не зазнала суттєвих змін, а були лише деталізовані деякі положення вже чинного законодавства. Основні положення про споживче кредитування містяться в главі 1 розділу 1 «Кредит» III книги Споживчого кодексу Франції. Із прийняттям 1 липня 2010 р. Закону «Про реформу споживчого кредитування»[4] (далі – Закон) до Споживчого кодексу було внесено відповідні зміни [11].

Серед основних рис німецького нормативно-правової бази у сфері споживчого кредитування слід зазначити про орієнтованість федеративних засад на саморегулівні можливості ринку. Федеративний закон про банківську діяльність не встановлює ліміти процентних ставок за кредитами. Законодавці покладаються на саморегулівні можливості ринку, а роль формально закріплених правових норм, фактично, відіграють акти, що приймаються торговельними асоціаціями. Основною вимогою до учасників відносин у сфері споживчого вважають відкритість угод, тобто чіткість формулювань у положеннях угоди та відсутності прихованих витрат споживача. Федеральний закон про банківську діяльність [1] не встановлює ліміти процентних ставок за кредитами. Хоча такі ліміти і не визначаються, законодавством [2], правозастосовча практика свідчить про наявність «плаваючих лімітів», що може визначатися судом [12].

У Німеччині діє також розвинена мережа організацій із захисту прав споживачів. Доволі часто саме ці організації виступають позивачами у судових справах, пов'язаних із споживчим кредитуванням.

Згідно з законодавством Великобританії основним державним регулятором споживчого кредитування є офіс добросовісної торгівлі. Ця установа регламентує показники максимальних строків договорів та максимальний об'єм виплат за споживчими кредитами різних видів. Прийняття закону про споживчий кредит у 2006 році створило передумови для розвитку механізмів альтернативного вирішення спорів у сфері споживчого кредитування шляхом включення положення про інститут «фінансового омбудсмена» [3].

Що стосується України, то до 2017 року був відсутній уніфікований спеціалізований закон, який забезпечував би розвиток споживчої сфери.

Банківське кредитування в Україні, зокрема споживче, до 2016 р. фактично не мало спеціальної законодавчої бази й регламентувалося такими документами: окремими положеннями Господарського та Цивільного кодексів України; Законами України «Про банки і банківську діяльність», «Про захист прав споживачів», «Про заставу», «Про іпотеку» тощо; підзаконними актами, зокрема Положенням «Про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків»; різного роду інструкціями, наприклад, Інструкцією НБУ «Про порядок регулювання діяльності банків в Україні». Ці документи визначають правові відносини між банком і позичальником, порядок нарахування плати за використання кредитних коштів, а також порядок формування резерву за всіма наданими кредитами тощо. Якщо Закон України «Про банки і банківську діяльність» визначає структуру банківської системи, економічні, організаційні та правові засади створення, діяльності, реорганізації і ліквідації банків, то Закон України «Про захист прав споживачів» [7] дає визначення поняттю «споживче кредитування», розкриває суть договору про надання споживчого кредиту, визначає умови та права сторін за таким договором.

10 червня 2017 році було прийнято Закон України «Про споживче кредитування» [8] яким визначено механізм споживчого кредитування, що забезпечить захист прав і законних інтересів як споживачів, так і кредиторів у цій сфері, створить належне

конкурентне середовище на фінансовому ринку, підвищить рівень довіри населення до нього, забезпечить сприятливі умови для розвитку економіки.

Даний закон визначає договір про споживчий кредит як вид кредитного договору, за яким кредитор надає зобов'язується надати споживчий кредит у розмірі та на умовах, встановлених договором, а споживач (позичальник) зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти за користування кредитом на умовах, встановлених договором [8].

Практика показує, що в законодавстві України існують певні прогалини в регулюванні споживчого кредитування, зокрема, це стосується таких моментів.

В частині захисту прав споживачів законодавство не зважає на специфіку фінансового сектору окремих законів з цього питання немає, а загальне законодавство застосувати українською важко, оскільки в Україні відсутня детальна правова регламентація споживчого кредиту, як того вимагають європейські стандарти, зокрема, Директива ЄС 2008/48 про кредитні договори для споживачів.

Від 10.07.2019 у ВРУ було зареєстровано «Проект Закону про захист прав позичальників небанківських кредитів» №10434. Метою цього закону був захист прав та законних інтересів споживачів і кредиторів, підвищення довіри до ринку небанківського кредитування, забезпечення сприятливих умов для розвитку економіки України, однак його не було прийнято.

В Україні не на один з органів не покладено функції захисту споживачів фінансових послуг, їм не надано прямих повноважень щодо рішення суперечок у досудовому порядку, а судова процедура малоефективна, оскільки занадто тривала й обтяжлива. За час дії закону можна відзначити недотримання банками вимог законодавства.

Так, практика розкриття інформації в Україні є неналежною, починаючи від розкриття інформації у період до укладання договору і протягом усього строку його дії, у період до укладання договору інформація дуже часто не надається в письмовому вигляді, як то вимагає законодавство, також протягом терміну дії договору для фінансових установ звичайною практикою є інформування позичальників про зміни істотних умов договорів шляхом розміщення відповідної інформації на веб-сайті банку чи її опублікування в друкованих ЗМІ, а це призводить до того, що

споживачі часом лишаються непоінформованими щодо реальних умов договору.

Рекламні матеріали не є інформативними для позичальника, замість надання інформації щодо вартості кредиту (найважливішої для споживача інформації – реальної річної процентної ставки), кредиторавці роблять акцент на простоті та швидкості отримання кредиту, або подальшого обслуговування кредиту.

Висновок. Отже, законодавство України адаптоване до законодавства ЄС частково, є ряд питань, як на сьогодні не є врегульованими, це зокрема не прийнято Закон «Про захист прав позичальників небанківських кредитів», немає органу, на який було б покладено захист споживачів фінансових послуг, як ми бачимо це у країнах ЄС. Сучасна практика застосування положень законодавства у кредитних правовідносинах свідчить про те, що наявність юридичних вимог не завжди гарантує його дотримання на практиці, а тому питання виконання кредиторавцями вимог закону та забезпечення захисту прав споживачів кредитних послуг нині є надзвичайно актуальним. Беручи до уваги низький рівень дотримання кредиторавцями законодавства, а також враховуючи досвід імплементації директиви 2008/48/ЄС в країнах ЄС, актуальним завданням удосконалення правового регулювання споживчого кредитування в Україні є встановлення ефективних механізмів цивільно-правової відповідальності для кредиторавців за порушення та невиконання вимог закону, що регулює правовідносини за договором споживчого кредиту.

1. *Gesetz über das Kreditwesen*. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/kredwlg/BJNR008810961.html>
2. *German Civil Code*. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/
3. *Consumer credit act 2006*. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/14/contents>
4. Закон № 2010-737 «Про реформу споживчого кредитування» від 01 липня 2010р. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000022419094&categorieLien=id>
5. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН «Керівні принципи для захисту інтересів споживачів». URL: <http://consumers.unian.ua/356993-rezolyutsiya-generalnoji-asambleji-oon-kerivni-printsipi-dlya-zahistu-interesivspojivachiv.html>
6. Декрет від 13 серпня 2010 р. № 141 «Реалізація Директиви 2008/48/ЄС за кредитними договорами для споживачів, а також модифікації розділу VI Закону про банківську діяльність (Постанова уряду № 385 1993) по нормативно-правовій базі для компаній, що працюють в секторі отримання фі-

- нансових послуг, агенти в бізнесі фінансових і кредитних брокерів»*: URL: <http://www.camera.it/parlam/leggi/deleghe/10141dl.htm>
7. *Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 №1023-XII*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>
 8. *Про споживче кредитування: Закон України від 11.15.2016 № 1734-VIII*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19>
 9. *Про банки та банківську діяльність: Закону України від 28.11.2019 №2121-III*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14>
 10. *Вишневский А. А. Правовое регулирование потребительского кредитования в зарубежном банковском праве: итоги развития. Закон. 2012. № 3. С. 152–165*
 11. *Муляр М. С. Досвід імплементації положень Директиви 2008/48/ЄС в правові системи Італії та Франції і уроки для України: цивільно-правовий аспект. М. С. Муляр. Часопис Київського університету права. 2016. № 3. С. 240-245. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2016_3_59*
 12. *Пономаренко О. Перспективи застосування зарубіжного досвіду у сфері правового регулювання споживчого кредитування в Україні. Національний юридичний журнал: теорії і практики 2016. С. 46-51. URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2016/1/part_1/11.pdf*

Мартиневич А. В.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І СУЧАСНІ ТЕХНОЛОГІЇ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Останні десятиліття характеризуються стрімким технологічним розвитком штучного інтелекту, який поступово стає невід'ємною частиною нашого життя. Актуальність даної теми визначається тим, що розуміння суті і змісту штучного інтелекту ставить все нові виклики, які жодна держава не здатна відвернути самотійно. Тому для врегулювання безпрецедентного впливу штучного інтелекту, потрібно розробляти, насамперед, нові правові моделі, однією з передумов яких є ретельний порівняльний аналіз законодавчої бази сьогодення та аналіз її ефективності.

Зважаючи на необхідність правового регулювання штучного інтелекту, сьогодні більшість держав розробляють відповідну нормативну основу, різноманітні рекомендації та комунікації, а також запроваджують ці нові правила у свою урядову політику. На даний момент Сполучені Штати Америки, будучи провідником у галузі дослідження роботехніки, є країною, яка представила найбільшу кількість звітів про стратегії регулювання штуч-

ного інтелекту [1, с. 12], тому її правове дослідження природи штучного інтелекту впливає на його подальший розвиток в інших державах. Цікаво, що саме Міністерство оборони координує усі дослідження та розвиток штучного інтелекту у США.

Частина 238 Законодавчого акту дає таке визначення «штучного інтелекту»: (1) Будь-яка штучна система, яка виконує задані завдання при різних та непередбачуваних обставин без значного нагляду з боку людей, або та, яка може навчатися на попередньому досвіді, покращуючи ефективність при наборі даних; (2) Штучна система, розроблена в комп'ютерному програмному забезпеченні, фізичному обладнанні чи іншому контексті, що вирішує завдання, які вимагають сприйняття, пізнання, планування, навчання, спілкування чи інших фізичних дій, подібних до людських; (3) Штучна система, призначена для раціональної дії, включаючи інтелектуальний програмний агент або втілений робот, який досягає цілей, використовуючи сприйняття, планування, міркування, навчання, спілкування, прийняття рішень та дію [2].

З огляду на дане визначення, Уряд США не розглядає правовий статус штучного інтелекту прирівнюючи його до статусу фізичної особи. Хоча штучний інтелект згідно визначення наділений «людськими рисами», він залишається об'єктом, а не суб'єктом права.

Іншим, не менш важливим документом, що демонструє правове регулювання штучного інтелекту державними установами у приватному секторі США є Виконавчий наказ (Е.О.) Білого Дому від 11 лютого 2019 року [3]. Це розпорядження має юридичну силу і створює «American AI Initiative» (національна стратегія з питань штучного інтелекту), керовану п'ятьма основними принципами. Слід зазначити, що п'ять вимог твердо встановлюють політику США щодо заохочення розвитку та інновацій в галузі штучного інтелекту, а також закликають розробляти стандарти та використовувати їх для міжнародної взаємодії. Окрім центрального публічного характеру цього Наказу, його принципи включають важливі цивільно-правові засади, а саме захист громадянських прав та свобод, конфіденційності, приватності та межі доступності даних, що використовуються у програмах штучного інтелекту.

Більш комплексний і зрозумілий підхід до визначення чинного та перспективного законодавства щодо робототехніки представлений у резолюції ЄС про цивільно-правові засади регулювання робототехніки (Резолюція Європейського парламенту, 2017).

Вона визначає типи використання штучного інтелекту, охоплює питання відповідальності, етики та забезпечує основні правила поведінки для розробників, операторів та виробників у галузі робототехніки. Ця резолюція базується на трьох законах роботизованих технологій Азімова: (1) Робот не може заподіяти шкоду людині, або своєю бездіяльністю дозволити, щоб людині була заподіяна шкода; (2) Робот повинен підкорятися наказам людини, за винятком тих, котрі суперечать першому пункту; (3) Робот повинен захищати самого себе, якщо тільки його дії не суперечать першому і другому пунктам [4].

Ключовим питанням Резолюції є самостійність робота, та ступінь залучення сторонніх осіб до його управління. Виникає правовий конфлікт, оскільки в рамках чинного законодавства робот не може нести відповідальності за дії та (або) бездіяльність, і в результаті, відповідальність покладається на користувача, розробника програмного забезпечення або виробника [5, с. 778]. У той же час, Резолюція ЄС дає чітке пояснення, що у випадку повної автономії робота існує неможливість залучення третьої особи як відповідальної за дії.

Сьогодні ряд держав використовують штучний інтелект у воєнних цілях, наприклад, безпілотників під контролем військовослужбовця, де уся відповідальність покладається на останнього. Проте як діяти, коли цей військовослужбовець не може передбачити усі можливі дії штучного інтелекту, закладеними принципами нейронних мереж? Чинне правове регулювання не може враховувати ці дії та як наслідок визначати винну сторону. Так, згідно Резолюції робот є «електронною особою», суб'єктом, що має обмежену правоздатність, а вся відповідальність за їх дії покладається на власників [4]. В будь-якому випадку, вищезгаданий документ має життєво важливе значення, оскільки призводить до гармонізації законодавства у сфері роботизованого штучного інтелекту.

У міжнародній практиці є прецеденти, де штучний інтелект виступає як суб'єкт права, прирівнений людині. Більше того, разом із тим, ці випадки, щодо статусу робота суперечили чинним національним правовим нормам. Так, у 2017 році Саудівська Аравія заявила, що роботіві Софії, яка позиціонує себе як жінка, надано громадянство. Цей крок суперечить ряду законів, що визначають модель поведінки суб'єктів правових відносин. Найважливіше, дане рішення суперечить нормі про громадянство Саудівської

Аравії, яке можна отримати лише або за умови народження від батьків-громадян Саудівської Аравії, або при одруженні, або шляхом натуралізації [5, с. 776] (за ряду умов, які, безперечно, не були досягнуті роботом Софією). Крім того, громадянство робота суперечить правам жінок в Саудівській Аравії, де жінка може виконувати громадські функції, лише шляхом представництва в консультативній асамблеї, а також загальноприйнятій моделі поведінки жінок в суспільстві Саудівської Аравії.

Іншим прецедентом є Японія, яка у 2017 році надала дозвіл на проживання чату-боту Shibuya Mirai відповідно до спеціального регламенту (Cuthbertson, 2017). Однак це також суперечить законам щодо процедури дозволу на проживання в Японії.

Таке «революційне» правове регулювання штучного інтелекту у даних державах є прикладом того, як технологію не тільки прирівняли до людини, а й позиціонували вище неї. Проблема полягає в тому, якщо автономні технічні чи електронні інструменти, обладнання та програмне забезпечення вважати носієм прав, то яким повинен бути їх правовий статус та особливості відповідальності, яку вони в силу правосуб'єктності мали б нести самі? Чи зможуть вони діяти як, наприклад, юридична особа (оскільки правовий статус штучного інтелекту прирівняний до фізичної особи виключається з мотивів розумності), здійснювати юридичні вчинки, самостійно нести відповідальність за свої дії? [6, с. 95].

Розуміючи, все таки, значні переваги застосування технологій штучного інтелекту для людства, законодавці не повинні блокувати автоматизацію сфер життя людини, однак, повинні бути обачними у рішеннях, які стосуються визначення місця штучного інтелекту у праві. Надання штучному інтелекту та роботам правосуб'єктності видається поспішним з тієї позиції, що майже повністю відсутні наукові дослідження взаємодії людини і штучного інтелекту, впливу останнього на психічне здоров'я людини, на її безпеку та волю.

Більше того, на рівні міжнародного права важливо законодавчо закріпити етичний кодекс, що об'єднував би усі технології штучного інтелекту [7, с. 91] і дотримуватись якого були б зобов'язані усі винахідники незалежно від національної приналежності.

1. Jeffrey Ding *Deciphering China's AI Dream* Centre for the Governance of AI, Future of Humanity Institute, University of Oxford. 2018. URL: https://www.fhi.ox.ac.uk/wp-content/uploads/Deciphering_Chinas_AI-Dream.pdf

2. *Public Law No: 115-232 (08/13/2018) [115th Congress Public Law 232] The U.S. Government Publishing Office John S. McCain National Defense Authorization Act For Fiscal Year. 2019. URL: <https://www.congress.gov/bill/115th-congress/house-bill/5515/text>*
3. *The White House, Donald J. Trump, Executive Order on Maintaining American Leadership in Artificial Intelligence. 2019. URL: <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/executive-order-maintaining-american-leadership-artificial-intelligence/>*
4. *European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)). URL: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html*
5. *A. Atabekov, O. Yastrebov Legal Status of Artificial Intelligence Across Countries: Legislation on the Move. European Research Studies Journal Volume XXI, Issue 4. 2018. 773 – 782pp. URL: https://www.researchgate.net/publication/332138607_Legal_status_of_artificial_intelligence_across_countries_Legislation_on_the_move*
6. *Марценко Н.С. Правовий режим штучного інтелекту в цивільному праві. Актуальні проблеми правознавства 4 (20)/2019. 2019. 91-98с. URL: <http://appj.tneu.edu.ua/index.php/apl/article/viewFile/797/785>*
7. *Харарі Ю. Н. 21 урок для 21 століття / пер. з англ. О. Дем'янчука. – Київ: Форс Україна, 2018. – 416 с.*

Маслій У.В.

ІМПЕРАТИВНІ ТА ДИСПОЗИТИВНІ НОРМИ В ПРАВІ

Розмежування норм цивільного права за критерієм методу правового регулювання на диспозитивні та імперативні має важливе прикладне значення, оскільки пов'язується із встановленням міри правової свободи учасників цивільних правовідносин і суб'єктів правозастосування, що неодмінно відображається на якості процесів практичної реалізації суб'єктивних цивільних прав, виконання суб'єктивних цивільних обов'язків, застосування нормативних положень і відповідності цих процесів установленим законом вимогам [1, с.87].

Імперативні норми права – це норми, що містять категоричні приписи, які безпосередньо визначають поведінку суб'єктів суспільних відносин і не можуть бути замінені за власним розсудом таких осіб іншими умовами. Наприклад, імперативними є всі норми Кримінального кодексу України. Якщо суб'єкти суспільних відносин відхиляються від імперативної норми, і встановлю-

ють для себе інші правила поведінки, то такі умови є нечинними, неправомірними. Застосуванню в цьому разі все одно підлягає правило, визначене нормою.

Диспозитивні норми права – це норми, що діють лише тоді, коли суб'єкти суспільних відносин своєю угодою не встановили інших умов власної поведінки. Диспозитивні норми – це свого роду запасний варіант, який передбачено в праві на випадок, коли сторони не скористались можливістю домовитись між собою про інший порядок врегулювання власних стосунків. Наприклад, згідно з ст. 334 ЦК України право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором. Це означає, що сторони договору можуть домовитись про інший момент набуття права власності, наприклад, про набуття права власності з моменту укладання договору або з моменту оплати товару [7, с.230-231].

У підручнику, що вийшов друком у 2005 р., З. В. Ромовська визначає диспозитивну норму як норму, яка надає собі можливість діяти на власний розсуд та підкреслює, що диспозитивність норми виказують слова «може» або «має право». Диспозитивність норми, відповідно до Цивільного кодексу 1963 р., засвідчувалася також застереженням: «якщо інше не встановлено договором». Якщо ж його не було, норма вважалась імперативною. У ч. 3 ст. 6 ЦК України, підкреслює далі З. В. Ромовська, закріплено інший погляд щодо диспозитивного регулювання договірних цивільних відносин: сторони мають право відступати від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Норма не вважається диспозитивною, якщо у самому законі міститься заборона відступати від положень актів цивільного законодавства, а також, якщо обов'язковість її положень впливає із змісту самого закону або із суті відносин між сторонами. Нарешті, імперативна норма, вказує З. В. Ромовська, – це наказ діяти відповідним чином, а тому відступлення від неї не допускаються [6, с.149-151].

На відміну від публічного права, якому притаманний імперативний метод, методу цивільно-правового регулювання властивий диспозитивний метод. Диспозитивність у цивільному праві надає можливість вибору між кількома варіантами поведінки в межах, встановлених законом, а також у відповідних випадках визначити зміст цивільних прав та обов'язків, розпоряджатися суб'єктивними правами на свій розсуд [2, с.8].

Відповідно до бачення Я. М. Романюка диспозитивність є заснованою на нормах права правовою свободою суб'єктів цивільного права у виборі варіанта поведінки, тобто можливістю правомірно, у встановлених межах, набувати суб'єктивних цивільних прав і юридичних обов'язків, визначати (формулювати) структуру суб'єктивних цивільних прав, здійснювати суб'єктивні цивільні права, використовувати порядок і способи захисту порушених прав, а також вибирати розмір та форми цивільно-правової відповідальності. Водночас диспозитивну норму-припис вчений визначає все ж таки як передбачене державою правило поведінки, сформульоване таким чином, що може бути змінено за згодою сторін цивільно-правового відношення і в незмінному вигляді застосовується до його учасників тільки в тому разі, якщо вони не вибрали для себе інший варіант поведінки [5, с.139–140, 142].

П.М. Рабінович взагалі не дає визначення імперативних та диспозитивних норм та формально не пов'язує їх дію з відповідними галузями права та методами правового регулювання. Він лише підкреслює, що в імперативних нормах диспозиція формулюється органом держави, а у диспозитивних нормах держава дозволяє суб'єктам домовитись щодо правила взаємної поведінки, яке вона буде забезпечувати, але передбачає ще й "резервне" правило поведінки на той випадок, якщо суб'єкти не скористатися зазначеним дозволом. [4, с.126]

С.О. Погрібний аналізуючи позицію П. М. Рабіновича стосовно того, що як імперативні, так і диспозитивні норми певною мірою можуть використовуватися в різних галузях права, логічно припускає, що П. М. Рабіновичем сформульована сутність центральної, основної частини правової норми, яка власне вказує, описує дозволу (можливу), обов'язкову й заборонену поведінку суб'єкта [3, с.247].

Прихильники наукової позиції, згідно з якою виокремлення імперативних та диспозитивних норм відбувається в залежності від методу правового регулювання (імперативних чи диспозитивних), не враховують певною мірою тієї обставини, що імперативні норми існують і в сфері приватного (цивільного) права, якому переважно притаманним є метод координації. Саме тому, наводячи приклад імперативних норм, вони посилаються на Кримінальний кодекс, усі норми якого є імперативними. Між тим, чинний Цивільний кодекс України, навіть у підрозділі першому Книги третьої, присвяченому окремим видам договірних зобов'язань,

містить імперативні норми. Прикладом таких норм є, зокрема, норми, передбачені в ч. 2 ст.720, ст.ст. 751, 772, 789.

Якщо ж проаналізувати визначення імперативних та диспозитивних норм, запропонованих прихильниками їх відокремлення в залежності від методу правового регулювання, то вони майже нічим, по суті, не відрізняються від визначення тих науковців, які у якості критерію виокремлення цих норм використовують такий критерій як категоричність приписів правових норм. Так, імперативні норми вони теж визначають як норми, що містять категоричні приписи, які безпосередньо визначають поведінку суб'єктів суспільних відносин та не можуть бути змінені за власним розсудом таких осіб. Диспозитивні норми визначаються ними як норми, що діють лише тоді, коли суб'єкти суспільних відносин своєю угодою не встановили інших умов власної поведінки. Вони розглядають ці норми як свого роду запасний варіант, який передбачено на випадок, коли сторони не скористались можливістю домовитись між собою про інший порядок врегулювання власних стосунків. Тому часто-густо правила диспозитивних норм супроводжуються застереженнями на кшталт «якщо інше не встановлено договором», «якщо інше не встановлено домовленістю між ними» [7, с. 230-231].

Можна зробити висновок, що поділ цивільно-правових норм на імперативні та диспозитивні є результатом поєднання різних правових засобів у процесі правового регулювання цивільних відносин, що є необхідною умовою досягнення мети.

Якщо імперативні норми забезпечують зовнішнє (державне регулювання) цивільних відносин, то диспозитивні норми забезпечують можливість автономного їх регулювання. Можливість сторін у сфері договірних цивільних відносин відступати від імперативних норм, закріплених в актах законодавства та врегулювати їх на власний розсуд, забезпечує саморегулювання у цій сфері.

1. Васильєв В.В. *«Диспозитивність та імперативність норм цивільного права в контексті визначення меж саморегулювання цивільних відносин: змістовно-методологічний аналіз»*. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції №6. Том 1. 2008.
2. Мазур О.С. *Цивільне право України: Навч. пос. К.: Центр навчальної літератури, 2006. 384 с.*
3. Позрїбний С.О. *Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: дис. д-ра юрид. наук: спец. 12.00.03. Київ: Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка; НБУ ім. Вернадського, 2009. - 412 с.*

4. Рабінович П.М., *Основи загальної теорії права та держави (Текст) : (навч. посіб) / П. М. Рабінович. - Вид. 5-е, зі змінами. К. : Атіка, 2001. - 176 ст.*
5. Романюк Я. М. *Правова природа диспозитивних норм цивільного права України. Вісник Національної академії правових наук України. 2016. № 4 (87). С. 138–151.*
6. Ромовська, З. *Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс [Текст] : [підручн.] / Зорислава Ромовська. – К. : Атіка, 2005. – 560 с.*
7. Цвік М.В., Петришин О.В., Авраменко Л.В. та ін., *Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів вищих навчальних закладів]. За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. – Харків: Право, 2009. – 584 с.*

Пецюх І. А.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НЕДОБРОСОВІСНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

Соціально-економічні зміни, які системно відбуваються в Україні з моменту проголошення незалежності й до сьогодні, мають на меті формування здорової розвиненої ринкової системи, одним із невід’ємних елементів якої виступає конкуренція. Механізм здорової конкуренції у поєднанні з іншими засобами державного регулювання економіки сприяють забезпеченню та захисту інтересів суб’єктів господарювання чи інших учасників правових відносин, розвитку перспективних сфер господарської діяльності, науково-технічного прогресу, підприємництва загалом.

В умовах, коли нормальний напрямок руху сучасної економіки має відштовхуватися від оптимального збалансованого поєднання приватних інтересів товаровиробників та публічних інтересів держави – підтримка та розвиток, в тому числі, на законодавчому рівні інституту конкуренції набуває важливого значення. Повноцінний ринковий механізм не може належно існувати та розвиватися без розвинутих форм конкуренції. Однак прогресивною слід вважати не будь-яку конкуренцію, а лише ту, яка розкривається через категорію добросовісності та пов’язана з формуванням і розвитком добрих торгових та інших чесних звичаїв у господарській діяльності [1, с. 5]. Чесна, добросовісна конкуренція передбачає повагу до переваг конкурента [2, с. 16]. Відтак, недобросовісні методи ведення конкурентної боротьби нівелюють переваги явища конкуренції, порушують права та інтереси як суб’єктів господарювання, так і споживачів та стали поштовхом для розвит-

ку як доктрини, так і законодавства, спрямованого на захист від недобросовісної конкуренції.

Дослідженням питань добросовісної конкуренції, проявів недобросовісної конкуренції та захисту від неї присвячені праці вітчизняних та зарубіжних вчених, серед яких Г. Андрощук, О. Бакалінська, О. Безух, З. Борисенко, О. Вінник, І. Дахно, Н. Саніахметова та інші. Попри значний науковий інтерес до проблематики недобросовісної конкуренції, практика сучасного господарювання не є статичною, що, в свою чергу, зумовлює зміни в системі конкурентних відносин та сприяє можливості виникнення нових порушень конкуренції, а відтак, викликає необхідність їх подальшого теоретичного осмислення та законодавчого регулювання.

Основою нормативно-правового регулювання конкурентних відносин в Україні є Господарський кодекс України, Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції», Закон України «Про захист економічної конкуренції», низка інших нормативно-правових актів, однак вступ України до Європейського Союзу викликав необхідність гармонізації українського законодавства з правом ЄС, його відповідності європейським стандартам та звернення до європейського досвіду з метою якісного реформування вітчизняного законодавства [3, с. 5].

Чинне законодавство України не містить визначення добросовісної конкуренції, натомість в ст. 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» визначає недобросовісну конкуренцію як будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності [4]. Закладене українським законодавцем розуміння недобросовісної конкуренції відповідає загальним міжнародним підходам, свідченням чого є його відповідність положенням Паризької конвенції про охорону промислової власності 1883 року, де в 1900 р. актом недобросовісної конкуренції відповідно до ст. 10bis було визначено будь-який акт конкуренції, що суперечить чесним звичаям у промислових і торговельних справах [2, с. 17; 5]. До недобросовісної конкуренції відносили всі дії, здатні будь-яким способом викликати змішування щодо підприємства, продуктів чи промислової чи торговельної діяльності конкурента; неправдиві твердження при здійсненні комерційної діяльності, здатні дискредитувати підприємство, продукти або промислову чи торговельну діяльність конкурента; інші передбачені Конвенцією дії [5]. Якщо ми

проаналізуємо положення Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» [4], то за своїм змістом види недобросовісної конкуренції, визначені на рівні відповідного Закону, відповідають переліченим у Конвенції, що ще раз підкреслює значення відповідного міжнародного акта для розвитку вітчизняного конкурентного законодавства. Норми Конвенції зобов'язували країни-учасниці забезпечити ефективний захист від недобросовісної конкуренції, а сама Конвенція є міжнародно-правовим стандартом захисту від недобросовісної конкуренції.

Продовженням європейського вектора розвитку законодавчого регулювання відносин в сфері недобросовісної конкуренції стало прийняття Німеччиною 07.07.1909 р. Закону «Проти недобросовісної конкуренції», в ст. 1 якого встановлювалося, що до особи, яка скоїла в діловому обороті дії з метою конкуренції, що суперечать добрим звичаям, може бути пред'явлений позов про заборону таких дій і відшкодування збитків, заподіяних ними [2, с. 201-202]. Такий підхід до розуміння недобросовісної конкуренції став класичним і моделлю для запозичення у конкурентному законодавстві інших країн Європи [2, с. 202]. Якщо узагальнити, німецька доктрина конкурентного права розвивалася в напрямку свободи комерційної та господарської діяльності та розширення суб'єктного складу учасників конкурентних відносин, що мають право на захист.

Важливе значення для розвитку конкурентних відносин мають певні стандарти поведінки, що повинні ґрунтуватися на підходах добросовісності та чесної ділової практики. Відповідно, учасниками міжнародної торгівлі використовуються Принципи УНІД-РУА, ІНКОТЕРМС тощо, а також рекомендаційні документи корпоративного управління, які мають на меті забезпечення етичної поведінки учасників, тобто, спрямовані на недопущення проявів недобросовісної конкуренції у різних сферах діяльності, наприклад, Кодекс чесної ділової практики, розроблений Асоціацією трастів і інвестиційних фондів [2, с. 228].

Таким чином, конкуренція є невід'ємною складовою різних сфер життєдіяльності, тому завданням законодавця є недопущення її проявів у викривленій формі. Поняття недобросовісної конкуренції сьогодні набуло ознак генерального делікту незалежно від того, чи відповідає певна підприємницька практика чинному законодавству, чи порушує виключно морально-етичні норми і вимоги господарської діяльності. Чинне законодавство України у

своєму становленні та розвитку значною мірою ґрунтується на міжнародному європейському досвіді, зокрема, положеннях Паризької конвенції про охорону промислової власності, норми якої необхідно розглядати як норми прямої дії, що можуть застосовуватись безпосередньо судами України та органами Антимонопольного комітету України. Водночас, конкурентні відносини є надзвичайно динамічними, що, в свою чергу, передбачає подальше удосконалення конкурентного законодавства в напрямі його подальшого впорядкування, систематизації та приведення у відповідність до міжнародних стандартів, усунення диспропорції між актами різної юридичної сили та декларативності значної частини нормативних положень, запровадження дієвих механізмів захисту прав та інтересів учасників конкурентних відносин.

1. Бакалінська О.О. *Особливості реалізації презумпції добросовісності в конкурентному праві України. Теоретико-методологічні підходи до розуміння приватного права в сучасних умовах.* URL: <https://drive.google.com/file/d/0BwuVse3YcpX9c0F0cGNBZFh0cFk/view> (дата звернення 23.04.2020).
2. Бакалінська О.О. *Правове регулювання добросовісної конкуренції в Україні: монографія.* К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 2014. 374 с.
3. Безух О.В. *Теоретичні проблеми правового регулювання відносин економічної конкуренції в Україні: монографія.* К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України. 2013. 270 с.
4. *Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996. № 236/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 36. Ст. 164.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-вр> (дата звернення 24.04.2020).
5. *Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_123

Пронич Р.Р.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ МІНОРИТАРНИХ АКЦІОНЕРІВ У ПРОЦЕДУРАХ «SQUEEZE-OUT» ТА «SELL-OUT»

Актуальність теми дослідження полягає в тому, що захист прав учасників товариства є одним із найважливіших елементів системи корпоративного управління і безпосередньо впливає на ефективність функціонування товариств. Вирішення питання захисту має важливість для ведення успішного бізнесу, а також із огляду на забезпечення власникам корпоративних прав гнучкості у вирішенні конфліктів, надання гарантій для захисту їхніх прав.

У даній роботі ми б хотіли значну увагу приділити захисту власне міноритарних акціонерів в процедурі «squeeze-out» та «sell-out». Оскільки саме права та інтереси міноритарних акціонерів залишаються найбільш вразливими та незахищеними під час реалізації зазначених процедур.

Метою дослідження є визначенні проблемних аспектів захисту міноритарного акціонера у процедурах «squeeze-out» та «sell-out», що дають можливість мажоритарним акціонерам отримати всю владу над компанією у своїх руках.

Слово «міноритарний» веде своє походження від англійського слова «minor» – незначний, несуттєвий, другорядний. В літературі можна зустріти термін «міноритарний акціонер». В американській довідковій літературі «міноритарний акціонер» розуміється як власник такої незначної кількості акцій корпорації, що він не має можливості контролювати управління корпорацією або обирати її директорів[1, с.997].

Глусь Н.С. зазначає, що «міноритарний акціонер» або «міноритарій» – це акціонер компанії (фізична або юридична особа), розмір пакета акцій якого не дає йому змогу безпосередньо брати участь у прямому управлінні компанією. Йому належить так званий «неконтролюючий» пакет акцій[2, с.23].

На даний момент в українському законодавстві поняття «міноритарний акціонер» або «міноритарний пакет акцій» є відсутніми, що впливає на неможливість визначення правового статусу власника такого пакету акцій. Існує тільки рішення Конституційного Суду України у справі про охоронюваний законом інтерес, де згадується поняття міноритарного акціонера. Згідно з позицією Суду міноритарний акціонер визначається як власник такої невеликої кількості акцій акціонерного товариства, що він «взагалі не може впливати на справи компанії», тобто позбавлений права управління акціонерним товариством та не має впливу на процес прийняття рішень. Проте його перевагами є право на отримання дивідендів і при цьому не понести великих збитків[3].

Щодо визначення який ж пакет акцій є «незначний», то остаточної відповіді ні в літературі, ні в законодавстві немає, однак на практиці це такий пакет акцій, що становить не більше 5%. Інші ж фахівці вважають, що міноритарними є акціонери, які володіють менш як 1 % акцій товариства. Ми доходимо до висновку, що такі коливання у визначенні поняття міноритарного акціонера зумовлені неможливістю уніфікації єдиного показника для всіх

акціонерних товариств, які мають різні статутні фонди (капітали) та різний розподіл акцій між акціонерами. Отже, основним критерієм визначення статусу міноритарного акціонера є конкретна кількість акцій, якою повинні володіти акціонери, щоб мати можливість здійснювати управління діяльністю товариства. Вважаємо за необхідне законодавчо закріпити поняття «міноритарний власник (акціонер)» - власник (акціонер), який володіє таким відсотком акцій (менше 5%), що не дають йому права здійснювати контроль та управління товариством самостійно.

Процедури «squeeze-out» та «sell-out» призводять не залежно від волі акціонера припинення його прав, що породжує значні порушення, а останні є причиною корпоративних конфліктів, що в кінцевому результаті негативно позначається на діяльності корпорації. Тому для підвищення рівня корпоративного управління у товариствах потрібно створити досконалу систему способів захисту прав міноритарних акціонерів. Як відомо процедури «squeeze-out» та «sell-out» і є тими спеціальними інструментами врегулювання корпоративних конфліктів, однак на рівні реалізації акціонером свого права на примусовий продаж/викуп пакету акцій можливі також суттєві порушення.

У той же час одним із поточних пріоритетів в українській політиці є членство в Європейському Союзі. Відповідно до Угоди про партнерство і співробітництво між Україною та ЄС наша держава зобов'язана привести своє законодавство у відповідність до законодавства Європейського Союзу, зокрема у сфері захисту прав міноритарних акціонерів. У зв'язку з чим «squeeze-out» та «sell-out» були введені відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» від 24 березня 2017 року №1983-VIII, який спрямований на імплементацію Директиви 2004/25/ЄС Європейського Парламенту та Ради щодо пропозицій про поглинання.

Відповідно до Директиви ЄС 2004/25/ЄС:

- Процедура «squeeze out» – право акціонера-власника не менше 90 відсотків акціонерного капіталу товариства вимагати від інших акціонерів акціонерного товариства продати йому свої акції за справедливою ціною;
- Процедура «sell out» – право акціонера, якому належить решта акцій, вимагати від акціонера-власника не менше 90 від-

сотків акцій такого АТ викупити решту акцій за справедливою ціною[4].

Зокрема, Законом № 1983-VIII доповнено Закон України «Про акціонерні товариства», Ст. 65-2, якою встановлено право особи, яка є власником домінуючого контрольного пакета акцій (95 % і більше простих акцій акціонерного товариства) або уповноваженої особи групи осіб, що діють спільно, <...> протягом 90 днів з дня подання повідомлення відповідно до частини другої цієї статті та за умови виконання нею дій, передбачених статтею 65 або 65-1 цього Закону <...>, надіслати до товариства публічну безвідкличну вимогу про придбання акцій в усіх власників акцій товариства (далі – публічна безвідклична вимога). У разі подання до товариства публічної безвідкличної вимоги всі акціонери акціонерного товариства, крім осіб, що діють спільно із такою особою, та її афілійованих осіб, та саме товариство зобов'язані у безумовному порядку продати належні їм акції цього товариства заявнику вимоги[5].

Однак на практиці між мажоритарним та міноритарним акціонерами виникають певні непорозуміння та конфлікти під час реалізації механізмів «squeeze-out» та «sell-out». Насамперед ці конфлікти виникають через несправедливу ціну примусового продажу, а також щодо примусового позбавлення права власності на «неконтрольний» пакет акцій. У зв'язку із цим у міноритаріїв виникає необхідність захистити свої права завдяки способам захисту корпоративних прав.

Література визначає способи захисту як передбачені законодавством засоби, за допомогою яких може бути досягнуто припинення, запобігання, усунення порушень права, його відновлення та(або) компенсації втрат, спричинених порушенням права[6,с.68].

Як в літературі, так і в законодавстві виділяють загальні та спеціальні способи захисту прав. Загальні способи захисту порушених прав, що здійснюються у судовій формі, та їх зміст закріплено Ст.16 Цивільного кодексу України та Ст.20 Господарського кодексу України, що передбачають можливість власника цінних паперів звернутися із позовом до суду, наприклад, поновлення порушеного права акціонера, визнання права власності на цінні папери, визнання правочину недійсним.

Щодо спеціальних способів судового захисту власне корпоративних прав, то на практиці найпоширенішими з яких є:

1. Визнання рішення загальних зборів акціонерного товариства недійсними;
2. Визнання статуту та змін до статуту недійсними;
3. Кумулятивне голосування під час обрання членів наглядової ради та ревізійної комісії до публічного акціонерного товариства та інші.

Проте, згадані вище способи захисту є власне загальними, тому аналізуючи практику розгляду судами спорів з досліджуваних правовідносин, можна виділити такі способи та засоби захисту прав міноритарних акціонерів:

1. Визнання недійсним рішення Наглядової ради товариства про затвердження ціни примусового продажу акцій [7];
2. Визнання недійсною публічної безвідкличної вимоги про продаж акцій всіма акціонерами на вимогу особи (осіб, що діють спільно), що є власником домінуючого контрольного пакету акцій;
3. Визнання права власності на акції та витребування майна з чужого незаконного володіння у формі зобов'язання депозитарної установи заявника вимоги списати примусово продані акції з рахунку заявника вимоги та перерахувати на рахунок міноритарного акціонера;
4. Пред'явлення позову про стягнення грошової суми при оскарженні ціни викупу акцій;
5. Звернення до Конституційного Суду України у формі конституційного подання або конституційної скарги [8, с.147].

Станом на липень 2019 року з 287 проведених процедур squeeze-out, скарги були подані лише щодо 34-х із них. Відповідно, частка оскаржень станом на липень 2019 року складала 12%.

Отже, як вбачається з даного дослідження національна модель правового регулювання процедури примусового продажу/викупу акцій підлягає доопрацюванню з метою забезпечення гарантій захисту прав міноритарних акціонерів. Ми пропонуємо спершу створити в Україні реально продуктивний публічний ринок цінних паперів і врегулювати порядок оцінки ринкової вартості акцій, що забезпечить дотримання балансу інтересів між мажоритаріями та міноритаріями, а також встановити прозорість контролю за дотриманням прав при процедурах «squeeze-out» та «sell-out».

1. Black's Law Dictionary, 6th ed. St. Paul, Minn. West Publishing Co. 1990. P. 997.

2. Глусь Н.С. *Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту: автореф. дис. канд. юрид. наук. спец.:12.00.03/ Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2000. 23 с.*
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) від 1 грудня 2004 року № 18-рп/2004 у справі № 1-10/2004. [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04>
4. Директива 2004/25/ЄС Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу «Про пропозиції публічного поглинання» від 21 квітня 2004 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://old.minjust.gov.ua/file/32694.docx>
5. Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.08.2008 № 514-VI // База даних «Законодавство України» / ВР України. – URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17>
6. Лукач І. В. Загальна характеристика способів захисту корпоративних прав. *Юридичний науковий електронний журнал. 2016. №4. С. 68-70.*
7. Рішення господарського суду Запорізької області по справі № 908/2186/18 від 18.03.2019 р. [Електронний ресурс] / Єдиний реєстр судових рішень - Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81037889>
8. Кологойда О., Стафійчук В. *Захист прав міноритарних акціонерів у процедурі примусового продажу акцій (squeeze-out). Право України. 2018. №7. С.143-176.*

Рудіч Х.Р.

САМОЗАХИСТ ЯК ФОРМА ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Самозахист прав як елемент механізму правового захисту, який надає можливість оперативного захисту, знаходив законодавче закріплення у найдавніших правових джерелах і у сучасному законодавстві різних держав.

О.І. Антонюк під самозахистом у цивільному праві пропонує розуміти можливість особи в разі порушення свого цивільного права чи інтересу, цивільного права чи інтересу іншої особи або створення реальної загрози такого порушення застосувати доцільну й адекватну протидію, яка не забороняється законом, не суперечить моральним засадам суспільства та спрямовується на попередження чи припинення цього порушення або ліквідацію його наслідків [1, с. 23].

Характерними ознаками права на самозахист є такі:

1) воно надає особі можливість самостійно здійснювати захист, не звертаючись до юрисдикційного органу (що не виключає можливість товариської допомоги та сприяння органів, що не вирішують справу по суті);

2) це право виникає у разі порушення чи створення реальної загрози порушення прав або інтересів;

3) це право може реалізуватися за допомогою заходів, які відповідають загальним або спеціальним критеріям правомірності, що відрізняє самозахист від самоуправства, дії під час якого вчиняються з порушенням встановленого порядку;

4) воно є цільовим правом і здійснюється з метою попередження, припинення порушення права або ліквідації наслідків порушення, що відрізняє самозахист від самосуду, спрямованого на покарання [2, с. 172].

Право на самозахист прав фізичної особи, що забезпечує її соціальне буття, виникає у момент посягання на такі права, у момент, коли особа-носіє таких прав відчуває пряму та невідворотну загрозу для особистого простору, а також вбачає негативний вплив певних дій та висловлювань з боку інших осіб на свої конституційні гарантії. При цьому особа може сама обирати способи самозахисту прав фізичної особи, що забезпечує її соціальне буття, використовувати способи, встановлені договором або актами цивільного законодавства [3, с. 180-181].

Із способів, передбачених для судового захисту, самозахист може відбуватися лише такими, як:

1) припинення дії, яка порушує право;

2) відновлення становища, яке існувало до порушення;

3) зміна правовідносин;

4) припинення правовідносин;

5) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди.

Інші способи передбачають необхідність винесення рішення юрисдикційним органом.

Дії того, хто захищається, мають бути спрямовані виключно на припинення порушення його права та інтересу. Якщо мета досягнута, то подальші дії не можуть визнаватися самозахистом. Факти перевищення меж самозахисту встановлюються юрисдикційними органами [4].

Зміст ст. 19 ЦК не дає приводу для сумніву в можливості самозахисту як в недоговірних, так і в договірних відносинах. Інша

справа, що виникає питання про специфіку самозахисту в тих і інших відносинах. Очевидно, що в позадоговірних відносинах самозахист може здійснюватися переважно фактичними діями (наприклад, необхідна оборона). В договірних відносинах на перший план виступають юридичні дії управленої особи. Відмінність самозахисту в названих відносинах полягає також в тому, що в позадоговірних відносинах способи самозахисту і умови її реалізації визначаються законом, тоді як в договірних способи і умови реалізації можуть бути встановлені договором. Було б доцільним вказати, що учасники цивільних правовідносин мають право самостійно в договірному порядку встановлювати способи самозахисту, окрім заборонених законом.

До заходів самозахисту належать не всі оперативно-господарські санкції, тому що деякі з них (переведення на акредитивну форму розрахунків чи на попередню оплату) виконують функцію охорони, а не захисту. На підставі аналізу норм Господарського кодексу можна зробити висновок про те, що заходи, які підпадають під ознаки оперативно-господарських санкцій, можуть застосовуватися й у випадках, коли це передбачено у законі, а не лише у договорі, як це зазначається у ч.2 ст.235 ГК [5].

Специфіка самозахисту як однієї з форм захисту, її відмінність від звичайного захисту суб'єктивного права полягає в тому, що:

- 1) при самозахисті немає правозастосування, обов'язкової ознаки захисту;
- 2) відповідач може завжди заперечувати в установленому законом порядку дії по самозахисту в юрисдикційних органах;
- 3) при самозахисті немає стадії виконання, що притаманно більшості

випадків захисту суб'єктивних прав [6, с.145].

Оскільки у законодавстві містяться заборони не щодо засобів захисту, а стосовно певних дій з ними, то саме діяльність, спрямована на самозахист, а не засоби, як це зазначається у ч.1 ст.19 ЦК, має бути така, що не заборонена законом і не суперечить моральним засадам суспільства. Тоді відповідати змісту права, яке порушено, характеру дій, якими воно порушено, та наслідкам порушення має не лише спосіб самозахисту, як це зазначається у ч.2 ст.19 ЦК, але й сама діяльність щодо самостійного захисту, адже особа може обрати спосіб захисту, який буде відповідати посяганням, але під час його реалізації вийти за межі правомірності. Заходи, спрямовані на самозахист, є неправомірними, якщо вони забо-

ронені законом чи суперечать моральним засадам суспільства або не відповідають характеру порушення і призвели до заподіяння невідповідної шкоди.

Таким чином, реалізація особою права на самозахист – це діяльність, що здійснюється в односторонньому порядку з метою припинення порушення, а також відновлення становища, яке існувало до порушення. Умовою виникнення права на самозахист є порушення або реальна загроза порушення суб'єктивних цивільних прав і охоронюваних законом інтересів.

1. Антонюк О.І. *Заходи самозахисту цивільних прав та інтересів. Підприємництво, господарство і право: науково-практичний господарсько-правовий журнал* 2003. № 6. С. 23–28.
2. Журавель О.А. *Право громадян на самозахист як основна гарантія їх безпеки. Науковий вісник ДДУВС* 2017. №2. С. 169-176.
3. Науменко К.С. *Самозахист як одна із форм цивільно-правового захисту особистих немайнових прав фізичної особи, що забезпечують її соціальне буття. Наше право* 2014. №8. С. 179-183.
4. *Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Дата оновлення: 20.01.2018. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.*
5. *Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. Дата оновлення: 12.11.2019. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.*
6. *Гаянтич М.К., Гриняк А.Б., Дрішлюк А.І., Ківалова Т.С. та ін. Відшкодування моральної та матеріальної шкоди: навч. посіб./ ред. М.К.Гаянтич. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 624 с.*

Савіцький А.І.

ПІДСТАВИ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗАВДАННЯ ШКОДИ

Однією із найважливіших функцій держави є забезпечення прав та свобод людини і громадянина. Тому, питання дослідження юридичної відповідальності, а саме певних її видів, як елементу механізму забезпечення прав та свобод людини і громадянина традиційно є актуальним для юридичної науки. В умовах сьогодення важливого значення набуває дослідження підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди. Дане питання безпосередньо або опосередковано розглядали у своїх працях радянські вчені, але у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України 2003 року, виникнення нових або оновлення існуючих суспільних відносин в сфері відшкодування заподіяної

шкоди викликало необхідність переосмислення інституту цивільно-правової відповідальності за заподіяння шкоди та його супутніх елементів, серед яких підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди.

Проаналізуємо спершу поняття цивільно-правової відповідальності як основоположної категорії даного дослідження. Так, цивільно-правову відповідальність розуміють як самостійний вид юридичної відповідальності, який полягає у застосуванні державного примусу до правопорушника шляхом позбавлення особи певних благ чи покладення обов'язків майнового характеру [6, с. 361]. Сьогодні інститут цивільно-правової відповідальності продовжує бути предметом наукових досліджень вітчизняних учених. На думку О.В. Дзери, цивільно-правова відповідальність — це покладення на правопорушника оснований на законі невідгідних правових наслідків, які виявляються у позбавленні його певних прав або в заміні невиконаного обов'язку новим, або у приєднанні до невиконаного обов'язку нового додаткового [8, с. 710]. Під підставою звільнення від юридичної відповідальності розуміють юридичні факти або фактичні обставини, при наявності яких в силу норм права знімається обов'язок зазнавати заходи державного примусового впливу за вчинене правопорушення [7, с. 519]. Отже, під підставами звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди можна розуміти встановлений законодавством перелік юридичних фактів, з настанням яких з боржника знімається обов'язок майнового характеру як захід державного примусового впливу за вчинене цивільне правопорушення.

В контексті дослідження цікавим є з'ясування співвідношення понять звільнення від цивільно-правової відповідальності та виключення цивільно-правової відповідальності. О.В. Церковна переконана, що чітке розмежування цих понять у цивільному праві щодо відповідальності у всіх охоронних відносинах не можливе. Нею запропоновано поділ на абсолютне звільнення від цивільно-правової відповідальності (у договірних зобов'язаннях) та відносне звільнення від цивільно-правової відповідальності (у деліктних зобов'язаннях) [3, с. 84]. Такий поділ обґрунтовується тим, що здійснити розмежування підстав виключення та звільнення від цивільно-правової відповідальності у договірних зобов'язаннях можливо, в той час як в деліктних зобов'язаннях з огляду на те, що вони виконують важливу охоронну функцію, обумовлену

вимогами дотримання законності та надійності у цивільних правовідносин, відшкодування шкоди і відповідальність практично співпадають, тому категорії звільнення від відповідальності і її виключення є фактично тотожними.

До основних підстав звільнення від цивільно-правової відповідальності слід віднести зазначені у статті 617 Цивільного кодексу України випадок та непереборну силу [1]. Ці підстави застосовуються як до договірних зобов'язань, так і до деліктних. На законодавчому рівні міститься визначення та перелік обставин непереборної сили. Так, обставини непереборної сили – це є надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами [2]. Непереборна сила — це надзвичайна і невідворотна за даних умов подія [8, с. 716]. В.І. Борисова вважає, що непереборна сила — це надзвичайна та невідворотна зовнішня подія, що позбавляє можливості за даних обставин запобігти негативним наслідкам її прояву [6, с. 384]. До обставин непереборної сили можна віднести загрозу війни, збройний конфлікт або серйозну загрозу такого конфлікту, включаючи, але не обмежуючись ворожими атаками, блокадами, військовим ембарго, дії іноземного ворога, загальну військову мобілізацію; обставини, викликані винятковими погодними умовами і стихійним лихом, а саме: сильний шторм, ураган, повінь, ожеледь, град, замерзання моря, портів, перевалів, землетрус, пожежа, посуха та інші.

В доктрині цивільного права дискусійним є питання тлумачення ознак непереборної сили, оскільки саме вони дають можливість відмежувати непереборну силу від випадку. До таких ознак відносять надзвичайність та невідворотність дії непереборної сили. Надзвичайність непереборної сили означає, що це не пересічна, звичайна обставина, яка може спричинити певні труднощі для сторін, хоча й не виходить за рамки буденності (танення снігу в горах тощо), а екстраординарна подія, яка не є звичайною [4, с. 57]. Невідворотність непереборної сили характеризується неможливістю усунення шкідливих наслідків, спричинених такими обставинами. У науковій літературі склалась думка, що ознака невідворотності має відносний характер, оскільки кожна особа в тих чи інших обставинах володіє різними можливостями та засобами щодо усунення несприятливих наслідків. Вважаємо, що ця

ознака має місце тоді, коли усунення наслідків є неможливим за однакових обставин будь-якому іншому учаснику цивільних правовідносин [3, с. 95].

Випадок (казус) за своїми ознаками схожий з непереборною силою. У римському приватному праві випадок поділявся на простий (казус) та непереборний випадок, відомий як непереборна сила [5, с. 175]. Простий випадок - така подія або її наслідки, яких могло б не бути, але які не були відвернуті відповідальною особою тільки тому, що їх неможливо було передбачити і запобігти через раптовість їх настання [6, с. 383]. О.С. Мазур зазначає, що випадок має місце тоді, коли психічний стан особи, яка порушила зобов'язання, характеризується відсутністю її вини, а за відсутності вини немає й відповідальності, якщо законом чи договором не передбачено відповідальності і без вини [9, с. 206]. На відміну від непереборної сили, випадку не притаманні ознаки надзвичайності та непереборності. До випадку можна віднести шкоду, завдану: звичайними явищами природи; тваринами; неосудними людьми (ознака надзвичайності відсутня) [5, с. 175]. Також відсутня ознака непереборності, оскільки у разі настання випадку боржник міг відвернути несприятливі наслідки, але через раптовість їх настання не зробив цього. У відносинах із звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди існує презумпція вини особи, яка заподіяла шкоду, тобто відсутність своєї вини доводить особа, яка порушила зобов'язання. Не вважається випадком, зокрема, недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність на ринку товарів, потрібних для виконання зобов'язання, відсутність у боржника необхідних коштів [1].

У цивільному законодавстві вказаний також перелік обставин, за яких боржник може бути звільнений від цивільно-правової відповідальності у деліктних правовідносинах за завдання шкоди (наприклад, ст.ст. 1169, 1171, 1193 Цивільного кодексу України) [1]. До таких обставин відносяться крайня необхідність, необхідна оборона та умисел потерпілого.

Отже, підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди – це встановлений законодавством перелік юридичних фактів, з настанням яких з боржника знімається обов'язок майнового характеру як захід державного примусового впливу за вчинене цивільне правопорушення.

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435 – IV. Відомості Верховної ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення 30.04.2020 р.).
2. Про торгово-промислові палати в Україні: Закон України від 02.12.1997 р. №671/97. Відомості Верховної ради України. 2016. № 2. Ст.17. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671/97> (дата звернення 30.04.2020 р.).
3. Резніченко С.В., Церковна О.В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: теорія і практика: монографія. Одеса: ОДУВС, 2009. 188 с.
4. Івахно В.І. Деякі аспекти правового регулювання обставин, що виключають деліктну відповідальність. Повітряне і космічне право: юридичний вісник. 2015. № 3. С.169 с.
5. Гринько С.Д. Простий випадок (casus) як підстава звільнення від деліктної відповідальності за римським правом і законодавством України та європейських країн. Університетські наукові записки. 2012. № 12. С. 175–178.
6. Борисова В. І., Баранова Л. М., Жилінкова І. В. Цивільне право України : Підручник У 2-х т /ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ: Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. 2004. 480 с.
7. Бабаєва В. К. Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2003. 592 с.
8. Дзера О.В., Боброва Д.Б., Довгерт А.С. Цивільне право України: Підручник. У 2-х кн. / ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. Київ: Юрінком Інтер, 2005. Кн. 1. 736 с.
9. Мазур О.С. Цивільне право України: Навч. пос. Київ: Центр навчальної літератури. 2006. 384 с.

Сапужак С.М.

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГОВОРУ БУДІВЕЛЬНОГО ПІДРЯДУ

На сьогодні договір будівельного підряду грає ключову роль в контексті правового регулювання відносин у сфері капітального будівництва в Україні. Його детальне правове регулювання визначається досить складною системою договірних зв'язків і безліччю учасників, залучених в здійснення капітального будівництва. Зокрема, договір будівельного підряду охоплює нове будівництво, реконструкцію, технічне переоснащення, капітальний ремонт будівель, в тому числі житлових, підприємств, споруд, здійснення монтажних, пусконаладжувальних та інших робіт, безпосередньо пов'язаних з місцезнаходженням об'єкта будівництва в договорі об'єкта будівництва (ч. 2 ст. 875 ЦК України) [1].

Аналіз визначення договору будівельного підряду дає достатні підстави для висновку про те, що це – консенсуальний, двосто-

ронній (взаємний) та оплатний договір. Так, консенсуальність договору будівельного підряду означає, що він визнається укладеним у момент одержання особою, що направила оферту, акцепту. Ознака двосторонності означає, що обов'язки та права мають обидві сторони договору будівельного підряду. Ознака оплатності впливає з того, що підрядник, який побудував за завданням замовника певний об'єкт або виконав інші будівельні роботи, вправі вимагати від замовника виконання його обов'язку щодо оплати виконаних робіт [2, с. 104].

Критерій, за яким договір будівельного підряду виділяють в окремий тип договорів підряду, є предмет договору. Так, предметом договору можуть бути: роботи, спрямовані на проведення нового будівництва, капітального ремонту, реконструкції (технічного переоснащення) підприємств, будівель (зокрема житлових будинків), споруд, виконання монтажних, пускалоагоджувальних та інших робіт, нерозривно пов'язаних з місцезнаходженням об'єкта.

Сторони договору будівельного підряду - це замовники і підрядники. У ролі замовника може виступити будь-яка фізична і юридична особа. Але в досліджуваній сфері виконання функцій зокрема виконання дієвого контролю за підрядниками, потребує спеціальних знань і навичок. На підставі цього функцію замовників часто передають спеціалізованій організації, яка діє в ролі представників тих осіб, для яких призначаються споруджувані об'єкти. В силу зазначених вище особливостей у правовідносинах, пов'язаних з будівництвом, виникає такий учасник, як інвестор [3].

Інвестор може сам виступити в якості замовника або може покласти цю функцію на інших осіб. У цих випадках між інвесторами і замовниками укладається інвестиційний договір, який за своєю юридичною природою буде або договором доручення або договором комісії. На підставі цих договорів, особи, що діють за дорученням інвесторів, укладають з виконавцями робіт договір будівельного підряду, виступаючи в них у ролі замовників.

У ролі підрядника можуть виступати різні будівельні та будівельно-монтажні організації, які мають ліцензію на будівельну діяльність. Також, у будівництві широко застосовують систему генеральних підрядів, при якій функцію генерального підрядника приймає на себе організація загального профілю, а для виконання

спеціальної роботи залучають субпідрядників в особі спеціалізованої фірми або організації.

Істотними умовами договору будівельного підряду є: предмет, ціна та строк виконання договору будівельного підряду.

Згідно із закритим переліком ч. 2 ст. 875 ЦК України ним може бути об'єкт нового будівництва, капітального ремонту, реконструкції (технічного переоснащення) підприємств, будівель (зокрема житлових будинків), споруд, виконання монтажних, пусконаладжувальних та інших робіт, нерозривно пов'язаних із місцезнаходженням об'єкта [1].

Ціна договору будівельного підряду – це визначена на основі кошторису, узгоджена сторонами і зумовлена в договорі будівельного підряду вартість результату будівельних робіт.

Враховуючи складність процесу будівництва, формування ціни здійснюється шляхом складення багаторівневого кошторису. Кошторис підлягає узгодженню сторонами та є невід'ємною частиною договору будівельного підряду. Як правило, узгодивши зміст кошторису, сторони його не змінюють до завершення всього комплексу будівельних робіт. Він відображає вартість будівництва об'єкта по статтям витрат підрядника, в тому числі вартість будівельних робіт, матеріалів, обладнання, конструкцій, загально-виробничі та адміністративні витрати, непередбачувані витрати, прибуток підрядника.

Під час укладання сторонами договору будівельного підряду на всю будову додатком до договору буде зведений кошторис. У разі укладання замовником та підрядником договору будівельного підряду на окремий об'єкт будови додатком до цього договору буде об'єктний кошторис, який складається на основі проектно-технічної документації і є складовою частиною проектно-кошторисної документації [4, с. 12].

На підставі ч. 4 ст. 879 ЦК України оплата робіт провадиться після прийняття замовником збудованого об'єкта або виконаних робіт. Однак сплата ціни за виконані будівельні роботи може здійснюватися замовником у строки, визначені договором будівельного підряду. Зазначені норми дозволяють сторонам домовитися про здійснення замовником попередньої оплати або оплати окремих завершених етапів будівельних робіт по договору будівельного підряду.

Строки виконання будівельних робіт визначаються моментом їх початку та закінчення. Строк виконання будівельних робіт

включає в себе як строк виконання окремих етапів, так і загальний строк виконання будівельних робіт. У більшості випадків початок, тривалість та спливи строку залежить від певних обставин або від інших строків. Тому на практиці з метою належного дотримання строків договір будівельного підряду містить додаток у вигляді календарного плану або графіку виконання сторонами взаємних договірних зобов'язань, в якому визначаються моменти (прикладом, дати) початку та закінчення всіх видів (етапів, комплексів) робіт, передбачених договором. Календарний план або графік виконання підрядних робіт входить до складу проектно-кошторисної документації [5].

Таким чином, проаналізувавши законодавчі положення, щодо договору будівельного підряду, можна виокремити характерні ознаки договору будівельного підряду:

- як на стороні підрядника, так і на стороні замовника можлива участь кількох осіб;

- головним зобов'язанням підрядника є виконання певної роботи, результатом якої є створення нової речі або відновлення, поліпшення, зміна вже існуючої речі;

- підрядник сам вибирає засоби і способи досягнення обумовленого договором результату (для виконання деяких робіт необхідний спеціальний дозвіл);

- ціна договору визначається кошторисом;

- підрядник виконує роботу за винагороду, право на отримання якого в нього виникає по виконанню усієї роботи, якщо інше не встановлено договором чи законом.

Отже, складність будівельного підряду зумовлена охопленням широкого кола суспільних відносин у сфері будівництва. Тому будівельний підряд характеризується складною та багаторівневою структурою договірних зв'язків. При цьому саме договір будівельного підряду, який регламентує права і обов'язки замовника і підрядника з приводу зведення (ремонт, реконструкції) конкретного об'єкта будівництва, без перебільшення, виступає основним індивідуально-правовим регулятором, образно кажучи - моделлю поведінки учасників будівництва.

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 18.03.2020).

2. Біленко М.С. *Правова природа договору будівельного підряду. Питання розвитку договірних відносин.* 2014. С. 104-107.

3. Закону України «Про інвестиційну діяльність» від 18.09.1991 № 1560XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, № 47, ст.646. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>
4. Вавженчук С. Істотні умови договору будівельного підряду. Підприємництво, господарство і право. Цивільне право і процес. № 8, 2018. С. 9-13.
5. Гриняк А.Б. Теоретичні засади правового регулювання підрядних зобов'язань у цивільному праві України: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2013. 374 с.

Синюта Р.Т.

ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ, ЗАПОДІЯНУ БЕЗПІЛОТНИМ ТРАНСПОРТНИМ ЗАСОБОМ

Постановка проблеми. Безпілотні транспортні засоби змінять суспільство в найближчому майбутньому. Проте будь-які механізми не ідеальні, і дорожньо-транспортні пригоди під час руху в режимі автопілоту все одно траплятимуться. При ДТП часто заподіюється шкода майну, здоров'ю, об'єктам інфраструктури тощо. Відповідно, виникає питання – хто повинен нести цивільно-правову відповідальність за таку шкоду у випадку, якщо ДТП сталося за участі транспортного засобу, який рухався в режимі автопілоту – компанія-виробник автопілоту, працівники компанії чи водій, який передав керування автопілоту.

Виклад основного матеріалу.

Перш за все, потрібно розуміти, що на сьогодні автопілот – це звичайне програмне забезпечення, призначене для автономного управління транспортним засобом. На сьогоднішній день, будь-які програмні засоби є створеними людиною. Іншими словами, розглядати автопілот на сьогодні можна лише в ролі об'єкта цивільних прав.

Суб'єктами цивільних прав, або, іншими словами, учасниками цивільних відносин, відповідно до статті 2 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України), є фізичні особи та юридичні особи, держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права. Більш того, якщо ми говоримо про цивільно-правову відповідальність за завдану майнову шкоду, то у світлі статті 1166 ЦК України, суб'єктами даних відносин є фізичні та юридичні особи.

Таким чином, перелік осіб, на яких потенційно може бути покладена така відповідальність, обмежується компанією-виробником автопілоту, працівниками, які безпосередньо створили автопілот та водієм транспортного засобу.

При цьому, треба пам'ятати, що за загальним правилом, яке присутнє в праві більшості держав, в тому числі і в статті 1172 ЦК України, роботодавець несе відповідальність за шкоду, завдану його працівниками, під час виконання трудової функції. Стягнення відшкодування з працівника можливе в спосіб та у порядку, передбаченому локальними законами.

Таким чином, коло осіб, що можуть нести цивільно-правову відповідальність за завдану шкоду, звужується до виробника або водія транспортного засобу. Оскільки правове регулювання використання безпілотних транспортних засобів в Україні відсутнє, а в інших державах таке регулювання є неоднозначним, розглянемо різні ситуації.

Законом заборонено повністю передавати керування транспортним засобом автопілоту

Уявимо ситуацію, коли використання автопілоту, в принципі, не заборонено, проте водієві транспортного засобу забороняється повністю передавати керування транспортним засобом. Тобто, він повинен, наприклад, тримати руки на кермі, ноги на педалях тощо і, в будь-якому разі, стежити за дорожньою обстановкою так, ніби це він керує транспортним засобом, а автопілот лише виконує функції помічника.

Якщо такий транспортний засіб потрапив у ДТП і заподіяв шкоду, то цивільно-правову відповідальність нестиме водій. Адже, з точки зору закону, саме водій транспортного засобу зобов'язаний забезпечити безпеку руху. Потерпіла сторона, як наслідок, має право на відшкодування шкоди водієм, в порядку статей 1166, 1187 ЦК України.

Проте, чи має водій право відшкодування шкоди в порядку регресу за рахунок компанії-виробника? На нашу думку, в цій ситуації, все залежить від того, (i) чи гарантував виробник повну автономність, (ii) чи ввів виробник покупця (водія) в оману щодо повної автономності, (iii) чи мала місце програмна помилка, (iv) чи мав місце виробничий дефект, (v) чи мав автопілот повідомити водія про небезпеку. У випадку, якщо присутній хоча б один фактор, то, на нашу думку, може йти мова про покладення відпо-

відальності на виробника. За інших умов, відповідальність все ж нестиме водій транспортного засобу.

Законом дозволена експлуатація безпілотних автономних транспортних засобів

Якщо використання повністю автономного транспортного засобу є дозволеним, то безпека руху забезпечуватиметься автопілотом, а обов'язок забезпечити безпеку руху, на нашу думку, буде, фактично, покладений на виробника автопілоту. Як наслідок, в разі ДТП, буде відсутня вина особи, яка експлуатує такий транспортний засіб, оскільки відсутній її обов'язок забезпечити безпеку руху, і вона виступатиме в цій ситуації в ролі «пасажира», а не «водія».

Тобто, в такому разі, потерпіла сторона може пред'явити позов про відшкодування шкоди безпосередньо до виробника автопілоту. В той же час, можлива проблема встановлення причинно-наслідкового зв'язку та вини такого виробника, оскільки прямий його зв'язок з ДТП довести буде доволі важко.

У ряді юрисдикцій, в тому числі в Україні, законодавством передбачена можливість притягнення до відповідальності без вини за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки. В такому разі, головним елементом предмету доказування буде саме причинно-наслідковий зв'язок. Виникає питання, чи достатньо самого факту створення та встановлення у транспортний засіб програмного забезпечення – автопілоту – для того, щоб встановити даний зв'язок та притягнути виробника до відповідальності. На нашу думку, так. В іншому випадку ми ризикуємо створити серйозну правову прогалину, і, по суті, унеможливити або суттєво ускладнити відшкодування шкоди, завданої транспортним засобом, який керувався автопілотом.

Висновок. Підсумовуючи, в сучасному світі, цивільно-правова відповідальність за шкоду, заподіяну транспортним засобом, який рухався в режимі автопілоту, залежить, в першу чергу, від правового регулювання використання автопілоту. Якщо законом не дозволена експлуатація повністю автономних безпілотних транспортних засобів, то відповідальність буде нести водій транспортного засобу, адже на нього покладений обов'язок забезпечити безпеку руху. Якщо ж така експлуатація дозволена, то відповідальність, на нашу думку, повинен нести виробник автопілоту, адже обов'язок забезпечити безпеку руху буде покладений саме на нього.

В той же час, питання притягнення за ДТП до інших видів відповідальності, в тому числі кримінальної, створює суттєву невизначеність, вирішення якої слід чекати найближчим часом.

Сухарник Ю. А.

ПОНЯТТЯ ІНВЕСТОРА У ЮРИДИЧНІЙ ЛІТЕРАТУРІ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ

Впродовж останніх років Україна зазнала низки реформаційних процесів у частині законодавчого регулювання, велика частина з них були покликані на зміну інвестиційного клімату країни. Зокрема, законодавець розширив можливості та умови здійснення інвестицій на території нашої держави. Такі дії держави спрямовані на створення більш привабливого та сприятливого інвестиційного клімату в Україні, зокрема на покращення становища інвестора. Адже саме інвестор є одним із ключових суб'єктів інвестиційної діяльності.

Проте, станом на сьогоднішній день, у науковій доктрині, поки що, не існує єдності думок стосовно багатьох аспектів правового статусу інвестора.

Зокрема, стосовно того, який зміст необхідно вкладати в поняття «інвестор» і у чому відмінність інвестора від інших суб'єктів інвестиційних правовідносин.

Для визначення даного поняття пропонуємо звернутися, перш за все, до чинного українського законодавства. Визначення поняття «інвестор» міститься у ч.2 ст. 5 Закону України «Про інвестиційну діяльність». Зазначається, що інвестор – це суб'єкт інвестиційної діяльності, що приймає рішення про вкладення власних, позичкових і залучених майнових та інтелектуальних вкладностей в об'єкти інвестування [1].

Поряд з цим, у ч.1 ст.5 згаданого вище закону зазначається, що інвесторами можуть бути громадяни і юридичні особи створені за законодавством України або законодавством іноземних держав, а також держави.

У законі згадується і про можливість інвестора виступати в ролі вкладника, кредитора, покупця, а також виконувати функції будь-якого учасника інвестиційної діяльності.

Проте, на нашу думку, норми даної статті не до кінця розкривають всю суть поняття «інвестор». Тому вважаємо за доцільне,

звернутися до визначень поняття інвестора, які зустрічаються у науковій юридичній літературі.

До прикладу, Пересада А. А. визначає інвестора як учасника інвестиційного проекту: « інвестор – сторона, яка вкладає інвестиції в проєкт і зацікавлена у максимальній вигоді від своїх вкладень» [5].

У працях доктора юридичних наук Жорнокуя Ю. М. можна знайти наступне визначення досліджуваного поняття: «інвестор - це фізична або юридична особа, а також держава чи територіальна громада, що вкладає майно, майнові права або інші цінності, що мають певну ринкову вартість, безпосередньо у власний чи створюваний ним об'єкт інвестування, або через передачу їх реципієнту для реалізації та використання інвестицій на підставі договору інвестиційного характеру» [2]. Окрім того автор виділяє особливу мету здійснення інвестицій, а саме, отримання прибутку [2].

Проте, потрібно зазначити, що у більшості випадків на практиці, метою інвестування є не лише отримання прибутку, а й досягнення іншого корисного ефекту в результаті використання інвестицій. Під «корисним ефектом» у даному випадку розуміється покращення об'єкта інвестування, збільшення попиту на такий об'єкт, збереження його цілісності тощо. Цікавою є позиція науковців, за якою до мети діяльності інвестора можна віднести досягнення соціального ефекту. Соціальний ефект від інвестицій напряму залежить від об'єкта в який інвестують, до прикладу, він може бути виражений як підвищення якості природного середовища, кількість знов створених малих і середніх підприємств, фінансова стійкість підприємств тощо [9].

Тобто, інвестором визнається фізична чи юридична особа, резидент або не резидент, а також держава, що приймає рішення про вкладення власних чи позичкових майнових чи інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування, з метою отримання прибутку або соціального ефекту .

Дуже цікавою є проблематика пов'язана із визначення поняття «інвестор», яку у своїх працях досліджує Мойсенко І.П. Мова йде про інвестиційний ризик. Адже, як зазначають вітчизняні науковці у сфері права, інвестиційній діяльності є притаманною ціла низка специфічних ознак, серед яких можна виділити ту, яка є характерною для кожного виду інвестування, а саме «інвестиційний ризик». [9;3].

У своїх працях автор неодноразово опирається на висловлювання Щукіна Б. М. За словами професора Щукіна Б.М. , інвестиційний ризик являє собою певну можливість нездійснення запланованих цілей інвестування і отримання грошових збитків у результаті. Автором пропонується включення опису та оцінки таких ризиків до розробки інвестиційних проектів.

Прийняття ризику втрати капіталу є однією із характерних ознак такого суб'єкта інвестиційної діяльності, як інвестор. Це зумовлено фактом неможливості передбачити заздалегідь, чи окупляться здійснені інвестором витрати.

Сама ж Мойсенко І.П., визначає інвестиційний ризик, як можливість нездійснення запланованих цілей інвестування (таких, як прибуток або соціальний ефект) і отримання певних майнових збитків у результаті [4]. Тобто інвестор при прийнятті рішення про здійснення інвестицій свідомо іде на ризик. Проте, як зазначає доктор юридичних наук Поєдинюк В. В., ризик втрати капіталу повинен компенсуватися системою спеціальних правових засобів – гарантій для інвестора з боку держави. [9].

Для більшого розуміння суті досліджуваного поняття необхідно також відмежовувати інвестора від інших суб'єктів інвестиційної діяльності. Труднощі полягають у тому, що законодавець вказує на можливість інвестора виступати в ролі вкладника, кредитора та покупця а також на можливість виконувати функції будь-якого учасника інвестиційної діяльності.

Тому великий інтерес у наукових колах викликає момент набуття статусу інвестора.

У науковій літературі можна зустріти позицію, згідно якої суб'єкт інвестиційної діяльності набуває статусу інвестора, коли він розміщує майнові та інші цінності з метою отримання ним доходу.

Проте, ми не повністю погоджуємося з таким твердженням, адже окремі права та обов'язки інвестора, такі як право на отримання державної підтримки, право вимагати виконання певних дій від іншої сторони інвестиційного договору, обов'язок внести інвестиції, виникають у суб'єкта інвестування саме з моменту прийняття ним рішення про здійснення інвестицій.

До прикладу, доктор юридичних наук Сімсон О.Е. , перш ніж визнати фізичну особу інвестором, пропонує встановити, чи відповідає остання вимогам правосуб'єктності. Тобто, чи є вона правоздатна та дієздатна. Така позиція науковця аргументується

відсутністю у законодавстві обмеження віку для осіб, які здійснюють розміщення коштів з метою отримання прибутку. Не передбачається і обов'язкова реєстрація інвестора фізичної особи як суб'єкта підприємницької діяльності. Виходячи з цього, Сімсон О.Е. робить висновок, що для інвестора – фізичної особи достатньо загальної цивільної правосуб'єктності у повному обсязі. Що ж стосується юридичної особи інвестора, то для неї характерною буде наявність так званої «спеціальної правосуб'єктності», тобто здатності бути учасником інвестиційних правовідносин [6].

Критикує легальне визначення інвестора й доктор юридичних наук Стойка В. М.. У своїй дисертації він зазначає, що суб'єктів, які приймають рішення про вкладення цінностей в об'єкти інвестиційної діяльності, було б правильно називати терміном «потенційний інвестор». Науковець зазначає, що для набуття статусу інвестора необхідно вчинити безпосередньо самі дії з вкладення інвестиції [7].

Отже, як ми знаємо, поняття найбільш суттєво розкривається через перелік ознак. Тому на основі проведеного аналізу вітчизняного законодавства та дослідження праць науковців різних галузей права, пропонуємо виділити наступний перелік спеціальних ознак, які допоможуть нам розмежувати інвестора від інших суб'єктів інвестиційних правовідносин:

- наявність повної цивільної правосуб'єктності для фізичної особи та спеціальної правосуб'єктності для юридичної особи;
- прийняття рішення про інвестування;
- наявність у володінні майна та інтелектуальних цінностей, які можуть бути сатусу предмета інвестицій;
- можливість внесення не лише власних, а й позичкових та залучених майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування.
- отримання прибутку чи досягнення іншого корисного або соціального ефекту, в якості мети інвестування;
- прийняття інвестиційного ризику;
- наявність гарантій та пільг з боку держави.

Виходячи із вище перелічених ознак пропонуємо доповнити наявне у законодавстві визначення поняття «інвестор» наступним чином:

- це фізична або юридична особа, а також держава, що приймає рішення про вкладення власних, позичкових чи залучених майнових або інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування,

з метою одержання прибутку або іншого корисного чи соціального ефекту, враховуючи наявність інвестиційного ризику.

1. *Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 р. № 47, ст. 646.*
2. *Жорнокуй Ю.М. Інвестиційне право: підручник. - Х.: Вид-во «Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив», 2011. – С. 37–39.*
3. *Щукін В.М. Інвестування: Курс лекцій. - К., 2006. – С. 113.*
4. *Мойсеєнко І. П. Інвестування: Навч. посіб. - К., 2006. — С. 152.*
5. *Пересада А.А. Управління інвестиційним процесом. - К.: Лібра, 2012.— С. 21.*
6. *Сімсон О. Е. Правові особливості договорів інвестиційного характеру: автореф. дис. канд. юрид. наук. - Х.: НЮА України ім. Ярослава Мудрого, 2002 р. – С. 9.*
7. *Стойка В.М. Захист прав суб'єктів інвестиційної діяльності. автореф. дис. канд. юрид. наук. - Д., 2004. С. 15.*
8. *Поєдинок В.В. Правове становище інвестора як суб'єкта господарських правовідносин. автореф. дис. канд. юрид. наук. - К., 2004. С. 10.*

Файбиш М.І.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ КОМЕРЦІЙНОЇ КОНЦЕСІЇ У СУЧАСНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Комерційна концесія в законодавстві України регулюється водночас двома кодифікованими законодавчими актами: Цивільним кодексом України (ЦКУ) та Господарським кодексом України (ГКУ). Хоча в цих законодавчих актах не має прямого закріплення визначення поняття комерційної концесії, але воно самостійно впливає із закріплених в них положень про договір комерційної концесії. Відтак, відповідно до ст. 1115 ЦКУ та ст. 366 ГКУ, відносини комерційної концесії полягають у наданні однією стороною – правоволодільцем іншій стороні — користувачеві за винагороду, комплексу виключних прав на певний строк або безстроково, а користувач зобов'язується дотримуватися умов використання наданих йому прав [1; 2]. Більш досконале визначення поняття комерційної концесії у своїй праці наводить О.М. Вінник, визначаючи комерційну концесію як підприємницьку діяльність, «... що здійснюється на підставі договору комерційної концесії і полягає у наданні однією стороною концесійних відносин (правоволодільцем) другій стороні (користувачеві) на строк або без визначення строку права використання на платній основі комплексу належних правоволодільцеві виключних прав з метою виготовлення та (або) продажу певного виду товару та (або) надання послуг» [3].

У своїх працях вітчизняні науковці, такі як С.С. Бичкова, І.А. Бірюков, В.І. Бобрик, О.М. Вінник, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданик, О.В. Старцев, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова, В.С.Щербина та ін. замість чи поряд із звичними поняттями «комерційна концесія», «правоволоділець», «користувач» до відповідних відносин застосовують терміни «франчайзинг», «франчайзер», «франчайзі», а також пояснюють доцільність такого застосування. По-перше, це пов'язане з тим, що ці поняття застосовується у міжнародній практиці. Наприклад, Європейський кодекс етики франчайзингу, який був прийнятий Європейською Федерацією Франчайзингу, визначає, що франчайзинг – це система збуту товарів та /або послуг та / або технологій, яка ґрунтується на тісній та постійній співпраці між юридично та фінансово окремими та незалежними підприємствами, франчайзером та його окремими франчайзі, внаслідок чого франчайзер надає право та зобов'язує окремого франчайзі в обмін на прямий чи непрямий фінансовий внесок використовувати торгове найменування франчайзера та / або торгову марку та / або знак обслуговування, ноу-хау, ділові та технічні методи, процедурну систему, та інші права промислової та / або інтелектуальної власності, що підтримуються постійним наданням комерційної та технічної допомоги в рамках та протягом строку письмового договору франчайзингу, укладеного між сторонами для цієї мети і нав'язує своє зобов'язання вести бізнес відповідно до концепції франчайзера [4, с. 4]. По-друге, термін «комерційна концесія» використовується також в інших державах, таких як Бельгія, Франція, Швейцарія, однак відносно поняття «франчайзинг» він наділений вужчим змістом. Під комерційною концесією в згаданих вище країнах, розуміють договори про передачу виключного права на продаж товарів [5, с. 305]. Через це, іноземні контрагенти можуть неправильно зрозуміти, що саме мають на меті дані відносини. По-третє, у законодавстві України поряд з терміном «комерційна концесія» використовується термін «концесія», під яким розуміють зовсім інші за своєю суттю відносини. [6; 7].

Отже, використання зазначених зарубіжних понять до відносин згаданих вище, є доцільним, оскільки простого додавання до терміну «концесія» прикметника «комерційна» не висвітлює всієї повноти відносин, які в ньому вкладені, а також це спонукає до думки, що комерційна концесія є різновидом концесії, яка є хибною.

Щодо ознак комерційної концесії, за допомогою яких дані відносини вирізняються з поміж інших, то науковці, зокрема О.М. Вінник, виділяють наступні: 1) спеціальний суб'єктний склад: сторонами договору можуть бути лише суб'єкти підприємницької діяльності; 2) необхідним елементом предмета договору є надання праволодільцем користувачеві комплексу виключних прав, ділової репутації та комерційного досвіду праволодільця; 3) за договором комерційної концесії користувачеві надається лише право використовувати відповідні виключні права, що належать праволодільцеві, без їх передання (уступки) контрагенту; 4) метою є надання користувачеві комплексу виключних прав, що належать праволодільцеві, для їх використання у підприємницькій діяльності користувача; 5) специфіка прав та обов'язків сторін договору зумовлена його метою. Так, праволодільець, наділяючи користувача правом на використання комплексу виключних прав, повинен надавати користувачеві технічне та консультативне сприяння, навчати його працівників, контролювати якість товарів (робіт, послуг), що виробляються (виконуються, надаються). У такий спосіб досягається створення чи розширення мережі праволодільця щодо виробництва та збуту товарів (робіт, послуг); 6) попри повну економічну залежність від праволодільця, користувач зберігає свою юридичну самостійність та діє у сфері майнового обігу від свого імені за умови інформування споживачів (покупців, замовників) про використання ним виключних прав праволодільця; 7) з метою захисту інтересів праволодільця і, відповідно, виключення посилення конкуренції на ринку товару, для виробництва якого користувачеві передається комплекс виключних прав, в договір включаються різного роду обмежувальні умови щодо діяльності користувача [3].

Вказані ознаки мають предметний характер, є визначальними для даного виду діяльності та дозволяють розмежувати комерційну концесію та інші види підприємницької діяльності.

Враховуючи викладене вище, можна дійти висновку, що поняття, які застосовуються у сучасному законодавстві, є застарілими та неактуальними. Тому, для формування єдності правових підходів до досліджуваних понять та з метою подальшого розвитку відповідного правового інституту вбачається доцільним подальше використання в науковій доктрині і законодавчій практиці усталених категорій «франчайзинг», «франчайзер», «франчайзі».

1. *Господарський кодекс України: Закон України від 16.01. 2003 № 436 – IV. Відомості Верховної ради України. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст. 144. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>. (дата звернення 27.04.2020)*
2. *Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435 – IV. Відомості Верховної ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>. (дата звернення 27.04.2020)*
3. *Вінник О.М. Господарське право: навчальний посібник. 2-е вид., змін. та доп. Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність». 2009. 766 с. URL: https://pidruchniki.com/19991130/pravo/gospodarske_pravo (дата звернення 27.04.2020)*
4. *The European Code of Ethics for Franchising & its national Extensions & Interpretations. European Franchise Federation. 36 p. P. 4. URL: <http://www.eff-franchise.com/Data/Code%20of%20Ethics.pdf> (дата звернення 27.04.2020)*
5. *Карякіна О. Франчайзинг як особлива господарсько-правова форма поліпшення економічної ефективності суб'єкта господарювання. Юридичний вісник. 2014. № 4. С. 303-307.*
6. *Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання: підручник / С. С. Бичкова, І.А. Бірюков, В.І. Бобрик та ін.; за заг. ред. С.С. Бичкової. 3-тє вид., змін. та допов. Київ: Алерта, 2014. 496 с. URL: https://pidruchniki.com/1029022857219/pravo/tsivilne_pravo_ukrayini_dogovirni_ta_nedogovirni_zobovuazannya. (дата звернення 27.04.2020)*
7. *Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданіка. 3-тє вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер. 2010. 1176 с. URL: https://pidruchniki.com/1657072249700/pravo/tsivilne_pravo_ukrayini_osobliva_chastina. (дата звернення 27.04.2020)*

Федик В.І.

КЛАСИФІКАЦІЯ СІМЕЙНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ

Розповсюдженою в юридичній літературі являється проблема класифікації сімейно-правових договорів, критерії яких обумовлені в залежності від різних факторів. Законодавець у частині 2 статті 7 Сімейного кодексу України закріплює положення, згідно якого сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками [1]. Однак, чіткого переліку поіменованих сімейно-правових договорів, як і самого визначення законодавець не подає. Підтвердженням цього є думка О.А. Явор, яка констатує факт, що в цивілістичній науці комплексного підходу щодо класифікації сімейно-правових договорів не існує, що пояснює відсутність уніфікованого поняття сутності сімейно-правового договору [2. с. 79].

Аналізуючи положення Сімейного кодексу України приходимо до висновку, що учасники сімейних відносин вправі укласти ряд сімейних договорів, які врегульовані законодавством. Зокрема, це - шлюбний договір; договір дружини та чоловіка про те, з ким із них після розірвання шлюбу будуть проживати діти та яку участь у забезпеченні їхнього життя братиме той, хто буде проживати окремо; договір про надання утримання чи припинення права на аліменти у зв'язку з набуттям права власності на нерухомість; договір дружини та чоловіка про визначення порядку користування нерухомістю та про поділ нерухомого майна.

Однак, у доктрині погляди науковців стосовно усього переліку сімейно-правових договорів розходяться. Так, О.В. Михальнюк поділяє усі поіменовані сімейно-правові договори за предметом регулювання на чотири групи, зокрема це: а) договори про встановлення договірного режиму майна подружжя; б) аліментні договори; в) договори про виховання дітей; г) шлюбні договори [3, с. 87]. В окрему групу авторка виносить договір про сурогатне материнство. Однак вчена зазначає, що не слід відносити до сімейно-правових договорів ті правочини, що опосередковують відносини з передачі дітей в сім'ї на виховання, а саме: договір про патронат, договір про влаштування дітей на виховання та спільне проживання у прийомній сім'ї та договір про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу. Протилежною є думка О.А. Дутко, який класифікує сімейно-правові договори залежно від суб'єктного складу на: 1) договори подружжя – договір про порядок користування майном, шлюбний договір, аліментний та ін.; 2) договори осіб, які проживають однією сім'єю; 3) договори батьків щодо виховання та утримання дитини; 4) договори між батьками та дітьми; 5) договори родичів; 6) договір, стороною якого є сурогатна мати [4, с. 139]. Тобто автор доводить, що, наприклад, договір про патронат та договір сурогатного материнства є сімейно-правовими договорами. Прихильником сімейно-правової природи договору про сурогатне материнство є також С.Я. Фурса. Однак, ми вважаємо, що учасниками сімейно-правового договору є особи, перелік яких чітко затверджений статтею 2 Сімейного кодексу України, і серед них немає органу опіки та піклування. Тому пропонуємо залежно від суб'єктного складу поділяти договори на: 1) договори, які укладаються між нареченими (подружжям); 2) договори, які укладаються між подружжям; 3) договори, які укладаються між жінкою та чоловіком,

які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі; 4) договори, які укладаються між батьками та дітьми; 5) договори, які укладаються між іншими учасниками сімейних відносин.

Також, актуальним є поділ сімейно-правових договорів на договори направлені на регулювання сімейних відносин та закріплені у Сімейному кодексі України та договори, які направлені на регулювання сімейних відносин, однак, не закріплені у Сімейному кодексі України. На думку І.О. Сафончик: «якщо відносини між членами сім'ї, які укладають договір, не врегульовані Сімейним кодексом України, то вони можуть відходити від закріплених законодавством правил та укласти договір регулювання сімейних відносин неврегульованих положеннями законодавства (договір про надання утримання незалежно від працездатності одного з членів сім'ї, в тому числі подружжя; договір між нареченими щодо місця проведення шлюбної церемонії; договір між подружжям щодо забезпечення одночасного виходу у відпустку, організації спільної поїздки на відпочинок до іншої держави тощо)» [5]. Так, згідно статті 64 Сімейного кодексу України дружина та чоловік мають право на укладення між собою усіх договорів, які не заборонені законом, як щодо майна, що є їхньою особистою приватною власністю, так і щодо майна, яке є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя. Тому не варто забувати і про непоіменовані договори, які законодавством не врегульовані, на практиці не достатньо досліджені, однак учасники сімейних правовідносин все ж таки їх укладають. Це, наприклад, договір сепарації та конкубінатний договір. Тому, залежно від формування змісту пропонуємо поділяти договори на: 1) договори, положення яких регулюються Сімейним кодексом України та іншими актами сімейного законодавства (шлюбний договір, договір про припинення права на аліменти на дитину у зв'язку з набуттям права власності на нерухоме майно); 2) договори, які не врегульовані Сімейним кодексом України, а також, можливість укладення яких прямо не передбачено в актах сімейного законодавства (договір сепарації, конкубінатний договір).

Тому, із вище проаналізованих думок вчених хотілося б винести на всезагальне обговорення наступні класифікаційні критерії сімейно-правових договорів:

1. Залежно від суб'єктного складу: 1) договори, які укладаються між нареченими (подружжям); 2) договори, які укладають-

ся між подружжям; 3) договори, які укладаються між жінкою та чоловіком, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі; 4) договори, які укладаються між батьками та дітьми; 5) договори, які укладаються між іншими учасниками сімейних відносин.

2. Залежно від формування змісту: 1) договори, положення яких регулюються Сімейним кодексом України та іншими актами сімейного законодавства; 2) договори, які не врегульовані Сімейним кодексом України, а також можливість укладення яких прямо не передбачено в актах сімейного законодавства.

3. Залежно від характеру інтересу: 1) договори, які врегульовують особисті немайнові відносини учасників сімейних правовідносин (договори, щодо виховання батьками дітей, визначення місця проживання дитини); 2) договори, які врегульовують майнові відносини учасників сімейних правовідносин (договір про утримання, договір про визначення правового режиму майна подружжя).

1. Сімейний кодекс: Закон України від 10.01.2002 року № 2947-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. №№ 21-22. Ст. 135.
2. Явор О.А. Семейно-правовые сделки : проблемы классификации. Вестник Омского университета. Серия «Право». 2011. №4 (29). С. 79-87.
3. Михальнюк О.В. Договори в сімейному праві. URL: file:///C:/Users/1040/Downloads/bmju_2013_10_15.pdf
4. Дутко А.О. Договір як регулятор сімейних відносин: особливості конструкції. URL: http://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsvy/03_2013/13daovok.pdf
5. Сафончик О.І. До питання класифікації договорів в сфері шлюбних правовідносин. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/12205/CAФОНЧИК_До%20питання%20класифікації%20договорів%20в%20сфері%20шлюбних%20правовідносин%2014-17.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Фодчук І.В.

ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ПРОТИДІЇ РЕЙДЕРСТВУ В УКРАЇНІ

В сучасних умовах суть рейдерства трансформується із площини незаконного захоплення із застосуванням фізичної сили, у дещо іншу площину: рейдерство починає використовувати для захоплення бізнесу дії юридичного характеру.

З метою забезпечення захисту прав власності, економічних інтересів громадян та інвесторів, а також зменшення ризиків неза-

конного заволодіння майном, 2 листопада 2019 року набув чинності Закон №1056-1 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права власності», спрямований на боротьбу з рейдерством. Саме аналіз цього акту надасть можливість виявити їх і сформулювати перелік їх плюсів та мінусів.

В першу чергу, вказані зміни відбуваються у реєстраційній сфері і спрямовані на її уніфікацію.

По-перше, новий Закон покликаний розв'язати проблему, так званих, «акредитованих суб'єктів» комунальних підприємств, які могли проводити операції з реєстрації об'єктів нерухомості. Саме через такі підприємства проходить значна кількість рейдерських захоплень шляхом протиправної реєстрації нерухомості, земельних ділянок або корпоративних прав. У зв'язку з ліквідацією акредитованих суб'єктів реєстрації (комунальних та державних підприємств) чинними в сфері державної реєстрації залишатимуться державні та приватні нотаріуси, а також державні реєстратори місцевих державних адміністрацій.

По-друге, впроваджено принцип одночасності вчинення нотаріальної дії і державної реєстрації прав. Зміни до Єдиного державного реєстру, пов'язані з відчуженням частки у статутному капіталі юридичної особи та у результаті видачі свідоцтва про право на спадщину на частку у статутному капіталі, будуть здійснюватись виключно нотаріусом, яким вчинено відповідну нотаріальну дію одразу після вчинення такої нотаріальної дії.

Наступною зміною є підвищення відповідальності за порушення відповідних реєстраційних процедур. Закон вніс зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення та підвищив штрафи у ст. 166-11 (Порушення законодавства про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань) та ст. 166-23 (Порушення порядку державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень). За порушення законодавства про державну реєстрацію юридичних осіб, громадських формувань, підприємців передбачено штраф

від 6800 до 17000 грн [1]. Якщо ж були виявлені незаконні дії реєстраторів є можливість звертатися до правоохоронних органів та писати скаргу до комісії Міністерства юстиції з питань розгляду скарг у сфері державної реєстрації. Варто зазначити, що серед іншого, Законом встановлено обов'язок реєстратора визначати обсяг цивільної дієздатності фізичних осіб і цивільної правоздат-

ності та дієздатності юридичних осіб, а також перевіряти повноваження представника фізичної або юридичної особи щодо вчинення дій, направлених на набуття, зміну чи припинення речових прав, обтяжень таких прав у разі реєстрації прав а не в результаті вчинення нотаріальної дії.

Від тепер додатково діє можливість зупинення реєстраційної дії. Так, за статтею 25 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [2] можливе зупинення реєстрації речових прав на підставі заяви власника об'єкта нерухомого майна про заборону вчинення реєстраційних дій щодо власного об'єкта нерухомого майна та рішення суду про заборону вчинення реєстраційних дій, що набрало законної сили. Рішення як і заява власника підлягає реєстрації у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. Таким чином, основне функціональне навантаження щодо здійснення реєстраційних дій і, відповідно, вчинення превентивних дій щодо запобігання рейдерству, покладається на нотаріусів.

Підсумовуючи нововведення можна зробити висновок, що в цілому Закон має позитивний характер і спрямований на запобігання рейдерським захопленням бізнесу та нерухомості. Проте, цей законопроект не вирішує проблему силових захоплень. Ряд цих питань належить до компетенції та роботи правоохоронних органів та прокуратури. Влада прогнозує зміни у реформуванні цих органів, які допоможуть розв'язати дану проблему і вирішать питання із незаконним захопленням майна та бізнесу в Україні. При вирішенні питань про дієвість Закону, мова повинна йти не про самі зміни а про їх практичне застосування. Адже, відсутність дієвості нововведень сприятиме виникненню нових рейдерських схем, які й так постійно розроблялися та удосконалювалися ще з моменту отримання Україною незалежності.

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8073-X // [Електронний ресурс]. - 1984. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/80731-10>.
2. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України : зі змінами, внесеними Законом України від 26 листопада 2015 року №834-VIII // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1952-15>

ІНОВАЦІЯ ЯК ОДНА З ПІДСТАВ ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Виділяють чимало підстав припинення зобов'язань і однією з таких є новація. Одна з особливостей новації це її правова природа, оскільки вона подвійна. Так, новація є як підставою припинення зобов'язань, так і підставою їх виникнення водночас. Таким чином, можна спостерігати чимало дискусійних питань, наприклад, таких, що стосуються укладення договору новації.

Новація – це одна з підстав припинення зобов'язань. Даний інститут відомий ще римському праву, оскільки саме там він і зародився.

В сучасній же Україні термін «новація» було закріплено в Цивільному кодексі України у главі 50 «Припинення зобов'язання» ст. 604 ч.2, яка визначає новацію як домовленість сторін про заміну первісного зобов'язання новим зобов'язанням між тими ж сторонами [5].

Чимало науковців класифікували підстави припинення зобов'язань, застосовуючи при цьому різні критерії поділу. Проте у переважній більшості підручників головним критерієм поділу запропоновано волю учасників зобов'язання щодо припинення зобов'язання.

Отже, виділяють підстави припинення зобов'язань, що залежать від волі сторін (належне виконання зобов'язання, зарахування зустрічних вимог, прощення боргу, надання відступного, мирова угода, новація) та підстави припинення зобов'язань, що не залежать від волі сторін (неможливість виконання зобов'язання, припинення зобов'язання внаслідок збігу в одній особі боржника і кредитора, смерть громадянина, якщо зобов'язання пов'язане з його особою, ліквідація юридичної особи (кредитора чи боржника)). Таким чином, новацію варто відносити до групи підстав припинення зобов'язань, що залежать від волі сторін.

Аналізуючи характерні особливості новації, варто відзначити, що в юридичній літературі по-різному розуміються такі категорії як: «ознаки» та «умови» новації. Іноді зазначається, що ознакою новації є припинення всіх додаткових зобов'язань, що забезпечують виконання колишнього зобов'язання, в той час, як очевидно, йдеться про наслідки новації [3, с. 29].

Головною ознакою новації є те, що вона є підставою припинення зобов'язань, оскільки навіть в Цивільному кодексі України вона розташована у главі з відповідною назвою. Проте, новація має подвійну природу, оскільки вона є як підставою припинення зобов'язань, так і підставою їх виникнення водночас.

Припинення одного та устанавлення іншого зобов'язання є не лише послідовними діями, але вони перебувають у причинному зв'язку: попереднє зобов'язання припиняється по тій причині, що мається на увазі встановити інше; нове зобов'язання встановлюється тому, що мається на увазі припинити попереднє [2].

Наступною ознакою є те, що новація можлива лише між тими самими сторонами. За відсутності цієї ознаки правова природа нових правовідносин втратить своє значення в частині підстави припинення первісного зобов'язання [4, с. 748].

Виходячи зі статті 604 Цивільного кодексу України, можна зробити висновок, що новація є двостороннім правочином.

Ще одними важливими ознаками новації є виникнення нового зобов'язання пов'язаного з попереднім, а також те, що новація спрямована саме на заміну первісного зобов'язання новим, а не на зміну.

Більшість цих ознак новації є одночасно умовами, необхідними та достатніми для вчинення новації, для того, щоб відповідні дії вважалися саме новацією [3, с. 30].

Як вже було сказано, новація можлива шляхом укладання договору, який заміняє первісне зобов'язання новим і з дотриманням певних умов, як от: укладання договору між тими самими сторонами.

Окрім загальних ознак, серед науковців є розбіжності щодо форми укладення такого договору. Це досить актуальна проблема, оскільки в літературі немає єдиної думки щодо цього питання.

Можна виокремити дві основні точки зору стосовно цього питання. Відповідно до першої точки зору, договір новації повинен укладатись у формі, що передбачена для нового договору. Друга передбачає, що такий договір укладається у формі, що була застосована для первісного договору.

Так Сенін Ю.Л., який притримується першої точки зору, зазначає, що оскільки новація передбачає укладення нового договору, то повинні бути дотримані всі істотні умови нового договору відповідно до законодавства [3, с. 32].

Андреев Ю.М. притримується другої точки зору, яка передбачає, що такий договір укладається у формі, що була застосована для первісного договору. При цьому, він посилається на статтю 654 Цивільного кодексу України, яка визначає загальне правило форми зміни та розірвання договорів.

Так, відповідно до цієї статті зміна або розірвання договору вчиняється в такій самій формі, що й договір, що змінюється або розривається, якщо інше не встановлено договором або законом чи не впливає із звичаїв ділового обороту [1, с. 44; 5].

Отже, як вбачається з даного дослідження, новація, має ряд характерних ознак, які виділяють її з-поміж інших підстав припинення зобов'язань. Одна з головних особливостей полягає у тому, що новація має подвійну природу, оскільки вона є як підставою припинення зобов'язань, так і підставою їх виникнення водночас. Також, це двосторонній правочин, який можливий лише між сторонами первісного зобов'язання.

1. Андреев Ю. Н. *Новація как способ прекращения обязательства. Право и государство: теория и практика*. 2006. № 10. С. 43-54.
2. Гришаева С.П. *Гражданское право: Учебник*. М.: Юристъ. 1998. С. 484.
3. Сенін Ю. Л. *Ознаки та умови здійснення новації за цивільним законодавством України*. Вісник Верховного Суду України. 2012. № 1. С. 29–32.
4. Сергеев А. П., Толстой Ю. К. *Учебник: Гражданское право. в 3 т. Том 1: 6-е изд., перераб. и доп.* М.: ТК Велби, Изд-во Проспект. 2005. С. 776.
5. *Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44, Ст.356.

Якименко В.М.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НЕСПРОМОЖНОСТІ (БАНКРУТСТВА) КРЕДИТНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» до кредитних установ належать банки та небанківські фінансові установи: кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг [1].

Оскільки загальний огляд законодавства про банкрутство банків та практики застосування відповідних норм у цій сфері право-

вого регулювання свідчить про ряд проблемних аспектів, розглянемо правове регулювання неспроможності (банкрутства) саме банків.

Так, віднести банк до категорії неплатоспроможних має право лише Національний банк України (далі – НБУ). У ст. 76 Закону України «Про банки і банківську діяльність» наведений вичерпний перелік обставин, у зв'язку з якими НБУ зобов'язаний прийняти рішення про віднесення банку до категорії неплатоспроможних [2]. Відповідно Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, згідно із законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», приймає рішення запровадження тимчасової адміністрації в банку, затверджує план врегулювання. Це або ліквідація банку з відшкодуванням з боку Фонду коштів за вкладями фізичних осіб (станом на 1 лютого 2020 року загальна сума виплат у межах гарантованого відшкодування вкладникам банків, переданих в управління Фонду після набрання чинності Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» (26.02.2012), склала 89 761,6 млн. грн.); або ліквідація банку з відчуженням у процесі ліквідації всіх або частини його активів і зобов'язань на користь приймаючого банку; або відчуження всіх чи частини активів і зобов'язань неплатоспроможного банку на користь приймаючого банку з відкликанням банківської ліцензії неплатоспроможного банку та подальшою його ліквідацією; або створення та продаж інвестору перехідного банку з передачею йому активів і зобов'язань неплатоспроможного банку і подальшою ліквідацією неплатоспроможного банку; або продаж неплатоспроможного банку інвестору [3]. Даний перелік вичерпний.

Тут варто погодитися з вітчизняними науковцями, зокрема О. Бірюковим, що адміністративна процедура банкрутства банків, яка передбачена у чинному законодавстві, працює неефективно. На думку вченого, є кілька причин такого становища, серед яких головними є інституційна слабкість банківської системи, зокрема регулятора, та ігнорування у сфері правозастосування чітких приписів закону. Прикро, що це трапляється і у судах при розгляді справ за участю учасників відносин, пов'язаних із неплатоспроможністю банків.

Так, в Україні не застосовуються способи відновлення платоспроможності банків, які широко використовуються у світі і рекомендуються міжнародними організаціями як найкраща світова практика. Наприклад, не використовується передбачена у чинно-

му законодавстві та детально описана така форма збереження діяльності банківської установи зі своєю клієнтурою як створення перехідного банку, що дозволяє і виконати зобов'язання банку, і задовольнити всі або майже всі вимоги кредиторів [4].

Також малоуспішною є практика ст. 52 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» про законодавче регулювання притягнення до майнової відповідальності осіб, пов'язаних із неплатоспроможним банком (включно з його керівниками та власниками), згідно з якою Фонд або уповноважена ним особа у разі недостатності майна банку має право звертатися до пов'язаної з банком особи, дії або бездіяльність якої призвели до заподіяння кредиторам та/або банку шкоди, та/або пов'язаної з банком особи, яка внаслідок таких дій або бездіяльності прямо чи опосередковано отримала майнову вигоду, з вимогою про відшкодування шкоди, заподіяної банку.

Суди переважно відмовляли у задоволенні вимог до власників та керівників збанкрутілих банків. Основним чинником, що гальмує ухвалення українськими судами рішень на користь Фонду, є складність (а то й неможливість) доведення в суді всіх елементів складу цивільного правопорушення. Насамперед, це стосується причинно-наслідкового зв'язку між діянням особи та шкодою, завданою банку (зокрема, через колективне ухвалення більшості рішень банку, багаторівневу структуру його власності). Окремі труднощі на практиці викликає і відсутність методики визначення шкоди, завданої банку, а також умова про пред'явлення вимоги «у разі недостатності майна банку» (що багатьма тлумачиться як неможливість її пред'явлення до завершення процедури задоволення вимог кредиторів у межах ліквідації банку) [5].

Мало того, при оскарженні рішення про визнання банку неплатоспроможним виникає неузгодженість між адміністративними та господарськими судами. З процесом досить активного оскаржування рішень НБУ та Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, у господарських судах, які розглядають справи про банкрутство, часто не знають, що робити з рішеннями, постановленими адміністративними судами у спорах щодо віднесення банків до категорії неплатоспроможних.

При постановленні рішень щодо незаконності рішень НБУ і Фонду гарантування вкладів фізичних осіб адміністративні суди не враховують те, що зазвичай банк перебуває у формальній юри-

дичній процедурі ліквідації, передбаченій чинним законодавством, що зазвичай триває і ще не завершилась.

Небезпечність такої ситуації полягає у тому, що суд, намагаючись вирішити спір, створює ще гіршу ситуацію, в якій чинне законодавство не пропонує рішення. Зокрема окружні адміністративні суди виносять постанови про визнання протиправними та скасовують рішення НБУ і Фонду про відкликання банківської ліцензії та початок процедури ліквідації банку, а також зобов'язують відновити функціонування банку в якості діючої банківської установи. При цьому законодавством України не передбачено механізму відновлення діяльності банку, стосовно якого прийнято рішення про відкликання банківської ліцензії та його ліквідацію [4].

З огляду на це невизначеним залишається правовий статус банків, рішення про виведення з ринку/ліквідацію яких були скасовані. Це створює сприятливі умови для виведення активів з таких банків їх недобросовісними власниками, а отже – загрожує правам та законним інтересам вкладників та інших кредиторів банків. Так, з 2014 року НБУ процедуру виведення банків з ринку було застосовано до 104 банків. На даний час Фонд гарантування вкладів фізичних осіб продовжує ліквідацію близько 60 банків в Україні, які визнані неплатоспроможними з 2014 по 2018 рік.

Незважаючи на вжиті заходи, деякі банки, використовуючи недосконалу судову систему, намагаються знову повернутись на ринок. Це створює системні ризики для фінансової стабільності, адже судова система використовується власниками нежиттєздатних банків як квазілегітимний інструмент, що нівелює всі зусилля НБУ, спрямовані на оздоровлення та очищення банківської системи України [6].

На мою думку, економічна й господарсько-правова політика держави у сфері відносин неплатоспроможності та банкрутства має бути чітко визначеною. Перші кроки до цього уже зроблені. 30 березня 2020 року Верховною Радою України прийнято за основу проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення деяких механізмів регулювання банківської діяльності», яким пропонується встановити особливості судового провадження у справах щодо оскарження рішень НБУ про віднесення банку до категорії неплатоспроможних, про відкликання у банку банківської ліцензії та ліквідацію банку, рішень Фонду про запровадження тимчасової адміністрації

у банку, про початок процедури ліквідації банку, про затвердження плану врегулювання та будь-яких інших рішень, прийнятих на його виконання, а також встановлено чіткі законодавчі приписи щодо неможливості зупинення або припинення розпочатих на підставі таких рішень процедур.

Крім того, проектом Закону пропонується удосконалити регулювання ліквідаційної процедури банків, механізму відшкодування збитків (стягнення шкоди) з пов'язаних з банком осіб та інших осіб, якими банку та кредиторам банку були завдані збитки (нанесена шкода), розширення та удосконалення механізмів участі держави у виведенні банку з ринку [7].

Таким чином, удосконалення механізму виведення банків з ринку має сприяти надійності та стабільності банківської системи та відновлення довіри до неї з боку вкладників і кредиторів.

1. *Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12.07.2001 р. №2664-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-14> (дата звернення: 30.04.2020).*
2. *Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7.12.2000 р. № 2121-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14> (дата звернення: 30.04.2020).*
3. *Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012 р. №4452-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4452-17> (дата звернення: 30.04.2020).*
4. *Олександр Бірюков. У вітчизняному законодавстві ніколи не було критеріїв неспроможності банків. Банкрутство та ліквідація в Україні. URL: <https://bankruptcy-ua.com/articles/14009>. (дата звернення: 30.04.2020).*
5. *Марина Федоренко, Олександр Лисенко. Хто платить за банкрутство банків? Юридична газета. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/bankivske-ta-finansove-pravo/hto-platit-za-bankrutstvo-bankiv.html>. (дата звернення: 30.04.2020).*
6. *Верховний суд став на сторону НБУ в спорі про банкрутство банку «Новий». URL: <https://www.unian.ua/economics/finance/bankrutstvo-bankiv-verhovniy-sud-stav-na-storonu-nbu-u-spravi-banku-noviy-novini-ukrajina-10971869.html>. (дата звернення: 30.04.2020).*
7. *Прийнято за основу проєкт Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення деяких механізмів регулювання банківської діяльності». URL: <https://www.rada.gov.ua/news/Novyny/191369.html>. (дата звернення: 30.04.2020).*

ЕКОЛОГІЧНЕ ТА ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Гладій Т.В.

ВИДИ ВОДОКОРИСТУВАННЯ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА

Закон Республіки Польща, який регулює відносини з приводу водокористування, носить назву «Право водне» (ustawa «Prawo wodne») – нормативно-правовий акт, що регулює управління водними ресурсами та їх охорону.

Перша редакція цього акту, прийнята після виходу Польщі з правової системи соціалістичних держав, була затверджена 25 квітня 1997 року, а пізніше замінена оновленим документом від 18 липня 2001 року, який з численними змінами, пов'язаними з імплементацією права Європейського Союзу, регулював відповідні відносини до 2018 року. З метою чіткого забезпечення відповідності польського водного законодавства вимогам директив Європейського Союзу, насамперед, Водної рамкової директиви, в 2016 році був розроблений проект нового «Права водного». Нині чинна редакція закону затверджена Польським Сеймом 20 липня 2017 року і введена в дію з 1 січня 2018 року [1].

У продовження закону 2001 року новий закон 2017 року зберіг основний поділ користування водами на три види: загальне, традиційне і спеціальне. У наукових джерелах зазначається, що підставою такого поділу є ступінь впливу на води, який залежить від того, для чого вони використовуються. При чому, не просто ступінь впливу, а його інтенсивність (від найменш обтяжливого при загальному користуванні до найбільш масштабного, проте допустимого, – при спеціальному водокористуванні) [2, с. 134].

Ст. 32 польського Закону «Право водне» гарантує кожній людині право на загальне водокористування з публічних внутрішніх поверхневих вод, внутрішніх морських вод та з вод територіального моря, якщо положеннями Закону не передбачено інше. Таке використання вод служить для задоволення наступних потреб: особистих, побутових або сільськогосподарських, для дозвілля, туризму, водних видів спорту та любительського рибальства. Право на загальне використання водних ресурсів надається всім *ex lege* (загальне суб'єктивне право). Не потрібно отримувати

жодного дозволу, щоб реалізувати його. У свою чергу, органи місцевого самоврядування можуть визначити допустимий обсяг такого використання на певній території [3, с.183].

Ст. 33 закону закріплює право на традиційне використання вод. Воно має місце у випадках, коли власник земельної ділянки для задоволення власних потреб та потреб домогосподарства, а також особистого господарства використовує води (водні об'єкти), що є його власністю, та підземні води, що знаходяться на його землі. При цьому, в 2017 році зазнали змін види користування, що відносяться до традиційного водокористування. Ці зміни стосуються способів та обсягів такого використання. Законодавець чітко встановлює, що традиційне водокористування включає: забір підземних або поверхневих вод в середньому за рік не більше 5 м куб. щодня та скидання стічних вод у води або в ґрунт, що не перевищують загалом 5 м куб. щодня. Особливістю традиційного використання вод є те, що для його здійснення не потрібен дозвіл. У рамках традиційного водокористування не допускається використання води з метою господарської або сільськогосподарської діяльності, оскільки така діяльність класифікується як послуга, яка потребує дозволу.

По-іншому в законі 2017 року регулюється зміст спеціального використання вод, з урахуванням виокремлення з нього нового виду водокористування – «водні послуги». Право на спеціальне використання води стосується використання, яке виходить за рамки традиційного або звичайного використання вод. Як вказує ст. 34 «Права водного», до спеціального водокористування належать: 1) меліорація земель і сільськогосподарських культур; 2) використання води з ставків та каналів; 3) скидання в каналізаційні системи, що є власністю інших суб'єктів, стічних вод, що містять речовини, зокрема, шкідливі для водного середовища; 4) використання для рибальства внутрішніх поверхневих вод; 5) використання вод для судноплавства та рафтингу; 6) водопроводи та підземне водопостачання; 7) видобуток з поверхневих вод, включаючи внутрішні морські води, зокрема, внутрішні води Гданьської затоки та територіальне море, каменю, гравію, піску та інших матеріалів; 8) вирощування риби в закритих рибницьких садках; 9) використання води для зрошення земель або сільськогосподарських культур; 10) використання води для цілей господарської діяльності; 11) використання для сільського господарства стічних вод, якщо їх загальна кількість перевищує 5 м

куб. на день; 12) вирощування або розведення риби та інших водних організмів у водосховищі, розташованому в протічних водах.

Розуміння поняття «водні послуги» як особливого різновиду використання вод закріплює ст. 35 «Права водного». В науковій літературі, в процесі обговорення проекту закону 2017 року, вказувалося на недосконалість визначення відповідного поняття, яке, з одного боку – спрямоване на окреслення його концептуального розуміння, а з іншого – деталізацію, закріплення вичерпного переліку видів діяльності, що відносяться до водних послуг. Це, на думку дослідників, приведе до необхідності на практиці в кожному конкретному випадку співставляти окремий вид користування з загальним концептуальним розумінням водної послуги [4, с. 137]. Однак, незважаючи на критику, такий підхід зберігся в прийнятій редакції закону. Відповідно до ст. 35 «водні послуги» полягають у наданні домогосподарствам, державним структурам та суб'єктам господарської діяльності можливості використання вод поза межами традиційного, звичайного та спеціального використання води. Ч. 3 цієї статті закріплює вичерпний перелік видів діяльності, що підпадають під розуміння водних послуг. Наприклад, до них належать: забір ґрунтових або поверхневих вод, зберігання або утримання підземних та поверхневих вод та використання цих вод, використання води в енергетичних цілях, включаючи гідроенергетику та інші.

Спеціальне використання води, а також водні послуги, вимагають отримання дозволу на їх здійснення. Про це вказує пункт 1, 2 ст. 389 «Права водного». Видача водного дозволу може виникнути після отримання спеціального рішення (водно-правового акту). Орган, який компетентний на видачу таких дозволів, – це відповідний державний орган, а саме – Національне управління водного господарства (Krajowy Zarząd Gospodarki Wodnej). Водний дозвіл видається шляхом прийняття рішення, що видається, за загальним правилом, не пізніше 30 днів з дня звернення.

Отже, з вищезгаданого можемо зробити висновок, що розподіл права водокористування у Республіці Польща схожий до нашого національного та концептуально відповідає закріпленому Водним кодексом України поділу на загальне, спеціальне та види, що не належать до спеціального (мають спеціальний правовий режим). Разом з тим, діюче польське законодавство більш спеціалізовано підійшло до розмежування водокористування з вичерпною деталізацією різновидів дій (діяльності), які віднесені до загального,

традиційного та спеціального водокористування, а з 2018 року, додавши ще один вид, – водні послуги. Механізм правового регулювання видів водокористування чітко регламентований польським законом та включає приписи щодо необхідних умов, критеріїв, правових режимів здійснення того чи іншого виду.

1. *Prawo wodne: Ustawa z dnia 20 lipca 2017 r. tekst jedn. Dz.U. z 2020 r.* URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20170001566/U/D20171566Lj.pdf> (дата звернення 10.04.2020)
2. *Kałużny M. Prawo wodne. Komentarz / M. Kałużny.* Warszawa: Lexisnexis, 2012. 616 s.
3. *Rakoczy B. Prawo wodne. Komentarz,* Warszawa: Wydawnictwo: Wolters Kluwer Polska, 2013. 183 s.
4. *Koział A. Nowe prawo wodne – istotne zmiany systemowe i ich wpływ na działalność geologiczno-górnictwą. Zeszyty Naukowe Instytutu Gospodarki Surowcami Mineralnymi i Energią Polskiej Akademii Nauk.* 2016. № 96. S. 133-150.

Захарчук О.В.

ОЗНАКИ ТА ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРУ ЕМФІТЕВЗИСУ

Емфітевзис як правовий інститут, у вітчизняному законодавстві з'явився недавно – тільки у 2004 році у зв'язку з набранням чинності нового Цивільного Кодексу України.

Відповідно до Цивільного Кодексу України емфітевзис – це довгострокове, відчужуване та успадковуване речове право на чуже майно, яке полягає у наданні особі права володіння і користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб з метою отримання плодів та доходів від неї із обов'язком ефективно її використовувати відповідно до цільового призначення [1]. При укладенні такого договору сторони, перш за все, повинні керуватися главою 33 Цивільного Кодексу України та главою 161 Земельного Кодексу України. Спеціального законодавства, яке би врегульовувало даний вид відносин, немає, тому сторони багато умов можуть визначити на свій власний розсуд.

Варто зазначити, що характеристика договору, перш за все, починається із його особливостей, які відрізняють його від інших договорів. Серед ознак договору про емфітевзис учені виділяють такі:

- користування земельною ділянкою на умовах емфітевзису носить обмежений та цільовий характер;

- договір про емфітевзис є відплатним, якщо його безоплатність прямо не передбачена договором;
- договір двосторонній та взаємний;
- діє презумпція консенсуальності договору;
- сторонами договору про емфітевзис є, з одного боку, власник земельної ділянки та, з іншого, особа, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб на умовах емфітевзису;
- форма цього договору має бути простою письмовою, однак за бажанням однієї зі сторін договір про емфітевзис може бути посвідчений нотаріально [2, с. 126-127].

Відповідно до ч. 1 ст. 638 ЦК України договір є укладеним, якщо його сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору [1]. Істотними умовами договору, як зазначають М.І.Брагинський та В.В.Вітрянський, є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди [3, с. 295-339].

А.М. Мірошніченкота Р.І. Марусенко на підставі аналізу ст. 102-1 ЗКУ України та положень глави 33 «Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб» ЦКУ країни приходять до висновку, що істотними умови договору емфітевзису є:

- об'єкт – відповідна земельна ділянка (сільськогосподарські та несільськогосподарські угіддя);
- цільове призначення земельної ділянки – сільськогосподарське використання за цільовим призначенням;
- строк – який може бути обмеженим (у випадку земельної ділянки приватної власності) і обмеженим у випадку земель державної чи комунальної форми власності або напряму умовами договору;
- плата за користування – відповідно до ч. 2 ст. 409, ч. 2 ст. 410 ЦКУ країни визначається розмір, форма, умови, порядок та строки її виплати [4, с. 230].

Розглянемо деякі умови детальніше. Щодо об'єкта емфітевзису, то ним є відповідна земельна ділянка, яка надана в користування для сільськогосподарських потреб. Ця земельна ділянка може перебувати у приватній, комунальній або державній власності.

Договір може бути строковим та безстроковим відповідно до ст. 408 ЦКУ країни [1]. Однак при цьому варто зауважити, що відповідно до ч. 4 ст. 102-1 ЗК України строк користування земельною ділянкою державної, комунальної та приватної власності для сільськогосподарських потреб не може перевищувати 50 років.

Що стосується плати за користування земельною ділянкою, то розмір плати, її форма, умови, порядок і строки виплати встановлюються договором. Сторони договору емфітевзису можуть передбачити як одноразову виплату за весь термін використання земельної ділянки, так і внесення плати за користування у визначений договором період. Окрім плати за користування земельною ділянкою, користувач за домовленістю може сплачувати інші платежі, встановлені законом [6, с. 7-22].

Зауважимо, що сторони мають чітко усвідомлювати, що кожна істотна умова впливає на інші умови договору, тому їх потрібно дотримуватися.

Також існують і інші думки вчених щодо переліку істотних умов. Зокрема, О.І.Сліпченко, крім вищезазначених умов, відносить до істотних умов договору про емфітевзис: умови збереження стану об'єкта емфітевзису; умови і строки передачі земельної ділянки землекористувачеві; умови повернення земельної ділянки її власникові; існуючі обмеження (обтяження) щодо використання земельної ділянки; визначення сторони, яка несе ризик випадкового пошкодження або знищення об'єкта емфітевзису чи його частини; відповідальність сторін; умови передачі у заставу та внесення до статутного фонду емфітевзису для земель приватного земельного фонду [2, с. 125].

Підводячи підсумки з наведеного дослідження, можна зазначити, що договір про емфітевзис в законодавстві України є новим правовим інститутом, який потребує детального законодавчого регулювання, оскільки про нього йдеться лише у главі 33 Цивільного Кодексу України та главі 161 Земельного Кодексу України, на відміну від договору оренди, який ширше регулюється даними кодексами, окремим законом, а також має свою типову форму договору. Однак емфітевзис, не дивлячись на прогалини у законодавстві та обмежену нормативну базу, дає можливість сторонам самостійно обрати умови договору, які будуть для них найбільш вигідними, та які при цьому не можуть суперечити чинному законодавству України.

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Сліпченко О.І. Особливості правового регулювання договору про емфітевзис. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2012. С. 125–127
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Статут, 1998. С. 295–339.
4. Мірошниченко А.М. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України / А.М. Мірошниченко, Р.І. Марусенко. К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2011. 520 с.
5. Земельний кодекс України : Закон України від 25.10.2001 р. № 2768-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3–4. Ст. 27
6. Спіцина Л. Законодавчі засади використання земель сільськогосподарського призначення на умовах емфітевзису в Україні. МЕН. 2017. № 5 (95). С. 7–22. URL: <http://yurradnik.com.ua/wp-content/uploads/2017/11/Spitsina.pdf>

ФІЛОСОФСЬКІ, ІСТОРИКО ПРАВОВІ ТА ТЕРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Балацька В.О.

РЕПРЕСИВНА ПОЛІТИКА РОСІЙСЬКОЇ ОКУПАЦІЙНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В РОКИ ПЕРШОЇ СВІТОВОЇ ВІЙНИ ПРОТИ ГРЕКО-КАТОЛИЦЬКОЇ ЦЕРКВИ В СХІДНІЙ ГАЛИЧИНІ

В роки Першої світової війни російська окупаційна адміністрація здійснювала русифікаторську політику в Східній Галичині. Віросповідна політика була одним з вельми важливих аспектів діяльності російського окупаційного режиму в західноукраїнських землях.

У даній статті ми торкнулися аналізу дій російської окупаційної адміністрації щодо Греко-католицької церкви в Східній Галичині у 1914-1918 рр. Відзначимо, будучи символом західноукраїнської самобутності, греко-католицька церква вже з перших днів окупації краю російськими військовими зазнала масових атак та посягань на самобутність. Привертала вона до себе увагу правлячих російських кіл і через той факт, що була пов'язана з долею української галицької інтелігенції та середнього класу і й далі перебувала в безпосередньому контакті з селянськими масами.

Програмними документами, що регулювали діяльність російської адміністрації щодо церковно-релігійного устрою Східної Галичини стали записка від Священного синоду Російської православної церкви волинському архієпископу Євлогію “Про православну церкву в Галичині” (12 вересня 1914 р.), практичне втілення якої мали здійснювати запрошені православні священики із епархій Російської імперії.

Крім того важливим документом став циркуляр російської окупаційної влади “По церковно-релігійному питанню” від 25 січня 1915 року. Повітова російська адміністрація сприйняла останній документ як вимогу всім греко-католицьким священикам прийняти православ'я або ж залишити свої приходи. Циркуляр мав особливо негативне значення для греко-католицького духо-

венства, адже в результаті розпочався тиск і репресії проти місцевих священників.

Одразу почалися масові арешти. Так, 19 вересня 1914 р. було ув'язнено і депортовано до Росії митрополита Андрея Шептицького – особистість, що мала надзвичайно важливе значення для українського національного руху. Згодом росіяни арештували ще 80 осіб греко-католицького духовенства, в т.ч. С. Юрина – Золочівського декана, М. Цегельського – Кам'янка-струмилівського декана, М. Яцковського – канцлера Львівської митрополичої консисторії. [1, с. 55] Окрім довготривалих арештів греко-католицького духовенства з їх виселенням вглиб Російської імперії, окупаційна адміністрація проводила часті короткотривалі арешти священників як політично неблагонадійних, під час яких відповідні парафії оголошувались покинутими і туди так само скеровувались православні священники, для навернення громади на православ'я.

Наступним кроком щодо репресій проти греко-католицького духовенства стали депортації, евакуації та їх виселення з краю. Через певний час після депортації Андрея Шептицького були вивезені єпископи Й. Боцян, Д. Яремко, проректор Станіславської духовної семінарії Є. Ломницький та ще 34 парахи. Цей крок теж характеризувався масовістю кампанії, адже тільки з Львівської архієпархії вивезено до Росії 35 священників, 10 ієромонахів, 12 ченців-братів і 3 вихованці. На 1918 р., уже після революції, в Росії та в колишній підросійській Україні залишалось ще 40 священників Львівської архієпархії. [2, с. 177]

Певного поширення набуло переведення греко-католицьких богослужінь на інший, менш зручний час, наприклад на шосту годину ранку, а від сьомої ранку дозвіл проводити богослужіння мали православні священники. Непоодинокі були й заборони окремим священикам правити в церкві за греко-католицьким обрядом, хрестити дітей та хоронити покійників.

Ще одним фактом, що свідчить про утиски місцевих священників під час російського окупаційного режиму в краї стала заміна греко-католицьких священників на православних. Ірина Лозинська у своїй праці про Церковну політику російської окупаційної влади в Галичині вказує наступне: «...Під проводом архієпископа Волинського Євлогія в Галичину було направлено сотні православних священників з Росії. Вони призначалися на місце греко-ка-

толицьких священників, які були вивезені або ж зі страху переслідування виїхали слідом за австрійською армією...». [3, с. 268]

У праці Андрія Заярнюка та Василя Расевича про галицьке греко-католицьке духовенство у Першій світовій війні наголошується той факт, що убивства священників було рідкісним явищем, однак такі випадки все ж траплялися. Також вище згадані вчені подають статистику смертності серед греко-католицького духовенства за єпархіями та підкреслюють, що в 1914–1918 рр. серед духовенства порівняно з попереднім періодом помітно зросла смертність. Так, за воєнний період в Перемиській єпархії померло 96 священнослужителів, у Львівській – 139 осіб греко-католицького духовенства, а в Івано-Франківській – 77 осіб. [2, с. 173]

Війна зруйнувала добре відлагоджену систему матеріального забезпечення священників, яке включало в себе, окрім платі за треби й інших датків від парафіян, доходи від оренди або обробітку парафіяльних земель, прибуток з церковно-парафіяльних капіталів, дотації від держави тощо. Внаслідок цього матеріальне становище більшості священників було катастрофічним: деякі з них не мали змоги вести домашнє господарство, а хатню роботу часто приходилось виконувати самим, адже відчувався брак прислуги.

За перший період російської окупації Галичини представникам та прихильникам греко-католицької церкви прийшлося пережити чимало арештів, знущань та переслідувань. Так, 15 вересня 1915 року газета “Діло” повідомляла, що впродовж російської окупації у Львівській єпархії було арештовано і померло 22 священники зі Львова, Рогатина, Радехова, Ліщина, Перемишлян. У Перемишльській єпархії російська влада заарештувала і закатувала 33-х священників, в Станіславській — п’ятьох. Також священників греко-католицької церкви висилали з Галичини, прагнучи замінити їх православними.

Проведений вище аналіз дій російського окупаційного режиму дає підстави стверджувати, що політика окупаційної адміністрації щодо представників греко-католицького духовенства краю характеризувалася жорстокістю, антигуманістичними діями та широкою репресивною політикою.

1. Берест І.Р. Репресивні акції щодо населення Східної Галичини в роки Першої світової війни [Електронний ресурс]. Вісник Національного університету «Львівська політехніка» – Львів, 2007 – Ч.584. Режим доступу: <http://vlp.com.ua/node/1424>

2. Заярнюк А, Расевич В. Галицьке греко-католицьке духовенство у Першій світовій війні: політичні, культурні і соціальні аспекти [Електронний ресурс у форматіpdf]. Львів, 2012 – Режим доступу: http://shron1.chtyvo.org.ua/Zaiarniuk_Andrii/Halytske_hreko-katolytske_dukhovenstvo_u_Pershii_Svitovii_viini_politychni_kulturni_i_sotsiialni_asp.pdf
3. Лозинська І.Г. Церковна політика російської окупаційної влади в Галичині в роки Першої світової війни. Дрогобицький краєзнавчий збірник. Випуск XVII-XVIII. Дрогобич: Коло, 2014. С. 266-274.

Burshtynska D.

THE ESSENTIAL CHARACTERISTICS OF LAWMAKING AS A KIND OF LEGAL ACTIVITY

The concepts of «law-making» and «law-making activity» belong to most developed categories of this series. However, despite this development there is no unequivocal understanding of these concepts among the vast majority scientists.

Lawmaking is the activity of competent state bodies, or, in the cases provided for by law, public associations authorized by the state, labour collectives or the whole people regarding the establishment, amendment or repeal of legal norms.

According to the traditional view held by scholars such as M. G. Alexandrov, A. M. Vasiliev and some others, law-making is an activity rule-making states. As I. S. Samoshchenko rightly notes, the proposed wording is characterized by incompleteness, since it does not take into account such important aspects of lawmaking as change and repeal of previously established legal norms.

The following types of law-making are distinguished depending on its subjects:

1) law-making of the people or population of the administrative-territorial unit - respectively, a national or local referendum;

2) lawmaking of state bodies, including: a) lawmaking of the highest representative bodies (lawmaking) b) by-law lawmaking - carried out to ensure the operation of laws. Its subjects are the president, the government, and other bodies of the state, which are vested with the right to issue normative legal acts. By-law lawmaking is divided into central and local;

3) lawmaking of local authorities;

4) lawmaking is authorized – the adoption by state bodies of the norms adopted by non-governmental organizations;

5) lawmaking of labour collectives and non-governmental organizations (local lawmaking)

6) general law-making - the joint adoption of a normative legal act (regulatory agreements)

7) judicial law-making;

8) law-making of public associations, the state authorizes the establishment of legal norms. Such law-making can be authorized (registration of charters of public organizations) and delegated (law-making by public associations on behalf of state bodies).

Let us analyze the types of law-making behind the subject, to which the opinions of scientists are most agreed. The subjects of lawmaking distinguish such types of it as state lawmaking, popular lawmaking, delegated lawmaking, departmental lawmaking, local law-making, judicial law-making, international law-making.

Under the state law-making is understood the law-making of the state in the person of its authorized bodies.

People's lawmaking understands the direct participation of citizens in lawmaking through a referendum, primarily a national one. Law-making function a national referendum consists in making decisions of a constitutional and legislative nature [1, p. 66].

Popular lawmaking is direct lawmaking. "Direct lawmaking is one of the types of lawmaking, represents the activity of the people (or part thereof) as a subject initiator and a single law-forming source of the specified activity for adoption changes or cancellation of normative legal acts, which is procedural, material and financial and is technically provided by state and local authorities, the results of which do not require additional approval by state authorities" [2].

Delegated lawmaking is operational in responding to social phenomena that arise, it allows you to quickly adopt the necessary legal acts, although the experience of its use insufficiently effective, due to: incomplete transformation of the Cabinet of Ministers of Ukraine to the body of political leadership, an irrational system of bodies executive authority at the central level, ineffective organization of executive bodies local authorities, irrational administrative-territorial structure, insufficient funding for the implementation of delegated law-making powers, the presence of legal conflicts in the field of delegated law-making powers, etc. [3].

Departmental law-making in legal literature is defined as the totality of by-laws (decree, instruction, normative order) issued within competencies of the executive body (ministries, departments,

committees) and containing secondary (derivative) norms that disclose and specify primary norms are adopted on their basis, aimed at their implementation

Local law-making by scientists is defined as acts of state institutions and organizations of various forms of ownership to regulate internal issues and with their distribution on members of labour collectives. Judicial law-making in legal literature is recognized as a kind of law-making activities and (recognized) is defined as "... related to the implementation of judicial functions authorities special procedural activities of specially authorized judicial bodies, aimed at establishing legal regulations that are enshrined in law-making acts".

International lawmaking is driven by the expansion of international relations and relations between countries to develop its concept, status of entities, essence and content [4, p. 27].

1. Категорія «референдна правотворчість» у теорії права // Бюлетень Міністерства юстиції України. 2009. № 6. С. 66-74.
2. Про всеукраїнський референдум: Закон України від 06.11.2012 р. № 5475-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/5475-17>.
3. Грималюк П. О. Причини неефективного використання делегованої правотворчої діяльності в Україні. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1160-15>.
4. Яценко Р. Ю. Правотворчість в умовах перехідного суспільства: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 Острог, 2013. – 209 с.

Кохтюк В. А.

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ФУНКЦІОНУВАННЯ ДЕМОКРАТІЇ І ПРИРОДНЬОГО ПРАВА

Високорозвинені країни світу у будь-який спосіб намагаються демократизувати суспільство. Пояснюючи це тим, що держава – це вияв людської волі, тобто вона повинна слугувати для людей, захищати людські права і свободи, а політики – це лише обрані представники, які повинні керуватись людськими запитами. Виходячи із цього, можна виділити, що демократія напряму взаємодіє із концепцією природнього права, можна навіть сказати, що вона і є той інструмент, завдяки якому і реалізують людські права.

Розуміння природнього права пройшло тривалий розвиток, протягом якого відбувалась трансформація його основних ідей та призначень.

Із початку створення законів відбувалось своєрідне ототоження цього поняття із природним правом, але згодом давні греки виокремили закон та природне право в окремі категорії. Тому почалось оформлення існування поряд із позитивним правом (законами та звичаями) ідеального порядку відносин між людьми, що носить назву природне право.

Сучасне розуміння природного права істотно відрізняється від трактувань епохи антифеодальних революцій, поглядів на людину як носія природних прав. По-перше, на протигагу доктринам минулого, філософія і правознавство ХХ століття розглядають людину не як відособленого індивіда, а як учасника різноманітних суспільних зв'язків. По-друге, послідовники І. Канта, абсолютним природним правом оголосили початок справедливості, «природним правом зі змінним змістом», яке включає моральні і духовні цінності конкретного суспільства чи народу [1, с. 421].

В загальному, природне право являє собою права, надані людині із народженням – право на життя, право на справедливість, право на освіту і т.д.. Тобто це права, які стосуються найважливіших аспектів існування та розвитку людини.

Тривалий час в історії владою ігнорувалась дана концепція через неправильне розуміння призначення держави. Справжнє втілення основ природнього права почалось із заснуванням ідей демократії, яка виступає вагомим інструментом реалізації прав людини у житті.

Найчастіше поняття «демократія» розуміють як спосіб врядування, при якому найвища влада належить народові. Тобто, із визначення видно, що демократія – явище реалізації прав людини, адже наявність влади у руках народу означає лише те, що це буде використовуватись для покращення власного життя, тобто втілення реальних прав, які даються людині при народженні [2, с. 185]. Слово демократія походить від грецького слова «demos», що у перекладі означає народ. Ще один доказ того, що в основу поняття покладено джерело концепції природнього права – народ – найважливіше джерело влади.

У суспільстві досить часто ототожнюють поняття «свобода» та «демократія». Демократія – це набір ідей і принципів, що стосуються свободи, а також практичні методи і процедури, що формувалися протягом тривалого і часто непростого історичного процесу. Демократія – це інституціоналізована свобода [3, с. 2].

Демократія виступає як вагомий інструмент реалізації природних прав. Перш за все, це видно із ознак демократії – державний характер; політичний характер; передбачає проголошення, гарантування та фактичне втілення прав людини і громадянина. Остання із названих ознак означає підтримку економічних, політичних, громадянських, соціальних, культурних прав. Як було сказано раніше – природне право стосується найважливіших сфер життя, тобто саме тих сфер, які регулює демократія.

Ще однією суттєвою ознакою, яка свідчить про важливість функціонування демократії для забезпечення природних прав є встановлення взаємної відповідальності. Демократія припускає взаємну відповідальність держави і громадянина, що виражається у вимозі утримуватися від учинених дій, що порушують їхні взаємні права і обов'язки [4, с. 150]. Більше того, завдяки цій ознаці можна сказати, що демократія гарантує стабільність у суспільстві.

Отже, феномен демократії являє собою не лише явище політичної практики, а й філософський концепт, що містить у собі реконструкцію ідеального виміру людського суспільства, навіть культури та способу життя. Демократія містить у собі елементи природного права, що проявляється через визначення мети демократії – забезпечення прав і свобод людини відповідно до міжнародних стандартів. Тому можна стверджувати, що демократія та природне право взаємопов'язані між собою.

1. Г. Г. Демиденко *Історія вчень про право і державу: навчальний посібник/Харків: Консум. 2004. С.432*
2. Ю. Рубан *Демократія як чинник політичної єдності. Вісник Національної академії державного управління «Політологія і право». № 26. 2011. С. 183-189.*
3. *Що таке демократія?: Електронний журнал «Democracy in Brief».* С.2 URL: https://photos.state.gov/libraries/ukraine/238746/ejournals/Democracy_in_Brief_USA_optimized_1_.pdf
4. О. Ф. Скакун *Теорія держави і права: підручник/пер. з рос. – Харків: Консум. 2001. С. 656.*

ПОЛІТИЧНЕ ВЧЕННЯ І ПОГЛЯДИ НІККОЛО МАКІАВЕЛЛІ

Сьогодні, при вирішенні політико-дипломатичних питань і проблем, особливо важливо звертатися до світового історичного досвіду, накопиченого у сфері політики і дипломатії, спиратися на теоретико-методологічну базу, створену кращими умами всіх часів і народів. Найвагоміший внесок у політичну думку зробив італієць Нікколо Макіавеллі (1469—1527), який у трактатах «Государ», «Міркування на I декаду Тита Лівія» протиставив теологічному розумінню державної влади юридичний світогляд. Н. Макіавеллі одним із перших зробив значний крок уперед у визначенні предмета політичної науки, її метода і певною мірою законів. На його думку, основним предметом політичної науки є держава і влада. Розуміння політики як об'єктивного явища заклало міцний фундамент політичної теорії як точної, досвідної науки, яка, на думку мислителя, пояснює минуле, керує теперішнім і може прогнозувати майбутнє [3, с.70].

Вважаючи силу основою права, визначаючи поняття «держава» як загальний політичний стан суспільства, Макіавеллі стверджував, що людина втілює в собі злобність, агресивність, властолобство, жадобу, брехливість, боязливість, малодушність, невдячність, зрадництво. Необхідність приборкання цих її рис і покликала до життя державу. Його ідеал державного устрою — сильна, жорстко централізована республіка, де владарюють представники народу, молоді буржуазії та виборний глава держави, який, враховуючи негативні якості людини, повинен бути «лисом, щоб бачити гадів, і левом, щоб нищити вовків» [2, с.40]. Отже, головним постулатом Н. Макіавеллі є політична програма, в основу якої покладено ідею сильної державної влади. Його потаємною мрією була сильна італійська держава, яка могла б дати достойну відсіч чужоземним загарбникам та економічному занепаду. Н. Макіавеллі розрізняє монархію, аристократію і народне правління, спотворенням яких є тиранія, олігархія та охлократія. Перші три форми правління він називає правильними, але вважає їх нестійкими й недовготривалими. Порівнюючи переваги різних форм правління, Н. Макіавеллі віддає перевагу республіці, бо вона найбільше відповідає вимогам рівності і свободи [1, с.160]. Республіка є більш стійкою, ніж монархія, вона краще присто-

совується до різних умов, забезпечує єдність і міць держави, породжує в людей патріотизм. Народ мислитель ставить вище від монарха, вважаючи його розумнішим. Бувають випадки в політичній діяльності, коли політичному актору для досягнення своєї чи загальнозначимої мети просто необхідно переступати через норми моралі і моральні принципи. Як говорив Н. Макіавеллі, «мораль – це лише інструмент, яким досвідчений політик повинен уміти спритно і вчасно користуватися». Мораль формується під впливом політики, тому вона безпосередньо пов'язана з нею і служить політичній меті. Погляди Макіавеллі у цій сфері почали називатися макіавеллізмом. Макіавеллізм – це схема політичної поведінки, що зневажає нормами моралі для досягнення політичних цілей. Відмінною рисою макіавеллізму, його підставою є теза «ціль виправдовує кошти», коли заради досягнення поставлених цілей вважаються виправданими й прийнятними будь-які засоби, включаючи віроломство, підступництво, жорстокість, обман політичного супротивника. В своїй діяльності Макіавеллі відмовлявся від теологічних уявлень про державу, право, політику. Він відокремлював світське від духовного та політику від моралі. Але одним із компонентів здатним до об'єднання суспільства, вважав все ж таки єдину релігію. Водночас Макіавеллі розумів важливість релігії, як допоміжного чинника в побудові єдиної державності, коли церква підтримує правлячі кола, так і негативний чинник, що може перешкоджати державній та політичній діяльності у разі не підтримання церквою правлячих. Макіавеллі зазначав: «там, де немає страху перед Богом, неминучим є те, що царство або гине, або страх перед володарем компенсує в ньому брак релігії» [4, с.81], тобто він розумів силу церковної влади та її здатність координувати поведінку підданих.

Погляди Макіавеллі знаходять своє відбиття на формуванні влади та держави аж до сьогодення. Його праця «Государ» була і залишається настільною книгою не одного правителя багатьох країн світу. За цей час майже не змінилося визначення держави, наведене Н. Макіавеллі, а навіть набуло загальноприйнятого характеру. Його політичні та правові погляди знаходять свій вияв у поглядах сучасних політичних діячів, які при цьому вдаються до «макіавеллізму» у вигідному для них розумінні, заради отримання влади. Отже, Нікколо Макіавеллі вперше в історії відокремив політику від моралі та релігії і зробив її відокремленою із законами і принципами, які властиві лише їй і які істотно різняться від

законів моралі і релігії. Політика, за Макіавеллі, займає вище становище в світогляді, тому що є символом віри людини. Політична концепція філософа спрямована на досягнення певної політичної мети, а саме формування волі, за допомогою якої можна створити могутню державу.

1. Маркітантов В. С. Концепція політичного лідера у працях Н. Макіавеллі, вісник ОНУ ім. І. І. Мечникова «Правознавство», вид: «Маяк» м. Одеса, 2015 . №1. С.154-161
2. Лисенко Г. В. Шокуюча щирість Макіавеллі, журнал «Дзеркало тижня», вид: «Кондор» м. Київ, 2006. № 14. С. 23-43
3. Півень Б. О. Політичні та правові погляди Нікколо Макіавеллі в історичному та сучасному аспектах, журнал «Філософ», вид: «Кондор» м. Київ, 2019. № 2. С. 56-70
4. Федулов С. С. Вчення Макіавеллі, журнал «Юридична Україна», вид: «Юридична практика» м. Київ, 2010. № 15. С.79-86

Сенько А.В.

ПРОБЛЕМИ ВТІЛЕННЯ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В УКРАЇНІ

Невідчужуваним правам людини і громадянина у всі часи приділяється особлива увага. У зв'язку з цим, проблема верховенства права набуває актуальності у дослідженнях сучасних вчених. Вчений А.Дайсі принцип «верховенства права» поділив на три частини: відсутність в уряді самочинних рішень карати громадян або вчиняти дії, спрямовані проти життя чи власності; підкорення будь-якої людини, незалежно від її статусу, загальному закону та судам загальної юрисдикції; панування духу законності, під яким розуміється особлива властивість англійських інститутів, а саме те, що захист прав індивідів походить не від загальних, абстрактних конституційних принципів, а встановлюється судами при розгляді конкретних справ [1, с. 278].

На Всесвітньому форумі у Гаазі 2013 р. був представлений Всесвітній індекс верховенства права. Згідно з положеннями цього документа Україна, на жаль, відстає за всіма параметрами й займає 87 позицію серед 97 країн світу [2].

Наявні в Україні труднощі, що пов'язані з втіленням цього принципу можна розділити на дві групи: ті, що формуються на стадії правотворчості, та ті, що виникають на етапі правозастосування. Варто сказати, що першою значущою проблемою здійснення принципу верховенства в Україні є відсутність принципу

рівності при притягненні до відповідальності, перевага безкарності. Із цією темою пов'язане питання упередженості судової влади та порушення принципу її незалежності при винесенні рішень. Як наслідок – недовіра до судової системи серед більшості громадян.

Так, у ч. 1 ст. 8 Конституції України [3, с. 6] було відзначено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права. У ч. 1 ст. 6 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» вказано, що суди здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України, забезпечуючи при цьому верховенство права [4]

Іншою проблемою є недосконалість системи підготовки юридичних кадрів. Фактично через існування корупції фахівець не отримує належний рівень знань за час навчання, у нього деформується професійна правосвідомість, та корупція для нього стає не негативним, а прийнятним явищем [5]. Це, безумовно, впливає й на подальшу його професійну діяльність. Важливим фактором посилення вказаних проблем є недостатня та некваліфікована участь громадськості у здійсненні контролю над цими процесами. Така пасивність громадського контролю створює умови для спотворення уявлення державних службовців про інтереси служби, сприяє круговій поруці серед співробітників різних правоохоронних органів та суду. Для вирішення існуючих проблем недостатнім є їх визнання й обговорення, важливим також убачається вчинення активних дій, спрямованих на захист власних прав та виправлення чинної ситуації щодо недосконалості діяльності правоохоронних органів. У зв'язку з цим на законодавчому рівні доцільно запроваджувати механізми громадського контролю за діяльністю працівників правоохоронних органів.

Таким чином, на сьогодні в Україні існує низка проблем реалізації принципу верховенства права. Більшість із них знаходиться в площині діяльності правоохоронних і судових органів, які часто належним чином не виконують обов'язки по забезпеченню реалізації та захисту прав і свобод громадян. Вирішення цих проблем має бути комплексним та пов'язуватися не тільки з роботою правового характеру, зокрема, з правотворчістю, а й з інформаційно-просвітницькою діяльністю, вирішенням низки економічних та соціальних проблемних питань, широким залученням громадськості до вирішення таких проблем.

І. Леони Б. Свобода и закон / Бруно Леони. – М. : ИРИСЭН, 2008. – 308 с.

2. В Гааге обнародовали Всемирный индекс верховенства права [Електронний ресурс]. –Режим доступу: http://newsradio.com.ua/rus/2013_07_09/V-Gaage-obnarodovali-Vsemirnij-indeks-verhovenstva-prava/.
3. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI// Відом. Верхов. Ради України. – 2010. – № 41–42, 43, 44–45. – Ст. 529. [Електронний ресурс]. –Режим доступу <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
5. Правова освіта населення, як засіб боротьби з корупцією [Електронний ресурс]. –Режим доступу:https://minjust.gov.ua/m/str_22260

Середенко Л.С.

РОЛЬ ЮРИДИЧНОГО ПОЗИТИВІЗМУ В УТВЕРДЖЕННІ НОРМАТИВНОСТІ ПРАВА

Прихильники теорії юридичного позитивізму відхиляли природне право і визнавали лише позитивне право, санкціоноване державою. Позитивісти абсолютизували роль державного суверенітету, пропагували ціннісно-нейтральне поняття права, за якого правові норми формуються відповідно до фактичних критеріїв.

Юридичний позитивізм як концепція розуміння права утвердився ще на початку ХІХ ст., його засновником вважають англійського знавця права Остіна. Він наголошував на тому, що право є реальним явищем, заснованим державою. За його визначенням, право - це «норма, встановлена з метою керування однією розумною істотою з боку іншої розумної істоти, яка має владу над першою». Німецький юрист Карл Бергбом підкреслював, що лише правовий позитивізм виведе правову науку із сфери метафізики на шлях реалізму і емпіризму, акцентуючи увагу на «дійсності реального правового явища». Російський юрист Г. Шершеневич писав, що «правовій нормі властивий примус, який і становить ознаку, що відрізняє норми юридичні від інших соціальних норм».

В правовому позитивізмі натуралізм вважається лише моральною необов'язковою стороною права. Вивченню підлягає права догма, а не ідеали. За поглядами позитивістів ідеї природного права створюють хаос в розвитку суспільства і держави. Бергбом писав: «Право, яке дійсно функціонує як право, вільне саме по собі від суперечностей і прогалин і становить основу будь-якого устрою відносин між людьми. Природниче, розумне і будь-яке інше непозитивне право також саме по собі досконале, але оскільки

ки воно являє собою не більш ніж припущення, то і є джерелом помилок і тягне за собою, якщо його сприймати серйозно, як явище правового порядку, руйнування правопорядку і анархію».

Прибічники позитивізму вбачали норму права основою регулювання суспільних відносин. Юридичний позитивізм - це порядок, за допомогою якого регулюється поведінка людей. Таке регулювання відбувається за допомогою правил, що диктують людям характер і межі їх поведінки. Такі правила стали називати нормами, що виникли через звичаєве право і тепер видаються нормативними актами конкретних органів, метою яких є правоутворення [1, с. 437].

В європейській цивілізації право як система принципів і норм формувалось протягом історичного періоду від античності до нового часу. Проте існує окрема нормативно-правова система, що має власну своєрідність. На початку ХХ ст. нормативізм утворився як окремий напрям [2, с.41]. Найбільш впливовим напрямом юридичного неопозитивізму є нормативізм як «чиста» теорія прав Г. Кельзена. Він мав на меті створити об'єктивну науку про право і державу і вважав, що юридична наука має бути очищена від ідеологічних і оцінних категорій, право повинно вивчати лише логічні конструкції, створені законодавцем. Кельзен також досліджував право без зв'язків з іншими науками і стверджував, що завданням юриспруденції є дослідження нормативного порядку людських відносин.

Наука про право досліджує зміст, втілений в нормах. Принцип нормативності полягає в тому, що незалежно від мотивів, якими керується законодавець при встановленні обов'язкових, наділених санкцією, приписів, при їх осмисленні та впорядкуванні необхідно керуватися категорією «належного». Юридичний позитивізм висуває твердження, що головна норма повинна бути постулатом, для того щоб отримати юридичну реалізацію. Основна норма є лише мислимою і відносною і сама потребує обґрунтування. В цьому і полягає проблема нормативності правової норми [3, с. 87]. Не саме право визначає своє нормативістське розуміння й опис у вигляді системи норм, а нормативістський метод пізнання права визначає останнє як систему норм належності. Саме право до його розуміння й опису з позицій певного методу – це лише алогічний матеріал [4, с. 43]. Норма є своєрідним атомом позитивного права.

Правники - нормативісти зробили також великий внесок в утвердження верховенства закону і правового порядку в суспільстві, систематизацію законодавства. Проте серед недоліків даної теорії можна назвати вивід за межі правознавства не лише будь-якої критики права, а й проблеми його вдосконалення через відмову від «оцінних думок» [5, с.9]. Правові норми, що керують поведінку людей, самі являються не первинними, а виходячими з нашого розуму і свідомості внутрішніми елементами людської душі. Вони набувають зовнішньої форми при закріпленні в законах і нормативних актах.

Нормативізм також приділяє велику увагу формальній визначеності права, що сприяє його вдосконаленню як системи. Нормативістські ідеї поширюють і міжнародно-правовій системі інститути конституційного контролю, створення спеціального органу для якого було вперше передбачено в Конституції Австрії 1920 року [6, с. 84].

Отже, твердження, сформовані неопозитивістами сприяли утвердженню нормативного права, верховенства закону, зробили норму основою розуміння права, розробили об'єктивну науку про право і державу, визначили завдання юриспруденції. Сучасний позитивізм спрямований на догматичне вивчення зростаючого об'єму різних нормативних актів, нових правових понять і доктрин, на рух у сторону плюралізму думок щодо розуміння права та інтеграції різних напрямів, взаємозв'язок правових течій.

1. Жовтобрюх М. М. *Нормативізм Г. Кельзена та К. Шмітта як теоретико-правова антитеза соціології права: до постановки проблеми* / М. М. Жовтобрюх // *Право і безпека* - 2012. - №3. - С. 175-181.
2. Ковтонюк А. *Юридичний позитивізм: історія та сучасність* / А. Ковтонюк // *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. - 2007. - Вип. 74-76. - С. 40-43. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2007_74-76_12
3. Алексіс Роберт. *Понятіе и действительность права (ответ юридическому позитивизму) = Robert Alexy/ Begriff und Geltung des Rechts; пер. С нем. /А. Лантев, Ф. Калешоер*. - М.: *Информоник Медиа*, 2011. - 191 с.
4. Kelsen H. *Der Soziologische und der juristische Staatsbegriff* / H. Kelsen - Tubingen, 1928 - 226 p.
5. Заморська Л. І. *Роль позитивізму в утвердженні правової нормативності* / Л. І. Заморська // *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. - 2013. - Вип. 1. - С. 5-15. – Режим доступу:

http://nbuv.gov.ua/UJRN/vchfo_2013_1_3

б. Берман Г. Дж. *Западна традиція права: епоха формування* / Пер. с англ. - 2-е изд. - М.: Изд-во МГУ: Издательская группа ИНФРА- М -НОРМА, 1998. - 624 с.

Татаренко А.Ю.

СИСТЕМА БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В УКРАЇНІ: ПОТОЧНІ ПРОБЛЕМИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО ЇЇ РЕФОРМУВАННЯ

На сьогодні залишається актуальним питання безоплатної правової допомоги, яке знаходить своє відображення не тільки в законодавстві, але й в наукових працях, статтях, монографіях науковців.

Конституція України є гарантією захисту прав, свобод людини і громадянина. Статтею 59 Основного Закону визначено, що кожному гарантується право на фахову правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно [1, с 21].

В першу чергу необхідно акцентувати увагу на саму дефініцію безоплатна правова допомога – це перш за все правова допомога, яка надається державою на безоплатній основі, за кошти які виділяються з Державного бюджету, з місцевих бюджетів та інших джерел.

На законодавчому рівні впроваджено два види безоплатної правової допомоги – первинна правова допомога та вторинна правова допомога.

Первинна допомога – це прямий шлях до законодавства, правові послуги, а саме: надання інформації правового характеру, консультації та роз'яснення інформації, допомога у складанні відповідних документів які мають юридичне спрямування, а також це вже є доступом до отримання вторинної безоплатної правової допомоги.

Також на законодавчому рівні визначено суб'єктів які можуть надавати таку допомогу, це: органи виконавчої влади; органи місцевого самоврядування; фізичні особи, юридичні особи приватного права, залучені органами місцевого самоврядування; спеціалізовані установи, утворені органами місцевого самоврядування.

Що стосується процедури надання вторинної безоплатної правової допомоги то це правові послуги, а саме: захист, представни-

цтво осіб в належних інстанціях та оформлення процесуальних документів.

Суб'єктами, які можуть надавати такого роду послуги, є центри з надання безоплатної вторинної правової допомоги та адвокати які включені до Реєстру адвокатів, та які надають безоплатну вторинну правову допомогу.

Фінансування системи безоплатної правової допомоги відбувається за рахунок видатків Державного бюджету України на утримання певних органів виконавчої влади, місцевих бюджетів та інших джерел [2].

На перший погляд не має потреби надавати рекомендації з приводу реформування безоплатної правової допомоги, оскільки на законодавчому рівні вже все передбачено, а також поліпшено законодавчу базу, регулярно проводиться інформаційна, ознайомча та роз'яснювальні програми серед суб'єктів права на безоплатну правову допомогу, розроблено комплексну структуру знадання вторинної правової допомоги, яку складають Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України та Координаційні центри з надання правової допомоги. Завданням Координаційного центру є: проведення аналізу із надання правової допомоги, впровадження ініціативи щодо реформування правової допомоги, дослідження та подання на затвердження Мін'юсту стандартів якості надання безоплатної правової допомоги, тощо.

Тому доцільно зауважити стосовно рекомендацій, з приводу реформування процедури надання безоплатної правової допомоги та ввести такі зміни виходячи з огляду її прогресу:

- змінити підхід до системи безоплатної правової допомоги (тобто, можливе запровадження надання безоплатної вторинної правової допомоги особам, що знаходяться на обліку в центрах зайнятості);

- впорядкування дієвої системи обміну досвіду з фахівцями іноземних держав мереж надання безоплатної правової допомоги;

- запровадити більш сучасні технології задля покращення роботи центрів [3, с. 98].

Отже, впровадження системи безоплатної правової допомоги є важливим чинником для побудови правової держави із фундаментальними соціальними цінностями. Система надання безоплатної правової допомоги сприяє висвітленню найактуальніших проблемних питань, із якими громадяни стикаються у своєму по-

вськденному житті. Система і досі потребує вдосконалення, адже завжди є чого прагнути. Проте той крок, який зроблений наразі, дає підстави вважати, що Україна на правильному шляху свого розвитку.

1. Конституція України від 28 червня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про безоплатну правову: Закон України від 02 червня 2011 року. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 51. Ст. 577.
3. Рішко М. І. Проблеми і перспективи розвитку системи безоплатної правової допомоги в Україні. *Право*. 2016. №31. С.95-101.

Urbanskyi I.

PROBLEMS OF CLASSIFICATION OF MODERN LEGAL RELATIONS IN UKRAINE

The attention of scientists has always been paid to the issues of classification of legal relations, it is quite natural, because it makes it possible to realize the totality of relations that are covered by a particular branch of law, provides a logical sequence of scientific thinking, and also helps to understand not only the essence, but also the features of individual groups of legal relations.

In modern jurisprudence, the category of legal relations is not only one of the central, fundamental, but also one of the most complex and controversial, debatable. As regards legal relations in science, unresolved issues continue to remain: there is no unity in the interpretation of their concepts, it was not possible to come to a single explanation of the structure of this phenomenon, the opportunities for cognizing legal relations regarding their role in the mechanism for the exercise of subjective rights and the fulfilment of obligations by their participants, etc. were not realized [1].

It should be noted that legal relations arise when they are regulated by the rules of law, otherwise these relations cannot be called legal because they are not fixed in the legislation. Today, there are constitutional and legal relations, administrative and legal relations, civil law relations, criminal law relations, etc. But there are also many social relations, which in turn are not provided for by the rules of law.

Classifications of legal relations, as a rule, exist by transferring general theoretical constructions. Instead, they, in our opinion, do not fully reflect the specifics and characteristics of any groups of legal relations. Therefore, we need a classification that would be

characteristic of various groups of legal relations and reflect their diversity [2].

Today, there are such approaches to classifying legal relations:

1) on a sectoral basis – constitutional, civil, criminal and others, according to branches of law;

2) by the number of subjects of legal relations - simple (between two entities) complex (between three or more entities);

3) by the degree of certainty of the number of entities - general (the number of authorized or obliged entities is uncertain) specific (the number of subjects of legal relations is precisely defined);

4) according to the functional orientation of the legal norms on the basis of which they arise - regulatory (the behaviour of the subject fully complies with the requirements of the legal norms, that is, legitimate) security (state reaction to the unlawful behaviour of the subjects);

5) depending on the distribution of rights and obligations - unilateral (each of the parties has either rights or obligations) bilateral (each of the parties has both rights and obligations);

6) by the nature of the actions of the obligated subject - active (the obligated subject must perform certain actions); passive (the obligated subject must refrain from certain actions) [3].

The composition (structure) of the legal relationship is subjects, objects, content and legal facts.

The subject of legal relations is a legal entity of public life, which is the bearer of legal rights and obligations. The object of legal relations is the tangible and intangible benefits, regarding which the subjects of legal relations enter into certain legal relations among themselves. That is, the object of legal relations is what the legal relations arise about. Content is the rights, obligations and legitimate interests of the subjects of these legal relations. Legal facts are specific life circumstances with which legal relations arise, terminate or are cancelled [4].

Legal facts classify on legal consequences for:

1. law-changing – the Cabinet of Ministers of Ukraine lays down its powers before the newly elected Supreme Council of Ukraine and exercises its powers until the start of work of the newly formed Cabinet of Ministers of Ukraine;

2. Terminating - Article 81, Part 1, Clause 2. The powers of the People's Deputy of Ukraine are terminated early if the conviction against him comes into legal force;

3. law-makers – this is the adoption by citizens of Ukraine of a law at an all-Ukrainian referendum [5].

Another example of adoption and non-compliance is the Budapest Memorandum between Ukraine, Russia, the United States and Great Britain in exchange for Ukraine's nuclear disarmament - where signatory countries guaranteed Ukraine sovereignty and security.

On March 1, 2014, against the backdrop of the Crimean Crisis, Russian President Vladimir Putin received permission to send troops to Ukraine from the Federation Council (upper house of parliament), justifying this as "an extraordinary situation in Ukraine, a threat to the lives of citizens of the Russian Federation, our compatriots, and military personnel Armed forces of the Russian Federation." As of March 2, the deployment of troops was not officially announced, but there is information about the numerous seizures of military facilities by armed people without identification marks; The Ukrainian authorities consider and believed that it was definitely the military personnel of the Armed Forces of the Russian Federation. After the "referendum" on March 16, 2014, which was held in Crimea and Sevastopol contrary to Ukrainian law, during which the majority of ballots showed the choice for Crimea to join Russia, the latter began the official process of accepting Crimea into its composition. This process culminated in the signing of an agreement "on the admission of the Republic of Crimea to the Russian Federation and the formation of new entities within the Russian Federation", which was ratified by the Russian State Duma on March 21, 2014, and on April 11, 2014, the Republic of Crimea and the city of federal significance Sevastopol were included in the list of constituent entities of the Russian Federation in the Constitution of Russia [6; 7].

Russia not only violated this international treaty, but also the Russian-Ukrainian treaty of 1997. in which Russia recognized the territorial integrity and borders of Ukraine. Therefore, based on the foregoing, I can with good conscience say that Russia is an aggressor country, it has illegally taken possession of Crimea and is conducting an aggressive war in the Donbas.

1. *Теорія держави і права: Академічний курс: підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.*
2. *Загальна теорія держави і права : навч. посіб. / А. М. Колодій [та ін.]; ред. В. В. Копейчиков. Стер. вид. Київ: Юрінком Інтер, 2000. 320 с.*
3. *Загальна теорія держави і права : підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін. ; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Харків : Право, 2009. 584 с.*
4. *Загальна теорія держави і права / М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, Л. Л. Богачова та ін. ; за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. Хар-*

- ків : Право, 2002. URL: <http://radnik.info/pidrychniku/teoriua-prava/38-tsvik/198-2009-11-09-19-54-54.html>.
5. Кельман М. С., Мурашин О. Г. *Загальна теорія держави та права : підручник*. Київ : Кондор, 2006. 477 с.
 6. Крыжановский А. Ф. *Правовые отношения в контексте теории современного правопорядка // Научный вестник Международного гуманитарного университета*. 2011. С. 13-17.
 7. Луць Л. А. *Загальна теорія держави та права: навч.-метод. посіб. (за кредитно-модульною системою)*. Київ : Атіка, 2007. 412 с.

ЗМІСТ

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО; ПОЛІТИКА В СФЕРІ БОРТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ3

<i>Бабенко В.С.</i> Особливості спрощеного провадження судового розгляду адміністративної справи.....	3
<i>Біла Р.В.</i> Основні напрямки вдосконалення кримінальної процесуальної політики України на основі досвіду країн-членів Європейського Союзу.....	6
<i>Буриштинська Д.І.</i> Діяльність Верховної Ради України в період запровадження карантину.....	9
<i>Гафтуняк Н.В.</i> Поняття та ознаки брокерської діяльності у національному законодавстві та вітчизняній доктрині	12
<i>Гречин В.М.</i> Насильницькі статеві злочини: кримінально-правова характеристика та проблемні моменти правозастосування	16
<i>Gryniv V.</i> Correlation of moral and constitutional responsibility.....	19
<i>Гуляк А.Д.</i> Правова основа та особливості здійснення податкового контролю в Україні	22
<i>Землянко М.С.</i> Гендерна рівність в Україні	25
<i>Качурак Ю.О.</i> Тримання під вартою в системі інших запобіжних заходів: поняття та загальна характеристика.....	27
<i>Кобилюк В.В.</i> Конституційно-правовий статус людини і громадянина: поняття та ознаки	30
<i>Лозовик М.Р.</i> Булінг як соціальне явище	32
<i>Мучка Х.С.</i> Насильницька злочинність в Україні: сучасний стан проблеми.....	36
<i>Сидоряк В.</i> Кримінально-правова правосвідомість: поняття, структура, зміст	40
<i>Скляр Д.О.</i> Апеляційне оскарження як форма конституційної гарантії захисту прав людини	43

<i>Turkiv I.</i> Problems of implementation of measures of constitutional responsibility towards the President of Ukraine	45
<i>Shepitchak L.</i> Genesis and development of the latest Russian-Ukrainian armed conflict	47
<i>Юрик О.М.</i> Окремі аспекти дослідження міжнародних стандартів протидії домашньому насильству	50
<i>Яцев 'юк В.І.</i> Організаційно-правові засади діяльності прокуратури України як учасника кримінально-виконавчих правовідносин.....	54

ПРИВАТНЕ ПРАВО; КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО ..58

<i>Болячко Н.В.</i> Договори про спільну діяльність.....	58
<i>Варивода І.М.</i> Становлення законодавства про захист персональних даних в Україні	62
<i>Ворощук Б.Б.</i> Деякі аспекти правового-регулювання валютних операцій в Україні та країнах ЄС.....	65
<i>Гава Н.В.</i> Поняття та правова природа штучного інтелекту	68
<i>Гарасим Ю.Ф.</i> Вдосконалення законодавства України в сфері регулювання праці в сільському господарстві з урахуванням досвіду країн ЄС.....	71
<i>Гнідан Ю.І.</i> Поняття та сутність солідарних зобов'язань	75
<i>Гундяк Х.В.</i> Проблемні аспекти спадкування прав інтелектуальної власності	78
<i>Денєга Д.М.</i> Зміна і розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин: практичні аспекти	82
<i>Іванків М.С.</i> «Шлюб за добу»: крок вперед до розвитку шлюбно-сімейного законодавства чи порушення норм Сімейного кодексу України?	86
<i>Кондратюк Н.І.</i> Загальнотеоретична характеристика категорії «зловживання правом» у цивільному праві України.....	89

<i>Кузнєцова С.В.</i> Патронат як форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування	92
<i>Кульбабська І.</i> Трансформація усталених підходів до розуміння суб'єктів та об'єктів цивільних прав у доктрині та праві різних країн.....	96
<i>Личковська В.І.</i> До питання про співвідношення понять «охорона прав інтелектуальної власності» та «захист прав інтелектуальної власності».....	100
<i>Луговський Т.З.</i> Зміна та розірвання договору в цивільному праві України: загально-теоретичні підходи	104
<i>Луцишин Л.Л.</i> Критерії знаходження балансу між правом на повагу до приватного життя особи та свободою вираження поглядів у практиці Європейського суду з прав людини.....	108
<i>Люклян Б.</i> Міжнародний комерційний арбітраж як альтернатива державним органам правосуддя.....	110
<i>Максимів Л.М.</i> Окремі аспекти правового регулювання споживчого кредитування в Україні та країнах ЄС.....	113
<i>Мартиневич А.В.</i> Цивільне право і сучасні технології штучного інтелекту: міжнародний досвід правового регулювання	119
<i>Маслій У.В.</i> Імперативні та диспозитивні норми в праві.....	123
<i>Пецюх І.А.</i> Правове регулювання недобросовісної конкуренції: постановка проблеми	127
<i>Пронич Р.Р.</i> Деякі аспекти захисту міноритарних акціонерів у процедурах «squeeze-out» та «sell-out» ..	130
<i>Рудіч Х.Р.</i> Самозахист як форма захисту цивільних прав	135
<i>Савицький А.І.</i> Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди.....	138

<i>Сапужак С.М.</i> Правові аспекти договору будівельного підяду	142
<i>Синюта Р.Т.</i> Проблеми цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну безпілотним транспортним засобом.....	146
<i>Сухарник Ю.А.</i> Поняття інвестора у юридичній літературі та законодавстві	149
<i>Файбиш М.І.</i> Поняття та ознаки комерційної концесії у сучасному законодавстві	153
<i>Федик В.І.</i> Класифікація сімейно-правових договорів	156
<i>Фодчук І.В.</i> Правові механізми протидії рейдерству в Україні.....	159
<i>Шпінталь В.А.</i> Іновація як одна з підстав припинення зобов'язань.....	162
<i>Якименко В.М.</i> Правове регулювання неспроможності (банкрутства) кредитних організацій.....	164

ЕКОЛОГІЧНЕ ТА ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО169

<i>Гладій Т.В.</i> Види водокористування за законодавством Республіки Польща	169
<i>Захарчук О.В.</i> Ознаки та істотні умови договору емфітевзису.....	172

ФІЛОСОФСЬКІ, ІСТОРИКО ПРАВОВІ ТА ТЕРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ176

<i>Балацька В.О.</i> Репресивна політика російської окупаційної адміністрації в роки Першої світової війни проти Греко-католицької церкви в Східній Галичині.....	176
<i>Burshtynska D.</i> The essential characteristics of lawmaking as a kind of legal activity	179

<i>Кохтюк В.А.</i> Взаємозв'язок функціонування демократії і природного права	181
<i>Літвінчук Б.С.</i> Політичне вчення і погляди Нікколо Макіавеллі	184
<i>Сенько А.В.</i> Проблеми втілення принципу верховенства права в Україні	186
<i>Середенко Л.С.</i> Роль юридичного позитивізму в утвердженні нормативності права.....	188
<i>Татаренко А.Ю.</i> Система безоплатної правової допомоги в Україні: поточні проблеми та рекомендації щодо її реформування.....	191
<i>Urbanskyi I.</i> Problems of classification of modern legal relations in Ukraine.....	193

Наукове видання

Щорічна Всеукраїнська наукова
студентська конференція
**«Законодавство України:
погляд молодих правників»**

В авторській редакції
Комп'ютерна верстка Ігор КОЗИЧ

Підписано до друку 18.04.20. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Ум. друк. арк. 18,6. Наклад 120 пр.
Зам № 23/19-20.

Віддруковано
в навчально-науковому юридичному інституті
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет
імені Василя Стефаника»

76018, м.Івано-Франківськ, вул. Шевченка, 44а